

Pages 145 à 180

AU SOMMAIRE :

**→ L'ACTUALITÉ
JURIDIQUE**Sommaires
de jurisprudence
(n° 033 à 049)

PAGE 149

**→ PRATIQUE
PRUD'HOMALE**Comparâtres en
bonne et due forme

PAGE 169

→ FICHE PRATIQUELes contrats
saisonniers

PAGE 173

→ CHIFFRES ET TAUXEn vigueur
au 20 avril 2019

PAGE 178

DOSSIER

LE HARCÈLEMENT MORAL DANS L'ENTREPRISE

PAGE 155

Qu'est-ce que le harcèlement moral ?

La rupture du contrat de travail
suite à un harcèlementAgir en justice
contre le harcèlement moral

Prix : 7,50 €

ÉDITORIAL ■ Préjudice d'anxiété : du bon et du moins bon

Par Laurent Milet – PAGE 147

147

ÉDITORIAL

Préjudice d'anxiété : du bon et du moins bon

Par Laurent Milet

149

L'ACTUALITÉ JURIDIQUE

Sommaires de jurisprudence

DROIT DU TRAVAIL

- **Contrat de travail** p. 149
Modification du contrat (n° 33 et 34)
 - **Contrat à durée déterminée** p. 149
Cas de recours (n° 35 et 36)
 - **Travail temporaire** p. 150
Requalification (n° 37)
 - **Maladie, accident et inaptitude médicale** p. 150
Inaptitude (n° 38)
 - **Licenciement** p. 150
Faute grave (n° 39)
 - **Différents modes de rupture** p. 151
Prise d'acte (n° 40 et 41)
 - **Comité d'entreprise** p. 151
Experts du comité (n° 42)
 - **Protection des élus et mandatés** p. 152
Réintégration et indemnisation (n° 43)
 - **Durée du travail** p. 153
Travail de nuit (n° 44)
Jours fériés (n° 45)
 - **Salaires et avantages** p. 153
Composition du salaire (n° 46)
 - **Épargne salariale** p. 154
Intéressement (n° 47)
 - **Formation professionnelle** p. 154
Apprentissage (n° 48)
- PROTECTION SOCIALE**
- **Accident du travail** p. 154
Réparation forfaitaire (n° 49)

155

DOSSIER

Le harcèlement moral dans l'entreprise

Par Mélanie Carles

- 1 Qu'est-ce que le harcèlement moral ? p. 156
- A – Des formes diverses de harcèlement** p. 156
- a) Plusieurs situations peuvent alerter
 - b) Qui harcèle et pourquoi ?

Principales abréviations utilisées dans la revue

Tribunaux et institutions

- **Cass. soc.** : Arrêt rendu par la Cour de cassation, chambre sociale. [www.legifrance.fr], rubrique jurisprudence administrative.
- **Cass. crim.** : Arrêt rendu par la Cour de cassation, chambre criminelle.
- **Cass. civ. 2^e** : Arrêt rendu par la Cour de cassation, 2^e chambre civile. Le numéro de pourvoi qui suit cette référence vous permet de retrouver le texte intégral de l'arrêt cité sur le site [www.legifrance.fr], rubrique jurisprudence judiciaire.
- **Cons. Ét.** : Arrêt rendu par le Conseil d'État. Le numéro de requête qui suit cette référence vous permet de retrouver le texte intégral de l'arrêt cité sur le site [www.legifrance.fr], rubrique jurisprudence administrative.
- **Appel** : Arrêt rendu par une cour d'appel.
- **CPH** : Jugement rendu par un conseil de prud'hommes.
- **TGI** : Jugement rendu par un tribunal de grande instance.
- **TI** : Jugement rendu par un tribunal d'instance.
- **DGT** : Direction générale du travail.
- **DIRECCTE ou Direccte** : Direction ou directeur régional(e) des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi.

Publications et revues

- **JO** : Journal officiel, (disponible sur [www.legifrance.fr]).
- **Bull.** : Bulletin des arrêts de la Cour de cassation.
- **BJT** : Bulletin Joly Travail.
- **Cah. soc.** : Les Cahiers sociaux.
- **D** : Recueil Dalloz.
- **Dr ouv.** : Droit ouvrier.
- **Dr soc.** : Droit social.
- **JCP** : La semaine juridique, (éd. «G» pour Générale, «E» pour Entreprise, «S» pour Sociale).
- **LS** : Liaisons sociales.
- **RD** : Revue de droit du travail.
- **RJS** : Revue de jurisprudence sociale Francis Lefebvre.
- **RPDS** : Revue pratique de droit social.
- **SSL** : Semaine sociale Lamy.

B – Un cadre légal, civil et pénal p. 156

- a) Deux textes
- b) Trois conditions cumulatives
- c) Pas d'intention de nuire
- d) Une nouvelle loi contre le cyber-harcèlement

C – Le harcèlement managérial p. 157

- a) Définition
- b) Action en justice propre à chaque salarié

2 La rupture du contrat de travail suite à un harcèlement p. 158

A – Licenciement du salarié par l'employeur p. 158

- a) Protection des victimes contre le licenciement
- b) Protection des salariés qui dénoncent un harcèlement moral
- c) Licenciement du salarié en arrêt de travail pour harcèlement
- d) Licenciement du salarié en inaptitude pour harcèlement

B – Rupture du contrat de travail par le salarié p. 160

- a) Pas de démission sans réserve
- b) La « prise d'acte », une solution risquée
- c) La rupture conventionnelle, à éviter

3 Agir en justice contre le harcèlement moral p. 162

A – Saisir le conseil de prud'hommes p. 162

- a) Agir contre qui ?
- b) Protection du salarié qui agit en justice
- c) Quelles preuves apporter devant le juge ?
- d) Si le harcèlement est présumé
- e) Conviction du juge

- f) Les sanctions encourues
- g) Résiliation judiciaire du contrat de travail

B – Saisir le tribunal correctionnel p. 165

- a) Particularités du procès pénal
- b) Le délit de harcèlement moral
- c) Les peines encourues

C – L'action en justice du syndicat p. 167

- a) Action en substitution de l'action individuelle du salarié
- b) Action du syndicat dans l'intérêt collectif de la profession

169

PRATIQUE PRUD'HOMALE

Comparaître en bonne et due forme

Par Estelle Suire

173

FICHE PRATIQUE

Les contrats saisonniers

Par Carmen Ahumada

AUTRES RUBRIQUES

RÉTROSPECTIVE

- **Articles et commentaires parus depuis un an**
Du numéro 877 (mai 2018) au numéro 888 (avril 2019) p. 148

CHIFFRES ET TAUX

- **Mis à jour au 20 avril 2019** p. 178

RPDS

Revue Pratique de Droit Social
Revue mensuelle – 74^e année
263, rue de Paris, case 600,
93516 Montreuil CEDEX.

Directeur: Maurice Cohen (†),
docteur en droit, lauréat de la
faculté de droit et des sciences
économiques de Paris.

Rédacteur en chef:
Laurent Milet, docteur en
droit, professeur associé à
l'université de Paris Sud.

Comité de rédaction:
Tél. : 01 49 88 68 82
Fax : 01 49 88 68 67
Carmen Ahumada,
Marie Alaman, Mélanie Carles,
Aude Le Mire, Estelle Suire.

Assistante de la rédaction:
Patricia Bounnah.

Maquette et mise en page:
Bénédictine Leconte.

Secrétariat de rédaction:
Cécile Bondeelle.

Éditeur: SA « La Vie Ouvrière »,
263, rue de Paris, case 600,
93516 Montreuil CEDEX.

Directeur de la publication:
Simon Gévaudan.

Prix au numéro: 7,50 €
(numéro double : 15 €)

**Pour toute commande
et abonnement:**
NSA La Vie Ouvrière,
263, rue de Paris, case 600
93516 Montreuil CEDEX.

et sur www.nvo.fr
Envoi après réception
du règlement
Tél. : 01 49 88 68 50

**Tarif d'abonnement
incluant l'accès Internet:**
9 € par mois ou 108 € par an
(Étranger et Drom-Com :
139 €).

Copyright:
Reproduction totale ou partielle
soumise à autorisation.

Imprimé par:
RIVET Presse Édition
87000 Limoges.

ISSN : 0399-1148



PRÉJUDICE D'ANXIÉTÉ DU BON ET DU MOINS BON

« **UNE SITUATION D'INQUIÉTUDE PERMANENTE** face au risque de déclaration, à tout moment, d'une maladie liée à l'amiante. » Telle est la définition du préjudice d'anxiété retenue par la chambre sociale de la Cour de cassation, mais dont elle avait strictement limité la reconnaissance. Les salariés concernés devaient en effet avoir été exposés à l'amiante dans l'une des entreprises figurant sur la liste officielle des établissements ouvrant droit à la préretraite amiante (dite Acaata) (1). En dehors de cette hypothèse, point de salut, ce qui réduisait drastiquement le nombre de bénéficiaires potentiels à l'indemnisation de ce préjudice. Un arrêt rendu par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation le 5 avril 2019 met fin à cette jurisprudence restrictive. Sa lecture attentive révèle du bon et du moins bon.

Du bon. L'indemnisation du préjudice d'anxiété n'est plus exclusivement liée au fait d'avoir travaillé au sein d'un établissement figurant sur une liste. Il est ainsi mis fin à une discrimination intolérable même si deux régimes vont désormais cohabiter.

Le premier est réservé aux salariés éligibles à la préretraite amiante ; ils sont dispensés de justifier à la fois de leur exposition à l'amiante, de la faute de l'employeur et de leur préjudice.

Le second est pour les salariés non éligibles à la préretraite amiante, dès lors qu'ils justifient d'une exposition à l'amiante, générant un risque de développer une pathologie grave. C'est l'application des règles de droit commun permettant à la victime potentielle d'agir contre son employeur pour manquement de ce dernier à son obligation de sécurité.

Ce fondement du manquement à l'obligation de sécurité laisse augurer une possible indemnisation de l'anxiété pour les salariés exposés à d'autres dangers comme, par exemple les mineurs de charbon qui font état, dans des procès en cours, d'expositions à de multiples risques.

Du moins bon. Ce que l'on avait, depuis quelques années, identifié en droit du travail comme un abandon de l'obligation de sécurité de l'employeur conçue comme une obligation de résultat se trouve de nouveau confirmé dans le berceau qui l'avait vu naître, à savoir un litige lié à l'amiante.

C'est en effet dans le cadre d'un litige lié à une maladie professionnelle causée par l'exposition à l'amiante que la chambre sociale de la Cour de cassation avait, en 2002, reconnu la faute inexcusable de l'employeur dès lors que ce dernier avait manqué à son obligation de sécurité, entendue comme une obligation de résultat (2). Depuis lors, on ne comptait plus les décisions des tribunaux condamnant les chefs d'entreprise pour manquement à l'obligation de sécurité (3). Mais depuis 2015, la chambre sociale s'est montrée moins exigeante à l'égard des employeurs justifiant avoir pris toutes les mesures prévues par le Code du travail pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs (4). Cela a eu pour effet de transformer l'obligation de sécurité en une obligation de moyens renforcée. Alors qu'en 2005, l'Assemblée plénière avait de nouveau affirmé « qu'en vertu du contrat de travail le liant à son salarié, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat », elle abandonne, par l'arrêt du 5 avril 2019 cette formule en n'évoquant pas la nature de résultat de l'obligation et en cassant sur ce point l'arrêt de la cour d'appel qui avait déduit le manquement à l'obligation de sécurité de la seule exposition à l'amiante.

Les salariés réclamant une indemnisation vont donc devoir justifier d'une exposition à un « *risque élevé de développer une pathologie grave* ». Ils devront faire état d'éléments personnels et circonstanciés pertinents pour justifier du préjudice, c'est-à-dire démontrer des troubles psychologiques.

Mais de plus, ils devront rapporter la preuve du défaut de prévention de l'employeur découlant des principes généraux de prévention visés aux articles L 4121-1 et L 4121-2 du Code du travail, preuve que n'ont pas à rapporter ceux qui ont travaillé au sein d'un établissement listé.

La route, bien que dégagée, est donc encore longue pour les victimes potentielles.

Laurent Milet



Bepoushoo

(1) Cass. soc. 3 mars 2015, n° 13-26175. Acaata : allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante

(2) Cass. soc. 28 févr. 2002, sté Eternit industries, Dr. soc. 2002-445, obs. A. Lyon-Caen ; Dr. ouv. 2002-167, note F. Meyer ; RPDS 2002, n° 683, p. 91, comm. L. Milet.

(3) Notamment depuis Cass. soc. 5 mars 2008, n° 06-45888, sté Snecma, RPDS 2008, n° 757, comm. F. Signorello.

(4) Cass. soc. 25 nov. 2015, n° 14-24444, sté Air France.

Articles et commentaires parus depuis un an

Du numéro 877 (mai 2018) au numéro 888 (avril 2019)

COMITÉ D'ENTREPRISE

• L'insuffisance des réponses de l'employeur peut justifier le déclenchement du droit d'alerte

2019, p. 139 (n° 888)

• Activités sociales ou droit de tirage ?

2018, p. 379 (n° 884)

COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

• Les ordonnances (VI) :

Le comité social et économique (2^e partie)

2018, p. 305 (n° 882)

• Les ordonnances (V) :

Le comité social et économique (1^{re} partie)

2018, p. 253 (n° 880-881)

• Les élections au comité social et économique (5^e partie) : Le déroulement des opérations électorales

2018, p. 169 (n° 877)

CONTRAT DE TRAVAIL

• La rupture conventionnelle collective

2018, p. 245 (n° 879)

CONVENTIONS ET ACCORDS COLLECTIFS

• Les ordonnances (IV) :

Les accords de performance collective

2018, p. 227 (n° 879)

NUMÉROS OU DOSSIERS SPÉCIAUX

• La désignation des délégués syndicaux 2019, p. 47 (n° 886)

• Jurisprudence de droit social 2017-2018 2019, p. 5 (n° 885)

• Les plans de sauvegarde de l'emploi 2018, p. 389 (n° 884)

• Les ordonnances (V) : Le comité social et économique (1^{re} partie) 2018, p. 253 (n° 880-881)

• Les ordonnances (VI) : Le comité social et économique (2^e partie) 2018, p. 305 (n° 882)

• La prévoyance collective en entreprise 2018, p. 181 (n° 878)

• La rupture conventionnelle collective

2018, p. 245 (n° 879)

DROIT SYNDICAL

• La désignation des délégués syndicaux

2019, p. 47 (n° 886)

DURÉE DU TRAVAIL

• Les conventions de forfait

2019, p. 83 (n° 887)

ÉLECTIONS PROFESSIONNELLES

• L'art délicat de la représentation équilibrée

2019, p. 75 (n° 887)

• Les élections au comité social et économique (5^e partie) : Le déroulement des opérations électorales

2018, p. 169 (n° 877)

JUSTICE ET TRIBUNAUX

• Jurisprudence de droit social 2017-2018

2019, p. 5 (n° 885)

LICENCIEMENT

• Le plafonnement des indemnités de licenciement contraire aux engagements internationaux de la France

2019, p. 67 (n° 886)

• L'incapacité médicale du salarié

2018, p. 351 (n° 883)

• Le régime social et fiscal des indemnités de rupture

2018, p. 237 (n° 879)

• La notion de faute disciplinaire

2018, p. 155 (n° 877)

LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

• Les plans de sauvegarde de l'emploi

2018, p. 389 (n° 884)

• Le régime social et fiscal des indemnités de rupture

2018, p. 237 (n° 879)

PROTECTION SOCIALE COMPLÉMENTAIRE

• La prévoyance collective en entreprise

2018, p. 181 (n° 878)

PRUD'HOMMES

• L'exécution des décisions prud'homales

2019, p. 135 (n° 888)

• Juges, ne jugez pas !

2019, p. 111 (n° 888)

• Le plafonnement des indemnités de licenciement contraire aux engagements internationaux de la France

2019, p. 67 (n° 886)

REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL

• La désignation des délégués syndicaux

2019, p. 47 (n° 886)

• Les élections au comité social et économique

(5^e partie) : Le déroulement des opérations électorales

2018, p. 169 (n° 877)

SANTÉ AU TRAVAIL

• L'incapacité médicale du salarié

2018, p. 351 (n° 883)

SALAIRE ET AVANTAGES

• La rémunération du travail

2019, p. 119 (n° 888)

• Les conventions de forfait

2019, p. 83 (n° 887)

• Saisie des rémunérations, quelles limites ? (barème 2019)

2019, p. 103 (n° 887)



Voter et s'organiser

LES ÉLECTIONS DANS L'ENTREPRISE

• Disponible sur boutique.nvo.fr •

12 €

Sommaires de jurisprudence

Rubrique réalisée par Carmen Ahumada, Marie Alaman, Mélanie Carles et Laurent Milet.

DROIT DU TRAVAIL

Contrat de travail Modification du contrat

033 Changement d'horaire – Bouleversement de la vie personnelle – Modification du contrat – Accord du salarié

Le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit constitue une modification du contrat de travail qui doit être acceptée par le salarié. Aucune clause du contrat de travail ne peut permettre à l'employeur de modifier, à ce titre unilatéralement, le contrat de travail (*Cass. soc. 14 nov. 2018, n° 17-11757*).

Commentaire: Sauf atteinte excessive au droit du salarié au respect de sa vie personnelle et familiale, le changement des horaires de travail sur la journée relève du pouvoir de direction de l'employeur. C'est-à-dire que, sauf si les horaires sont expressément contractualisés, le changement de ses horaires ne nécessite pas l'accord du salarié.

Cependant, lorsque le changement d'horaire de travail implique un bouleversement très important de la vie professionnelle, il constitue une modification du contrat et nécessite l'accord du salarié. C'est par exemple le cas :

- d'un changement d'horaire de jour en horaire de nuit (*Cass. soc. 25 juin 2014, n° 13-16392*);
- du passage d'un horaire fixe à un horaire variable (*Cass. soc. 24 sept. 2014, n° 13-17379*);
- du passage d'un horaire libre à un horaire fixe (*Cass. soc. 12 déc. 2000, n° 98-44580*);
- ou si la nouvelle répartition de l'horaire de travail a pour effet de priver le salarié de tout ou partie du repos dominical (*Cass. soc. 5 juin 2013, n° 12-12953*)

L'employeur ne peut pas non plus se prévaloir d'une clause contractuelle pour imposer au salarié un changement important de ses horaires de travail. Dans cette affaire, des horaires de jour ont été imposés aux salariés et ils ont perdu le bénéfice des primes de soir ou de nuit. Selon l'employeur, le contrat de travail des salariés stipulait que les nécessités de la production pouvaient amener l'entreprise à affecter les salariés dans les différents horaires pratiqués ou dans les différents secteurs d'activité. Selon l'employeur, l'horaire de travail n'était donc pas contractualisé et ce dernier se pensait libre, en application de son pouvoir de direction, de modifier les horaires de travail et de réduire la rémunération en conséquence. Argument invalidé par les juges, qui rappellent une nouvelle fois que le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit ou inversement, nécessite l'accord du salarié et ne peut lui être imposé par le biais d'une clause contractuelle. **M.A.**

034 Suppression de missions et retrait de responsabilités – Refus du salarié – Licenciement sans cause réelle et sérieuse

Il y a modification du contrat de travail lorsque l'employeur supprime une partie des missions du salarié et réduit ses responsabilités. Le licenciement fondé sur le refus du salarié de prendre un nouveau poste aux responsabilités inférieures est donc sans cause réelle et sérieuse (*Cass. soc. 23 janv. 2019, n° 17-27200*).

Commentaire: L'employeur peut, dans le cadre de son pouvoir de direction, modifier les tâches à effectuer par le salarié, à condition que les tâches nouvelles correspondent à sa qualification. Mais qu'en est-il lorsque le salarié se voit retirer des missions et des responsabilités? Constante dans sa jurisprudence, la Cour de cassation considère qu'il y a modification du contrat de travail et donc nécessité pour l'employeur d'obtenir l'accord du salarié.

Dans cette affaire, un chef cuisinier contestait son affectation sur un nouveau poste aux responsabilités moindres que celles dont il avait la charge jusque-là. Licencié pour faute grave (selon l'employeur, il y avait eu abandon de poste), il saisit le conseil de prud'hommes. Selon les juges, le refus de ce nouveau poste ne pouvait lui être reproché puisqu'il y avait modification du contrat de travail nécessitant son accord. La Cour de cassation confirme ce raisonnement, et le licenciement sans cause réelle et sérieuse qui en découle. **M.C.**

Contrat à durée déterminée Cas de recours

035 Remplacement de salariés absents – Contrats successifs conclus avec le même salarié – Emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise – Requalification en CDI

Le recours à soixante contrats à durée déterminée, séparés par de courtes périodes d'interruption pendant trois années, pour occuper, moyennant une rémunération identique, le poste d'infirmier et occasionnellement celui d'aide-soignant, a pour objet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise. En l'espèce, des remplacements avaient été proposés au salarié au dernier moment, ce qui l'obligeait à rester à la disposition de l'employeur; la lecture du registre du personnel faisait

apparaître que le recours aux contrats à durée déterminée était un mode habituel de gestion du personnel au sein de la clinique; le salarié avait connaissance de ses dates d'embauche au fur et à mesure des contrats, effectuait certains remplacements la veille pour le lendemain, et n'avait pas travaillé pour un autre employeur pendant plusieurs années, ce dont il résultait qu'il s'était tenu à la disposition de l'employeur (*Cass. soc. 23 janv. 2019, n° 17-21796*).

Commentaire: L'embauche d'un salarié sous différents contrats à durée déterminée pour assurer des remplacements n'est pas, en soi, illicite, à condition que la succession de contrats n'aboutisse pas à pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale de l'entreprise, ce que l'article L. 1242-1 du Code du travail interdit. Dans cette affaire concernant un salarié recruté au sein d'une clinique sur des postes d'infirmier, différents éléments ont conduit les juges à requalifier les 60 CDD en un seul et même CDI:

- contrats séparés de courtes périodes d'interruption pendant trois ans;
- remplacements proposés au salarié au dernier moment;
- registre du personnel faisant apparaître que le recours aux CDD était un mode habituel de gestion du personnel;
- un seul employeur (la clinique) pour le salarié sur toute la période. **M.C.**

036 CESU et dispositions d'ordre public de la réglementation du contrat à durée déterminée

Il résulte de la combinaison des articles L. 1242-2 et L. 1242-8 du Code du travail, dans leur rédaction applicable, ensemble l'article 7 de la convention collective nationale des salariés du particulier employeur du 24 novembre 1999 et de l'article L. 1271-5 du Code du travail, que si l'utilisation du chèque emploi service universel (Cesu) pour les emplois n'excédant pas 8 heures hebdomadaires dispense l'employeur d'établir un contrat de travail écrit, elle ne lui permet pas de déroger aux dispositions d'ordre public du Code du travail régissant les cas de recours au contrat à durée déterminée et ses conditions de renouvellement (*Cass. soc. 27 mars 2019, n° 18-10.903*).

Précision: En l'espèce, un jardinier avait été employé durant 11 années consécutives, en contrats à durée déterminée successifs, et ce, sans interruption. Il avait été rémunéré par des CESU pour 8 heures de travail par semaine. L'intéressé estimait être lié à son employeur par un contrat à durée indéterminée. La Cour de cassation lui a donné raison. Le contrat de travail n'avait pas été conclu pour l'exécution d'une tâche temporaire, de sorte qu'il ne pouvait pas être à durée déterminée. **C.A.**

Travail temporaire Requalification

037 Condition pour la requalification des contrats de mission en CDI

A justifié sa décision déboutant un salarié temporaire de ses demandes de requalification des contrats de mission en un contrat de travail à durée indéterminée la cour d'appel qui a relevé les éléments suivants:

- tous les emplois concernés par les contrats de travail litigieux se rapportaient à la même activité de manutention

portuaire et il résultait de l'ensemble des textes applicables dans ce secteur d'activité, qu'il est d'usage constant de ne pas recourir à des CDI pour l'emploi de dockers non mensualisés lorsque les entreprises utilisatrices ont besoin d'une main-d'œuvre d'appoint pour assurer les tâches que les dockers mensualisés ne suffisent pas à assumer;

– les bulletins de paie démontraient que le salarié avait travaillé de manière temporaire et discontinue pour assurer les besoins complémentaires des entreprises utilisatrices, ce dont il ressortait que le salarié avait été affecté, pour l'exécution de la totalité de ses missions, à des tâches précises et temporaires (*Cass. soc. 13 mars 2019 n° 17-15.173, GIE GMMSP et sté Manuar*)

Maladie, accident et inaptitude médicale Inaptitude

038 Avis d'inaptitude – Délai d'un mois – Reprise du versement des salaires – Durée du versement – Date de réception de la lettre de licenciement

En cas de reprise du paiement du salaire au salarié déclaré inapte, l'employeur doit verser la rémunération jusqu'à la date de réception par le salarié de la lettre de licenciement (*Cass. soc. 12 déc. 2018, n° 17-20801*).

Commentaire: L'inaptitude médicale est constatée par le médecin du travail lorsque le salarié ne peut être maintenu à son poste pour des raisons de santé. Un avis d'inaptitude déclenche certaines obligations pour l'employeur. Il doit notamment continuer à rémunérer le salarié inapte lorsqu'à l'issue du délai d'un mois après l'avis d'inaptitude il ne l'a ni reclassé, ni licencié (art. L. 1226-4 & L. 1226-11 du Code du travail). Mais, en cas de licenciement, jusqu'à quelle date est-il tenu de continuer à verser le salaire? Faut-il prendre en compte la date d'envoi de la lettre ou la date de réception par le salarié? Réponse de la Cour de cassation dans cet arrêt: c'est la date de la première présentation de la lettre de licenciement dont il faut tenir compte. Le salarié licencié pour inaptitude a donc droit au versement de son salaire (correspondant à l'emploi qu'il occupait avant la suspension de son contrat de travail) pour la « période d'attente » entre la fin du délai d'un mois et la présentation de la lettre de licenciement. **M.C.**

Pour en savoir plus: voir notre dossier spécial « L'inaptitude médicale du salarié », *RPDS* 2018, n° 883.

Licenciement Faute grave

039 Salariée licenciée pour vol de produits périmés – Plainte déposée par l'employeur – Décision de relaxe – Autorité au civil de la chose jugée au pénal – Absence de faute grave

Vu le principe de l'autorité au civil de la chose jugée au pénal; lorsqu'une salariée accusée de vol et poursuivie au pénal bénéficie d'une décision de relaxe (devenue définitive) motivée

par le fait que les articles en cause, (qui étaient les mêmes que ceux visés dans la lettre de licenciement), avaient été retirés de la vente et mis à la poubelle dans l'attente de leur destruction car impropres à la consommation, cette décision s'impose au juge civil qui ne peut décider que le licenciement est fondé sur une faute grave (*Cass. soc. 6 mars 2019, n° 17-24701*).

Commentaire : Embauchée en 1979 dans un supermarché en qualité de caissière, une employée gravit tous les échelons jusqu'au poste de directrice de magasin. Mais en 2011, elle est surprise en train de mettre dans son coffre de voiture un sac contenant des produits laitiers, de la charcuterie, de la viande, de la pâtisserie et des fruits. Le tout pour un montant de 51,21 euros. Lors d'une perquisition à domicile, un autre sac est découvert contenant également des produits alimentaires, pour un montant presque identique (49,32 euros). Dans les deux cas, il s'agit de produits retirés des rayons car périmés. Malgré tout, la salariée est licenciée pour faute grave pour non-respect du règlement intérieur selon lequel : « toute marchandise sortie du magasin doit faire l'objet d'un passage en caisse préalablement à sa sortie de l'établissement ». Alors que l'employeur porte plainte pour vol, la salariée saisit la juridiction prud'homale pour contester son licenciement.

Le juge pénal prononce sa relaxe au motif que les produits emportés, impropres à la consommation, étaient retirés de la vente et mis à la poubelle dans l'attente de leur destruction. En dépit de cette décision, conseil de prud'hommes et cour d'appel considèrent que le licenciement est justifié. Selon les juges, il n'est pas prouvé que tous les produits récupérés étaient impropres à la consommation ou périmés.

La Cour de cassation n'est pas de cet avis et casse l'arrêt d'appel. Lorsqu'il y a relaxe au pénal pour des faits identiques à ceux motivant le licenciement, le juge civil doit nécessairement conclure à un licenciement sans cause réelle et sérieuse. **M.C.**

Différents modes de rupture

Prise d'acte

040 Droit des contrats – Mise en demeure – Procédure de la prise d'acte

Avant de prendre acte de la rupture de son contrat de travail, le salarié n'est pas tenu de mettre en demeure son employeur (*Cass. soc. avis du 3 avril 2019, n° 15003*).

Commentaire : L'article 1224 du Code civil prévoit que la résolution du contrat résulte, soit de l'application d'une clause résolutoire, soit en cas d'inexécution suffisamment grave, d'une notification du créancier au débiteur ou d'une décision de justice.

Aux termes de l'article 1226 du Code civil, le créancier peut, à ses risques et périls, résoudre le contrat par voie de notification. Sauf urgence, il doit préalablement mettre en demeure le débiteur défaillant de satisfaire à son engagement dans un délai raisonnable. La mise en demeure mentionne expressément qu'à défaut pour le débiteur de satisfaire à son obligation, le créancier sera en droit de résoudre le contrat.

Lorsque l'inexécution persiste, le créancier notifie au débiteur la résolution du contrat et les raisons qui la motivent. Le débiteur peut à tout moment saisir le juge pour contester la résolution. Le créancier doit alors prouver la gravité de l'inexécution.

Ces mesures s'appliquent-elles au salarié qui prend acte de la rupture de son contrat de travail ? La Cour de cassation répond par la négative et précise que les modes de rupture du contrat de travail, à l'initiative de l'employeur ou du salarié, sont régis par des règles particulières. Ces ruptures, dont la prise d'acte, emportent des conséquences spécifiques, de sorte que les dispositions de l'article 1226 du Code civil ne leur sont pas applicables. **M.A.**

041 Prise d'acte injustifiée – Versement d'une indemnité compensatrice de préavis par le salarié

Lorsque la prise d'acte de la rupture du contrat de travail produit les effets d'une démission, le salarié est redevable de l'indemnité compensatrice résultant de l'application de l'article L. 1237-1 du Code du travail, sauf si l'employeur le dispense, de façon non équivoque de l'accomplissement de son préavis (*Cass. soc. 23 janv. 2019, n° 17-19393*).

Commentaire : Initiée par le salarié, la « prise d'acte » est un mode de rupture du contrat de travail qui entraîne la cessation immédiate de la relation de travail. Cette rupture ne peut intervenir qu'en cas de manquement(s) grave(s) de l'employeur à ses obligations, manquement(s) qui rend(ent) impossible le maintien du contrat de travail. À la suite d'une prise d'acte, le salarié doit saisir le conseil de prud'hommes pour être rétabli dans ses droits et faire requalifier la rupture du contrat en licenciement sans cause réelle et sérieuse. À partir de là, deux cas de figure possibles :

- si les griefs du salarié invoqués à l'encontre de l'employeur sont fondés et rendent impossible la poursuite de la relation de travail, la prise d'acte devient un licenciement sans cause réelle et sérieuse ; outre les indemnités légales de licenciement et les indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, l'employeur doit verser au salarié une indemnité au titre du préavis de licenciement ;
- si, à l'inverse, les griefs ne sont pas fondés, ou bien que fondés, ne sont pas suffisamment graves pour faire obstacle à la poursuite du contrat de travail, la prise d'acte devient une démission. Dans ce cas, c'est le salarié qui doit verser à l'employeur une indemnité au titre du préavis de démission. C'est cette règle que vient rappeler cet arrêt. **M.C.**

Comité d'entreprise

Experts du comité

042 Consultation annuelle sur la situation économique et financière – Droit à l'expertise des comités d'établissement

Aux termes de l'article L. 2327-15 du Code du travail, alors applicable, le comité d'établissement a les mêmes attributions que le comité d'entreprise dans la limite des pouvoirs confiés au chef d'établissement. La mise en place d'un tel comité suppose que cet établissement dispose d'une autonomie suffisante en matière de gestion du personnel et de conduite de l'activité économique de l'établissement. En application des articles L. 2323-12, L. 2325-35 et L. 2325-36 du Code du travail alors applicables, le droit du comité central d'entreprise d'être assisté pour l'examen annuel de la situation économique et financière de l'entreprise ne prive pas le comité d'établissement du droit d'être assisté par un expert-comptable afin de lui permettre de connaître la situation économique, sociale et financière de l'établissement

dans l'ensemble de l'entreprise et par rapport aux autres établissements avec lesquels il doit pouvoir se comparer.

En conséquence, un comité d'établissement pouvait se faire assister d'un expert-comptable pour l'examen annuel des comptes de l'établissement et la demande d'annulation de l'expertise ordonnée par le comité d'établissement devait être rejetée (*Cass. soc. 16 janv. 2019, n° 17-26660*).

Commentaire : Cet arrêt présente un intérêt certain pour les comités d'établissement dont le mandat est toujours en cours et qui ne relèvent pas encore des dispositions sur le comité social et économique.

La loi du 17 août 2015 a redessiné le périmètre d'intervention du comité central d'entreprise et des comités d'établissement pour ce qui concerne les attributions économiques et professionnelles (voir F. Signoretto, « Comité central d'entreprise – comités d'établissement : quelle répartition des compétences ? », *RPDS* 2016, n° 853, p. 159). Elle a néanmoins maintenu le principe général selon lequel « le comité d'établissement a les mêmes attributions que le comité d'entreprise, dans la limite des pouvoirs confiés au chef de cet établissement » tout en précisant que « le comité d'établissement est consulté sur les mesures d'adaptation des projets décidés au niveau de l'entreprise, spécifiques à l'établissement et qui relèvent de la compétence du chef de cet établissement » (ancien art. L. 2327-15 du C. trav.).

L'article L. 2327-2 précisait pour sa part que « le comité central d'entreprise exerce les attributions économiques qui concernent la marche générale de l'entreprise et qui excèdent les limites des pouvoirs des chefs d'établissement ». Et il ajoutait que le CCE « est informé et consulté sur tous les projets économiques et financiers importants concernant l'entreprise, notamment dans les cas définis aux articles L. 2323-35 à L. 2323-43 ». Et le 3^e alinéa précisait qu'il « est seul consulté sur les projets décidés au niveau de l'entreprise, qui ne comportent pas de mesures d'adaptation spécifiques à un ou plusieurs établissements ».

La combinaison de ces deux derniers textes, le premier et le second utilisant le terme de « projets », et le premier ne faisant référence qu'aux consultations ponctuelles en renvoyant aux articles L. 2323-35 à L. 2323-43. En conséquence, on pouvait en déduire que cette nouvelle articulation des compétences ne visait ni les consultations annuelles récurrentes ni le droit des comités d'établissement de se faire assister à cette occasion par un expert-comptable. L'article L. 2327-15 se référait lui aussi au terme de « projet » (voir notre article, « Le droit à la consultation et à l'expertise des comités d'établissement ou des futurs comités sociaux et économiques d'établissement », *RDT*, nov. 2017, p. 734).

Qui plus est, le principe général sur le droit des comités d'établissement d'être informés et consultés dans les limites des pouvoirs confiés aux chefs d'établissement avait bel et bien été réaffirmé. L'on pouvait donc en déduire que les consultations récurrentes et les expertises pouvaient continuer à être organisées au niveau des comités d'établissement.

Cette nouvelle répartition des compétences entre CCE et comités d'établissement a néanmoins incité certains employeurs à engager des procédures visant à contester le droit des comités d'établissements d'être consultés et d'avoir recours à un expert-comptable lors des dites consultations annuelles récurrentes, et principalement celle sur la situation économique et financière et celle sur la consultation sur la politique sociale. Les arguments développés par les avocats qui défendent les entreprises reposaient essentiellement sur le fait que la loi du 17 août 2015 aurait voulu « rationaliser » les consultations en évitant les doublons entre comité central d'entreprise et comités d'établissement (notamment B. Allix et J. Grangé [*Flichy Grangé Avocats*], « Les consultations annuelles et l'expertise : un droit pour les comités d'établissement ? »,

SSL 10 juil. 2017, n° 1777, p. 7). Cela justifierait que les consultations récurrentes soient également concernées par la nouvelle clé légale de répartition des compétences. Plusieurs décisions des juges du fond avaient rejeté les demandes d'annulation des délibérations faites par les employeurs et confirmé le droit à la consultation et à l'expertise des comités d'établissement défendeurs (*voir la jurisprudence citée dans notre article précité*).

L'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 16 janvier 2019 en est une illustration. Le comité d'établissement du magasin Fnac de Lille avait procédé à la désignation d'un expert-comptable en vue de l'examen des comptes annuels de l'établissement de l'exercice 2016, le prévisionnel 2017 et les perspectives. L'employeur avait alors saisi le président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés, en annulation de cette délibération. Les juges du fond, et notamment la cour d'appel de Douai, ont rejeté cette demande. Le pourvoi formé par l'employeur n'obtient pas plus de succès devant la chambre sociale de la Cour de cassation.

Celle-ci confirme sa jurisprudence traditionnelle relative au droit à la consultation et à l'expertise des comités d'établissement : si le législateur avait voulu priver les comités d'établissement du droit d'être consultés sur les thèmes des consultations récurrentes et de diligenter des expertises, il l'aurait dit. Or l'article L. 2323-15 issu de la loi du 17 août 2015 du Code du travail n'a pas modifié les prérogatives consultatives préexistantes du comité d'établissement, même si les consultations annuelles ont été regroupées, et il n'a pas prévu une expertise unique pour le comité central et les comités d'établissement.

Rappelons que l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 a laissé subsister le principe fondamental selon lequel « le comité social et économique d'établissement a les mêmes attributions que le comité social et économique d'entreprise, dans la limite des pouvoirs confiés au chef de cet établissement » (Art. L. 2316-20 du C. trav.), elle a restreint dans certaines hypothèses la répartition des compétences entre les CSE d'établissement et le CSE central d'entreprise. Elle dénie en effet partiellement aux CSE d'établissement le droit à la consultation et à l'expertise à l'occasion des consultations récurrentes (*voir RPDS* 2018, n° 880-881, p. 292). **L.M.**

Protection des élus et mandatés

Réintégration et indemnisation

043 Autorisation administrative de licenciement annulée par le juge administratif – Droit à réintégration dans l'emploi ou dans un emploi équivalent – Refus de l'employeur non justifié – Proposition de reclassement sur un autre site – Licenciement suite au refus du salarié – Licenciement nul

Le salarié protégé dont le licenciement est nul en raison de l'annulation de l'autorisation administrative doit être réintégré dans son emploi ou dans un emploi équivalent. S'il n'a pas satisfait à cette obligation, l'employeur qui ne justifie pas d'une impossibilité de réintégration, ne peut licencier le salarié en raison d'un refus de modification de son contrat de travail. Le licenciement prononcé en raison de ce seul refus est nul (*Cass. soc. 5 déc. 2018, n° 16-19912*).

Commentaire : Cette affaire concerne un salarié embauché en 2008 par une filiale du groupe SFR en qualité de monteur câbleur. Désigné repré-

sentant syndical au comité d'entreprise en 2010, il est licencié l'année suivante après autorisation de l'inspection du travail. Cette autorisation est annulée par le tribunal administratif, puis par la cour administrative d'appel. En formation de référé, le conseil de prud'hommes ordonne la réintégration du salarié.

En dépit de ce jugement, il reçoit une lettre de licenciement ainsi rédigée : « Depuis le mois de novembre 2013, nous cherchons à vous reclasser au sein de la société [...]. Comme nous vous l'avons précisé à plusieurs reprises, tous nos postes sont pourvus [...]. Nous vous avons adressé plusieurs courriers dans ce sens [...] et proposé des postes correspondant à votre qualification sur nos différentes entités. Vous vous obstinez à solliciter l'agence de Tours [...]. Nous tenons à souligner que votre contrat de travail prévoit une clause de mobilité [...] Devant votre refus de reclassement, nous sommes amenés à vous notifier par la présente votre licenciement. »

Selon la Cour de cassation, l'employeur n'a pas satisfait à son obligation de réintégration, ni justifié de l'impossibilité de cette réintégration sur le site avant de proposer au salarié un reclassement dans un autre établissement. Le refus du salarié d'être muté, en dépit de la clause de mobilité présente dans son contrat de travail, était donc parfaitement légitime. Aucune échappatoire possible, cette fois, pour l'employeur : il doit réintégrer le salarié sur son lieu de travail originel. **M.C.**

Durée du travail

Travail de nuit

044 Conditions de mise en place

Le recours au travail de nuit est exceptionnel. Il prend en compte les impératifs de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs et est justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale. Il en résulte que le travail de nuit ne peut pas être le mode d'organisation normal du travail au sein d'une entreprise et ne doit être mis en œuvre que lorsqu'il est indispensable à son fonctionnement (*Cass. soc. 30 janv. 2019, n° 17-22018*).

Commentaire : Petite piqûre de rappel. Selon l'article L. 3122-1 du Code du travail, « le recours au travail de nuit est exceptionnel. Il prend en compte les impératifs de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs et est justifié par la nécessité d'assurer la continuité de l'activité économique ou des services d'utilité sociale ». La Cour de cassation en déduit que le travail de nuit ne peut pas être le mode d'organisation normal du travail au sein d'une entreprise et ne doit être mis en œuvre que lorsqu'il est indispensable à son fonctionnement ; peu importe que l'entreprise soit couverte par un accord d'entreprise ou de branche, (le cas en l'espèce), autorisant le travail de nuit. **M.C.**

Jours fériés

045 Jour de pont – Récupération des heures non effectuées – Fixation par accord collectif

Une absence injustifiée un jour de récupération des heures perdues lors d'un jour chômé constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement (*Cass. soc. 20 fév. 2019, n° 17-20651*).

Commentaire : Les heures de récupération sont des heures de travail effectuées en plus de l'horaire normal de travail. Elles servent à com-

penser des heures perdues, suite à une interruption collective du travail. L'employeur peut demander au salarié de récupérer ces heures perdues uniquement si elles résultent :

- de causes accidentelles, d'intempéries ou en cas de force majeure ;
- d'inventaire ;
- ou du chômage d'un jour ou de deux jours ouvrables compris entre un jour férié et un jour de repos hebdomadaire ou d'un jour précédant les congés annuels (Art. L. 3121-50 du C. Trav.).

Les modalités de récupération des heures perdues peuvent être fixées par un accord collectif d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, une convention ou un accord de branche (Art. L. 3121-51 du C. Trav.).

S'il n'y a pas d'accord, les limites et modalités du report d'heures en cas de mise en place d'un dispositif d'horaires individualisés et de récupération des heures perdues sont déterminées par décret (Art. L. 3121-52 du C. Trav.).

Par exemple, le Code du travail précise que les heures de récupération ne peuvent pas être réparties uniformément sur toute l'année. Elles ne peuvent pas non plus augmenter la durée du travail de l'établissement ou de la partie d'établissement de plus d'une heure par jour, ni de plus de huit heures par semaine (Art. R. 3121-35 du C. Trav.). Quant aux heures perdues, elles ne sont récupérables que dans les douze mois précédant ou suivant leur perte (Art. R. 3121-34 du C. Trav.).

Par conséquent, si un salarié refuse d'exécuter les heures de récupération demandées par l'employeur, il commet une faute pouvant justifier un licenciement. **M.A.**

Salaire et avantages

Composition du salaire

046 Primes et indemnités – Versement d'une prime – Départ en cours d'année – Paiement au prorata

Le salarié qui quitte la société en cours d'année, ne peut, faute d'usage ou de stipulation contractuelle en ce sens, prétendre à un versement au *pro rata temporis* d'une prime et peut être tenu de rembourser les sommes versées à titre d'avance sur prime par l'employeur (*Cass. soc. 23 janv. 2019, n° 17-12542*).

Commentaire : Dans cette affaire, le contrat de travail du salarié subordonnait le versement de la prime annuelle d'objectifs à la condition qu'au 31 décembre de l'année, le salarié ait atteint les objectifs fixés, et stipulait que le droit à perception de la prime n'était définitivement acquis qu'à cette date.

Le salarié ne pouvait donc prétendre à un versement au *pro rata temporis* et sera même tenu de rembourser les sommes versées à titre d'avance sur prime par l'employeur.

La solution aurait été la même si le contrat de travail ne donnait aucune précision sur les conditions de versement d'une prime en cas de départ en cours d'année. En effet, ce n'est que si le contrat de travail, un accord d'entreprise, la convention collective ou un usage le prévoit, que le salarié peut demander le paiement d'une prime au *pro rata temporis* de son temps de travail sur l'année.

De même, lorsque les seules dispositions existantes prévoient un versement *pro rata temporis* pour les salariés embauchés en cours d'année, ces dispositions ne peuvent être automatiquement étendues aux salariés quittant l'entreprise en cours d'année.

Toutefois le salarié, dispensé d'effectuer son préavis et ne répondant donc pas à la condition de présence exigée pour l'attribution de la prime, doit

bénéficiaire de celle-ci si le préavis n'est pas expiré à la date prévue pour son versement (Art. L. 1234-5 du C. trav.).

Dans le même sens, une prime subordonnée à une condition de présence doit être payée au salarié absent dans l'entreprise à cette date en raison de son licenciement, lorsque ce licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 12 juil. 2006, n° 04-46290). **M.A.**

Épargne salariale Intéressement

047 La référence aux modalités de calcul dans le contrat de travail n'a pas de valeur contractuelle

La référence faite dans le contrat de travail d'un salarié, aux modalités de calcul de la prime d'intéressement telles que prévues par un accord collectif alors en vigueur n'emporte pas contractualisation au profit du salarié, de ce mode de calcul. Dès lors qu'un nouvel accord d'intéressement s'est substitué à celui en vigueur au moment de la signature de l'avenant au contrat de travail, les nouvelles modalités de calcul de l'intéressement lui sont applicables (Cass. soc. 6 mars 2019 n° 18-10.615, sté Total Petrochemicals France).

Formation professionnelle Apprentissage

048 Contrat d'apprentissage – Absence d'enregistrement – Nullité du contrat

L'existence d'un contrat d'apprentissage est subordonnée à son enregistrement. À défaut, le contrat d'apprentissage est nul et ne peut pas recevoir application. Dans ce cas, le jeune travailleur ne peut prétendre qu'au paiement des salaires sur la base du Smic ou du salaire minimum conventionnel pour la période où le contrat a été exécuté, ainsi qu'à l'indemnisation du préjudice résultant de la rupture des relations de travail.

Une cour d'appel ne saurait donc condamner l'employeur à payer des sommes au titre des salaires dus jusqu'à la fin du contrat et au titre des congés payés afférents (Cass. soc. 27 mars 2019, n° 17-20172).

Précision : Rappelons qu'à partir du 1^{er} janvier 2020, l'enregistrement des contrats d'apprentissage auprès des chambres consulaires va être remplacé par un simple dépôt auprès de l'opérateur de compétences (ancien OPCA). **C.A.**

PROTECTION SOCIALE

Accident du travail Réparation forfaitaire

049 Rentes et indemnités en capital – Revalorisation au 1^{er} avril 2019

La revalorisation des rentes et des indemnités en capital servies aux victimes d'accidents du travail ou à leurs ayants droit est effectuée chaque année sur la base d'un coefficient égal à l'évolution de la moyenne annuelle des prix à la consommation, hors tabac, calculée sur les douze derniers indices mensuels publiés par l'INSEE l'avant-dernier mois qui précède la date de revalorisation des prestations concernées (Art. L. 434-17 et L. 161-25 du Code de Sécurité sociale). En application de cette règle, les rentes et indemnités sont revalorisées de 0,3 % au 1^{er} avril 2019 (Circ. CNAM n° 8/2019 du 22 mars 2019).

Rentes. Les rentes accident du travail sont attribuées aux victimes d'un accident du travail, de trajet ou d'une maladie professionnelle dont le taux d'incapacité est égal ou supérieur à 10 % (Art. L. 434-2 du Code de Sécurité sociale).

Depuis le 1^{er} avril 2018, pour les accidents du travail survenus et les maladies professionnelles constatées, en application du taux de revalorisation de 1 %, le salaire minimum annuel servant de base au calcul de ces rentes, est fixé à 18575,56 €. Il existe toutefois un salaire de base maximal. Pour l'établir, le salaire annuel est pris en compte intégralement jusqu'à 37151,12 €, soit le double du salaire minimal. Les sommes dépassant ce chiffre ne sont prises en compte que pour un tiers. La fraction excédant 148604,57 € n'est pas retenue, car

cette dernière somme constitue le salaire maximal pris en considération.

Pour les accidents du travail survenus et les maladies professionnelles constatées avant le 1^{er} avril 2018, le taux de revalorisation est appliqué aux rentes en cours de service. Le seuil de rachat obligatoire des rentes passe à 232,17 € au 1^{er} avril 2019.

Par ailleurs, les montants mensuels minimaux de la prestation complémentaire pour recours à une tierce personne sont portés respectivement à 560,93 €, 1 121,89 € et 1 682,86 €.

Indemnités en capital. Selon l'article L. 434-1 du Code de Sécurité sociale, une indemnité en capital est attribuée à la victime d'un accident du travail atteinte d'une incapacité permanente (I.P.P.) inférieure à 10 %. Le montant de l'indemnité en capital est fonction du taux d'incapacité de la victime et déterminé par un barème forfaitaire fixé par décret. Ce barème est revalorisé comme indiqué dans le tableau ci-dessous.

Barème des indemnités en capital applicable au 1^{er} avril 2019

Taux d'incapacité	Montant en euros
1	417,71
2	678,93
3	992,11
4	1 565,88
5	1 983,69
6	2 453,49
7	2 975,29
8	3 549,72
9	4 176,10

Le harcèlement moral dans l'entreprise

Par Mélanie Carles



➔ Sachez-le vite

Du burn out à la mise au placard, le harcèlement moral peut prendre des formes très diverses. Pour être sanctionnés, les actes de harcèlement doivent remplir les critères posés par la loi : il faut des agissements répétés, qui ont « pour objet ou pour effet » une dégradation des conditions de travail du salarié, susceptible de porter atteinte à ses droits, d'altérer sa santé physique ou mentale, ou de compromettre son avenir professionnel. En 2018, une nouvelle loi est venue compléter ce dispositif pour lutter contre le cyber-harcèlement.

Les salariés victimes de harcèlement sont protégés contre le licenciement et d'une manière générale, contre toute discrimination ou sanction dont ils pourraient faire l'objet. Il en est de même pour ceux qui dénoncent des faits de harcèlement et ceux qui agissent en justice. Tout licenciement contraire à ce principe est frappé de nullité, ce qui implique, pour le salarié licencié, un droit à sa réintégration.

Si le salarié décide d'agir en justice, il peut s'adresser aux prud'hommes, mais aussi au tribunal correctionnel. Le syndicat peut l'épauler dans cette démarche, notamment via l'action en substitution ou en se portant partie civile.

Les désaccords entre collègues ou avec l'employeur peuvent être nombreux. Stratégies à mettre en place, questions organisationnelles, conditions de travail... Aucune entreprise n'est épargnée par les querelles, inévitables lorsqu'un groupe de personnes travaille ensemble. Mais de ces banales disputes aux abus de pouvoir, menaces et humiliations, il n'y a parfois qu'un pas. Face au risque de harcèlement moral, l'employeur doit préserver la santé et assurer la sécurité de ses salariés. Il est censé prévenir tout acte de harcèlement, en prenant l'initiative, très en amont, d'actions d'information et de formation destinées au personnel. S'il a connaissance d'agissements susceptibles de constituer un harcèlement, il doit réagir immédiatement pour les faire cesser. En dépit de ces principes fixés par le Code du travail, trop de victimes de harcèlement finissent par quitter l'entreprise. Soit parce que l'employeur décide de se débarrasser d'un salarié devenu gênant, soit parce que c'est ce dernier qui, poussé à bout, décide de rompre son contrat de travail. Dès les premiers signes de tensions, brimades, pressions, le salarié ne doit surtout pas se murer dans le silence et rester isolé. Un certain nombre d'interlocuteurs – syndicats, élus au CSE, inspecteur du travail, médecin du travail, médecin traitant – peuvent le soutenir et l'accompagner, dans une double perspective : stopper le harcèlement et constituer un dossier à présenter, le cas échéant, au juge.

PLAN

1. Qu'est-ce que le harcèlement moral ? p. 156

A – Des formes diverses de harcèlement p. 156

- a) Plusieurs situations peuvent alerter p. 156
- b) Qui harcèle et pourquoi ? p. 156

B – Un cadre légal, civil et pénal p. 156

- a) Deux textes p. 156
- b) Trois conditions cumulatives p. 156
- c) Pas d'intention de nuire p. 156
- d) Une nouvelle loi contre le cyber-harcèlement p. 157

C – Le harcèlement managérial p. 157

- a) Définition p. 157
- b) Action en justice propre à chaque salarié p. 158

2. La rupture du contrat de travail suite à un harcèlement p. 158

A – Licenciement du salarié par l'employeur p. 158

- a) Protection des victimes contre le licenciement p. 158

- b) Protection des salariés qui dénoncent un harcèlement moral p. 158

- c) Licenciement du salarié en arrêt de travail pour harcèlement p. 159

- d) Licenciement du salarié en inaptitude pour harcèlement p. 159

B – Rupture du contrat de travail par le salarié p. 160

- a) Pas de démission sans réserve p. 160
- b) La « prise d'acte », une solution risquée p. 160
- c) La rupture conventionnelle, à éviter p. 161

3. Agir en justice contre le harcèlement moral p. 162

A – Saisir le conseil de prud'hommes p. 162

- a) Agir contre qui ? p. 162
- b) Protection du salarié qui agit en justice p. 162
- c) Quelles preuves apporter devant le juge ? p. 162
- d) Si le harcèlement est présumé p. 164
- e) Conviction du juge p. 164

- f) Les sanctions encourues p. 164

- g) Résiliation judiciaire du contrat de travail p. 165

B – Saisir le tribunal correctionnel p. 165

- a) Particularités du procès pénal p. 165
- b) Le délit de harcèlement moral p. 166
- c) Les peines encourues p. 166

C – L'action en justice du syndicat p. 167

- a) Action en substitution de l'action individuelle du salarié p. 167
- b) Action du syndicat dans l'intérêt collectif de la profession p. 168

Encadrés

- Des moyens de preuve recevables p. 163
- Le harcèlement managérial au pénal p. 166
- Quelques conseils pratiques pour se constituer un dossier p. 168

Modèle de lettre

- Information au salarié de l'action en substitution du syndicat p. 167

1 Qu'est-ce que le harcèlement moral ?

Au travail, les relations entre collègues ou avec la hiérarchie sont souvent source de tensions et peuvent susciter de la souffrance. Mais ces situations conflictuelles ne seront qualifiées de harcèlement moral que si elles répondent à des critères précisément définis par la loi.

A – Des formes diverses de harcèlement

a) Plusieurs situations peuvent alerter :

- les agressions verbales (menaces, injures, propos discriminatoires, sexistes, racistes, homophobes), plus rarement physiques ;
- les comportements méprisants ou dégradants : sarcasmes, humiliations en présence des collègues, brimades, mises à l'écart, critiques systématiques, sanctions disciplinaires injustifiées, inégalités de traitement, mise en circulation de photos retouchées... ;
- la mise au placard : peu ou pas de travail demandé, peu ou pas d'intérêt porté au travail effectué par le salarié, octroi de tâches inutiles, missions absurdes, mise à l'écart d'un groupe de travail, peu ou pas d'information relative à l'organisation du travail, absence de convocation aux réunions, absence de dialogue, omission du nom dans l'organigramme, manque de moyens pour accomplir le travail demandé, refus de formation professionnelle, dépossession progressive des attributions, retrait d'avantages en nature, privation de primes, carrière stagnante, affectation dans un bureau sans matériel, local inadapté ou isolé, etc. ;
- des conditions de travail anxiogènes, génératrices de burn-out : surveillance permanente et tatillonne exercée par un supérieur hiérarchique, dénigrement public du travail, fixation d'objectifs inatteignables, délais impossibles à tenir, injonctions contradictoires, etc. L'impatience ou les demandes insistantes de travail à toute heure du jour et de la nuit, le week-end ou pendant les congés peuvent être révélatrices d'un harcèlement.

Prises isolément, ces pratiques ne constituent pas en elles-mêmes des actes de harcèlement moral. C'est leur répétition et leurs conséquences néfastes sur la personne et ses conditions de travail qui actent la réalité du harcèlement.

b) Qui harcèle et pourquoi ?

Il n'y a pas de réponse unique, il est surtout question de personnalités et de circonstances :

- le harcèlement peut être gratuit et pervers mis en œuvre simplement pour détruire ;
- parfois, les agissements sont sciemment mis en œuvre : par exemple, pour se débarrasser de certains salariés : représentants du personnel, salariés qui leur sont proches, ceux dont la personnalité est «trop forte», salariés grévistes, ceux que l'on juge

réfractaires aux valeurs de l'entreprise ou «inadaptés» à son image, les anciens dont le salaire est trop élevé, la salariée qui a refusé les avances de son supérieur hiérarchique, etc ;

- le harcèlement peut aussi être d'ordre «managérial», inhérent à une stratégie de gestion où les salariés sont durement mis en concurrence dans un souci de rentabilité ; on parle de management par le stress, voire par la peur. Chacun, à son niveau, est susceptible de subir ou d'exercer des pressions et donc de se retrouver dans une position de harceleur ou de harcelé ;

- certains managers favorisent aussi le harcèlement en laissant, par exemple, se dégrader des situations conflictuelles dans leur équipe.

B – Un cadre légal, civil et pénal

Pour qu'une situation soit qualifiée, en droit, de harcèlement moral, il faut que les agissements constatés correspondent aux critères posés par la loi.

a) Deux textes

Deux textes définissent le harcèlement. Le premier, dans le Code du travail, est utilisé devant les prud'hommes ; le second, dans le Code pénal, est utilisé pour les procès en correctionnelle (*sur la procédure pénale, voir p. 165*).

- Article L. 1152-1 du Code du travail : «*aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.*»

- Article 222-33-2 du Code pénal : «*le fait de harceler autrui par des propos ou comportements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende.*»

b) Trois conditions cumulatives

Pour qu'il y ait harcèlement moral, il faut :

- des agissements répétés ;
- des agissements qui ont «pour objet ou pour effet» une dégradation des conditions de travail du salarié ;
- des agissements susceptibles de porter atteinte aux droits du salarié, à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale, ou de compromettre son avenir professionnel.

La reconnaissance par les juges d'un harcèlement moral requiert donc ces trois éléments : l'existence d'un comportement répétitif, la (possible) dégradation des conditions de travail, et la survenance – ou le risque de survenance – d'un dommage.

c) Pas d'intention de nuire

Il n'est pas nécessaire de démontrer l'intention malveillante du harceleur pour dire qu'il y a harcèlement. Cette règle s'applique aussi en cas de procédure pénale, en dépit de la règle «*il n'y a point de délit sans intention de le commettre*» (1). Selon la chambre criminelle, «*le délit de harcèlement moral est démontré par la répétition de propos et de comportements ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité de la victime, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel*» (2). Ces éléments, tant matériels que moraux, suffisent à caractériser le délit de harcèlement moral.

D'une manière générale, aux prud'hommes, «*il résulte de l'article L. 1152-1 du Code du travail que le harcèlement moral est constitué indépendamment de l'intention de son auteur, dès lors que sont caractérisés des agissements répétés ayant pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir professionnel*» (3).

EXEMPLE. Une salariée de la société HSBC France, sous-directrice d'agence, est placée en arrêt de travail entre 2002 et 2005. Elle saisit la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail pour harcèlement moral. La demande est rejetée par la Cour d'appel au motif qu'elle ne démontre pas que les agissements en cause «*relèvent d'une démarche gratuite, inutile et réfléchie, destinée à l'atteindre et permettant de présumer l'existence d'un harcèlement.*» Cet arrêt est cassé par la Cour de cassation, qui fait droit à la demande de la salariée (4). L'intention de nuire n'a pas à être démontrée.

d) Une nouvelle loi contre le cyber-harcèlement

Le cyber-harcèlement se caractérise par l'usage des moyens de communication numériques pour diffuser des attaques contre des personnes : création de faux profils sur les réseaux sociaux, diffusion de rumeurs infondées, envoi de messages d'insultes, de photos retouchées, etc. Les conséquences sont catastrophiques pour les victimes : d'une part, ces «*informations*» se propagent rapidement et à un grand nombre d'internautes et, d'autre part, ces données sont conservées sans limite de temps. Le cyber-harcèlement provient d'actes commis par plusieurs personnes, dont certaines n'agissent pas nécessairement de façon répétée. C'est l'accumulation des «*clicks*», sorte de «*raid numérique*», qui produit le harcèlement.

1. Une définition plus large

Pour protéger les victimes de ce phénomène qui prend de l'ampleur, une loi du 3 août 2018 est venue élargir la définition du harcèlement moral. Selon le nouvel article 222-33-2-2 du Code pénal, le délit de harcèlement est constitué lorsque des propos ou comportements répétés caractérisant un harcèlement

sont imposés «*à une même victime par plusieurs personnes, de manière concertée ou à l'instigation de l'une d'elles, alors même que chacune de ces personnes n'a pas agi de façon répétée*». Il en est de même «*lorsque ces propos ou comportements sont imposés à une même victime, successivement, par plusieurs personnes qui, même en l'absence de concertation, savent que ces propos ou comportements caractérisent une répétition*». Attention toutefois : le salarié doit apporter la preuve d'une «*altération de sa santé physique ou mentale*» pour que le cyber harcèlement soit sanctionné sur le fondement de ce texte.

2. Peines encourues

Ces faits sont punis d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende, soit des peines inférieures à celles prévues pour un harcèlement moral «*classique*». Mais ces peines peuvent être doublées et atteindre deux ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende (soit les peines du harcèlement classique) dans les cas suivants :

- lorsque le harcèlement a causé une incapacité totale de travail supérieure à huit jours ;
- lorsqu'il a été commis sur une personne particulièrement vulnérable, en raison de son âge, d'une maladie, d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychique ou d'un état de grossesse, et que cette vulnérabilité est apparente ou connue des auteurs du harcèlement ;
- lorsque ces faits ont été commis par l'utilisation d'un service de communication au public en ligne ou par le biais d'un support numérique ou électronique.

Et si deux de ces trois circonstances sont réunies, alors le harcèlement est encore plus lourdement sanctionné : trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende.

C – Le harcèlement managérial

Le harcèlement moral peut être collectif. Certaines méthodes de gestion du personnel dégradent sensiblement les conditions de travail et peuvent mettre en péril la santé et la sécurité des salariés : fortes pressions sur les résultats à atteindre, fixation d'objectifs surréalistes, surveillance de tous les instants, directives contradictoires, exigences de productivité et de qualité inconciliables, mise en concurrence des salariés, flexibilité des horaires et des lieux de travail, etc.

a) Définition

Il y a harcèlement managérial lorsque les méthodes de management se manifestent, pour un ou plusieurs salarié(s) déterminé(s), par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à leurs droits et à leur dignité, d'altérer leur santé physique ou mentale ou de compromettre leur avenir

(1) Art. 121-3 C. pén.

(2) Cass. crim. 17 oct. 2017, n° 16-86075.

(3) Cass. soc. 15 nov. 2011, n° 10-30463.

(4) Cass. soc. 10 nov. 2009, n° 08-41497.

professionnel ⁽⁵⁾. Gérer de manière autoritaire le personnel devient du harcèlement lorsque ces préjudices sont subis ou susceptibles d'être subis.

EXEMPLE. Constitue du harcèlement moral un management par objectifs intenses et des conditions de travail extrêmement difficiles se traduisant, en ce qui concerne la victime, par la mise en cause sans motif de son travail notamment par des propos insultants et dénigrants (au moins à deux reprises en présence de collègues), ayant entraîné un état de stress majeur nécessitant un traitement et un suivi médical ⁽⁶⁾.

b) Action en justice propre à chaque salarié

Si plusieurs salariés sont concernés, on considère qu'il y a plusieurs harcèlements. En dépit de l'aspect collectif de ces pratiques, l'action en justice reste individuelle car propre à chaque salarié. Le harcèlement moral ne peut être constaté qu'à l'égard d'une victime à la fois. Le salarié doit avoir personnellement subi une dégradation de ses conditions de travail. Pour obtenir réparation, chaque salarié, partie au procès, doit faire état des conséquences du harcèlement sur sa situation propre. Ce qui n'empêche pas, bien au contraire, un regroupement des demandes des salariés devant le juge. Pour montrer qu'il ne s'agit pas de cas isolés mais d'une politique délibérément mise en œuvre au sein de l'entreprise, il est préférable de choisir un seul avocat pour plaider l'ensemble des dossiers.

2 La rupture du contrat de travail suite à un harcèlement

En pratique, il est assez rare qu'un salarié ayant subi, ou refusé de subir, un harcèlement reste en poste dans l'entreprise. Qu'il y ait licenciement ou rupture du contrat par le salarié, il faut passer par les prud'hommes pour obtenir réparation ou être indemnisé des dommages causés par le harcèlement et la rupture du contrat de travail.

A – Licenciement du salarié par l'employeur

Le licenciement d'un salarié victime de harcèlement, ou d'une tentative de harcèlement, est interdit par la loi. Un tel licenciement est frappé de nullité, avec indemnisation et possibilité pour le salarié de réintégrer l'entreprise.

a) Protection des victimes contre le licenciement

La loi protège les victimes de harcèlement contre le licenciement. Tout licenciement pour un motif lié au harcèlement est nul de plein droit.

(5) Cass. soc. 1^{er} mars 2011, n° 09-69616.

(6) Cass. soc. 3 fév. 2010, n° 08-44107.

1. Ni sanction, ni discrimination, ni licenciement

Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi, ou refusé de subir, des agissements de harcèlement moral ⁽⁷⁾. Toute rupture du contrat de travail qui en résulterait, toute disposition ou tout acte contraire est nul de plein droit ⁽⁸⁾. Ce qui signifie que s'il est licencié, le salarié peut, après procédure aux prud'hommes, être réintégré dans son emploi.

2. Motif du licenciement explicite ou déguisé

L'employeur ne peut faire apparaître, dans la lettre de licenciement, un motif lié au harcèlement, de manière explicite ou implicite. Il ne peut pas non plus user de faux motifs, tels qu'une faute, pour déguiser le licenciement. Si l'employeur ne parvient pas à prouver le motif « officiel » du licenciement alors que ce dernier fait suite à des actes de harcèlement, les juges procèdent en deux temps :

- ils vérifient l'existence du harcèlement (*sur la charge de la preuve allégée pour le salarié, voir p. 162*);
- puis, en l'absence de motif de licenciement prouvé par l'employeur, ils prononcent la nullité de la rupture du contrat de travail.

b) Protection des salariés qui dénoncent un harcèlement moral

Ceux qui témoignent ou relatent des actes de harcèlement sont, le plus souvent, aussi salariés de l'entreprise. En raison de leur lien de subordination avec l'employeur, il est difficile de témoigner de faits préjudiciables à ce dernier. Pour faciliter la lutte contre le harcèlement, la protection des victimes a été étendue aux témoins ⁽⁹⁾. Le licenciement d'un salarié qui relate des faits de harcèlement est frappé de nullité et, à l'issue d'un procès, le salarié peut retrouver son emploi. Mais cette règle, destinée à assurer une protection des salariés « lanceurs d'alerte », est malheureusement affaiblie par la jurisprudence.

1. Faits qualifiés de harcèlement moral

Pour être protégé contre le licenciement, le salarié doit qualifier expressément de « harcèlement moral » les faits qu'il dénonce ⁽¹⁰⁾. Très concrètement, si ces faits sont mentionnés dans un courrier, les mots « harcèlement moral » doivent figurer dans la lettre, faute de quoi le salarié ne sera pas protégé. Or identifier un harcèlement n'est pas toujours chose facile, en particulier lorsqu'il est managérial. Une solution, toutefois, pour celui ou celle

(7) Art. L. 1152-1 et L. 1152-2 C. trav.

(8) Art. L. 1152-3 C. trav.

(9) Art. L. 1152-2 et L. 1152-3 C. trav.

(10) Cass. soc. 21 mars 2018, n° 16-24350.

qui dénoncerait un harcèlement sans nommer précisément les faits : en cas de licenciement, invoquer aux prud'hommes la violation de la liberté d'expression. Tout licenciement portant atteinte à ce droit fondamental est en effet sanctionné par la nullité ⁽¹¹⁾.

2. Mauvaise foi

Pour bénéficier de la protection contre le licenciement, la jurisprudence pose une deuxième condition : le salarié qui relate des faits de harcèlement doit être de bonne foi. Cette bonne foi est présumée, même si le salarié ne parvient pas à apporter la preuve des agissements rapportés. C'est à l'employeur de prouver la mauvaise foi du salarié, à savoir que ce dernier avait connaissance de la fausseté des faits relatés. Deux hypothèses :

➤ l'employeur ne parvient pas à prouver la mauvaise foi du salarié : le licenciement est nul ⁽¹²⁾. Le seul fait d'invoquer dans la lettre de licenciement la dénonciation du harcèlement emporte cette nullité de plein droit ⁽¹³⁾ ;

➤ l'employeur apporte la preuve que le salarié savait que les faits dénoncés étaient faux et qu'il a procédé à ces accusations mensongères dans le but de dénigrer un autre salarié ou l'entreprise : le salarié risque un licenciement, qui peut aller jusqu'à la faute grave, voire la faute lourde.

EXEMPLE. Les juges ont validé le licenciement pour faute lourde d'un salarié qui avait formulé des accusations de harcèlement à l'encontre de son supérieur hiérarchique et de deux de ses collègues. Ces accusations avaient été proférées de manière générale et imprécise et le salarié exagérait volontairement des faits en lien avec un différend personnel. Surtout, il avait procédé à cette dénonciation par voie de conférence de presse. Selon les juges, ces agissements procédaient d'une intention de nuire caractérisant une faute lourde ⁽¹⁴⁾.

3. Compétence du juge des référés

Le référé est une procédure d'urgence qui permet d'obtenir dans un délai raccourci une décision de justice immédiatement exécutoire. C'est la voie rapide pour obtenir un jugement, à condition d'apporter la preuve d'un «*trouble manifestement illicite*» ⁽¹⁵⁾. Dans chaque conseil de prud'hommes, il existe une formation de référé. La compétence de cette formation a été reconnue en cas de licenciement d'un salarié pour avoir porté des accusations de harcèlement moral ⁽¹⁶⁾.

À noter

Attention à la dénonciation calomnieuse

Le salarié qui relate des faits de harcèlement moral peut-il être poursuivi pour diffamation ? Non, selon la Cour de cassation, à condition que les faits aient été relatés auprès de l'employeur ou des organes chargés de veiller à l'application des dispositions du Code du travail

(inspection du travail, représentants du personnel) ⁽¹⁷⁾. *A contrario*, des accusations de harcèlement pourraient entraîner des poursuites si elles sont proférées par voie de presse ou sur les réseaux sociaux. Si la mauvaise foi du salarié est établie, alors ce dernier encourt des poursuites judiciaires pour dénonciation calomnieuse au sens de l'article 226-10 du Code pénal ⁽¹⁸⁾. Soit une peine de cinq ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende.

c) Licenciement du salarié en arrêt de travail pour harcèlement

Les employeurs se disent parfois «*constraints*» de licencier au motif que les absences du salarié, longues ou répétées, «*désorganisent l'entreprise*». Mais la cause première de l'absence du salarié, c'est le harcèlement. Or licencier un salarié victime de harcèlement est interdit par la loi, c'est même une cause de nullité du licenciement (*voir p. 158*) ⁽¹⁹⁾. Aussi, même en cas de désorganisation de l'entreprise causée par des absences répétées ou une absence prolongée, le salarié victime d'un harcèlement moral ne peut être licencié ⁽²⁰⁾.

EXEMPLE. Une salariée en arrêt de travail est licenciée en raison de son absence prolongée perturbant le bon fonctionnement de l'entreprise. Estimant que ses absences ont pour origine le harcèlement qu'elle a subi, la salariée saisit les prud'hommes afin d'obtenir l'annulation de son licenciement. Les juges font droit à sa demande : l'absence prolongée étant la conséquence du harcèlement moral, l'employeur ne peut licencier sous peine de nullité ⁽²¹⁾.

d) Licenciement du salarié en inaptitude pour harcèlement

Une situation de harcèlement peut mener à un avis d'inaptitude. C'est même une situation assez fréquente lorsque le salarié subit un fort traumatisme. Des arrêts de travail sont parfois nécessaires sur une longue période et, au final, il est impossible pour le salarié de retourner dans l'entreprise. Selon la loi, seul le médecin du travail peut déclarer le salarié inapte, «*lorsqu'aucune mesure d'aménagement, d'adaptation ou de transformation du poste de travail occupé n'est possible et que l'état de santé du travailleur justifie un changement de poste*» ⁽²²⁾.

1. Pas de reclassement dans certains cas

Si un avis d'inaptitude déclenche, en principe, une obligation de reclassement à la charge de l'employeur, ce n'est pas le cas lorsqu'une de ces deux mentions figure sur l'avis :

➤ «*tout maintien du salarié dans un emploi serait gravement préjudiciable à sa santé*» ;

OU

➤ «*l'état de santé du salarié fait obstacle à tout reclassement dans un emploi*».

Il y a alors licenciement sans recherche de reclassement. Le salarié peut ensuite saisir les prud'hommes

(11) Cass. soc. 19 mai 2016, n° 15-133111.

(12) Cass. soc. 10 mars 2009, n° 07-44092.

(13) Cass. soc. 13 fév. 2013, n° 11-28339.

(14) Cass. soc. 5 juil. 2018, n° 17-17485.

(15) Art. R. 1455-6 C. trav.

(16) Cass. soc. 25 nov. 2015, n° 14-17551.

(17) Cass. civ. 28 sept. 2016, n° 15-21823.

(18) Cass. civ. 28 sept. 2016, n° 15-21823.

(19) Art. L. 1152-2 & L. 1152-3 C. trav.

(20) Art. L. 1152-3 C. trav.

(21) Cass. soc. 30 janv. 2019, n° 17-31473.

(22) Art. L. 4624-4 C. trav.

pour faire reconnaître la nullité de ce licenciement en raison du harcèlement subi (voir p. 162).

2. Contester un avis d'aptitude ou d'inaptitude

L'avis du médecin du travail, déclarant apte (ou inapte) le salarié peut être contesté par l'employeur ou par le salarié lui-même. Les voies de recours et les délais doivent figurer dans l'avis. C'est le conseil de prud'hommes «en la forme des référés» qui est compétent pour toute contestation portant sur «les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émises par le médecin du travail reposant sur des éléments de nature médicale [...]»⁽²³⁾. La saisine du juge prud'homal doit avoir lieu dans les 15 jours de la notification de l'avis du médecin du travail⁽²⁴⁾. Attention, ce recours aux prud'hommes ne suspend pas l'avis du médecin du travail. Tant que la décision de justice n'est pas rendue, la procédure d'inaptitude peut se poursuivre. Concernant les honoraires et frais d'expertise, le conseil de prud'hommes peut décider, par décision motivée, de ne pas mettre ces frais à la charge de la partie perdante. Il faut, dans ce cas, que l'action en justice ne soit pas dilatoire (dont l'objectif serait de gagner du temps) ou abusive.

3. Nullité du licenciement

Lorsque le licenciement pour inaptitude a pour origine des faits de harcèlement, il peut être contesté par le salarié sur le fondement de l'article L. 1152-3 du Code du travail, qui prévoit qu'un licenciement qui résulte d'actes de harcèlement moral est nul de plein droit⁽²⁵⁾. [Sur les conséquences de la nullité du licenciement, voir p. 164].

À noter!

Cas du salarié protégé licencié pour inaptitude suite à un harcèlement

Nous sommes ici dans l'hypothèse où l'employeur a obtenu de l'inspecteur du travail l'autorisation de licencier pour inaptitude un salarié dit «protégé» car titulaire d'un mandat. L'inspecteur du travail n'est pas chargé de rechercher la cause de l'inaptitude, y compris lorsqu'il y a eu harcèlement. Pour autant, «l'autorisation de licenciement donnée par l'inspecteur du travail ne fait pas obstacle à ce que le salarié fasse valoir devant les juridictions judiciaires tous les droits résultant de l'origine de l'inaptitude lorsqu'il l'attribue à un manquement de l'employeur à ses obligations»; il appartient au juge, «le cas échéant, de faire droit aux demandes de dommages-intérêts au titre de l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement»⁽²⁶⁾.

B – Rupture du contrat de travail par le salarié

Face à une situation de harcèlement, le salarié est souvent persuadé de devoir quitter l'entreprise. Démission, «prise d'acte», rupture conventionnelle, résiliation judiciaire du contrat de travail... Plusieurs

options sont possibles, mais certaines sont fortement déconseillées. Dans tous les cas, il faudra passer par la case prud'hommes pour obtenir réparation du harcèlement et de la rupture du contrat de travail.

a) Pas de démission sans réserve

Une situation de harcèlement peut vite devenir intolérable et conduire le salarié à la démission. Pour autant, il ne faut surtout pas démissionner «sans réserve», c'est-à-dire sans griefs formulés à l'encontre de l'employeur. Pas d'indemnités de rupture du contrat, pas de dommages-intérêts, pas d'assurance chômage... le salarié se trouverait totalement démuné sans possibilité de retour en arrière.

1. Contester une démission sans réserve

Si le salarié a donné sa démission sans l'assortir de réserves, il peut la contester et renvoyer sans délai une seconde lettre pour expliquer qu'il a agi sous pression en raison du harcèlement dont il est victime. À défaut de solution trouvée à l'amiable avec l'employeur, il peut saisir les prud'hommes pour tenter une requalification de la démission en licenciement nul (et obtenir ainsi réparation). Le juge procède à un examen des circonstances antérieures ou contemporaines de la démission et peut la requalifier, s'il est établi que le harcèlement en est la cause. Attention, un délai de quelques mois entre la lettre de démission et la lettre de contestation peut conduire les juges à considérer la démission comme «non équivoque», donc irrévocable⁽²⁷⁾.

2. Démissionner en invoquant le harcèlement

Lorsque le salarié invoque le harcèlement dans sa lettre de démission, les juges assimilent cette démission à une «prise d'acte de la rupture du contrat de travail»⁽²⁸⁾. Ils vérifient que les griefs invoqués étaient suffisamment graves pour empêcher la poursuite du contrat de travail. Si c'est le cas, la démission est requalifiée en licenciement nul (voir ci-après).

Pôle emploi reconnaît le caractère légitime d'une démission intervenue à la suite «d'un acte susceptible d'être délictueux, dont le salarié déclare avoir été victime à l'occasion de l'exécution de son contrat de travail et pour lequel il justifie avoir déposé plainte auprès du procureur de la République»⁽²⁹⁾. Il faut donc bien mentionner le harcèlement dans la lettre de démission et porter plainte pour avoir droit, ultérieurement, à l'assurance chômage.

b) La «prise d'acte», une solution risquée

«Prendre acte de la rupture de son contrat de travail» signifie que l'on considère son contrat comme rompu en raison d'une faute grave de l'employeur. La prise d'acte entraîne la rupture immédiate du contrat

(23) Art. L. 4624-7 C. trav.

(24) Art. R. 4624-45 C. trav.

(25) Cass. soc. 24 juin 2009, n° 07-43994.

(26) Cass. soc. 17 oct. 2018, n° 17-17985.

(27) Cass. soc. 19 nov. 2014, n° 13-17729.

(28) Cass. soc. 8 juil. 2009, n° 08-41638.

(29) Accord Unédic n° 14 du 14 avril 2017 (chap. 2 § 2).

de travail sans possibilité pour le salarié – du moins dans un premier temps – d'être pris en charge par l'assurance chômage. Il faut saisir les prud'hommes pour faire reconnaître « officiellement » le harcèlement, obtenir réparation des dommages causés et percevoir des indemnités par Pôle emploi. Compte tenu des incertitudes liées à la procédure et de la situation extrêmement précaire dans laquelle va se trouver le salarié, cette rupture du contrat de travail est à déconseiller. Il est préférable de maintenir le contrat et de passer par la résiliation judiciaire, quitte pour le salarié à se trouver en arrêt de travail durant le temps de la procédure (voir p. 165).

Si toutefois le salarié veut quitter l'entreprise au plus vite, il doit, avant la prise d'acte :

- rassembler un maximum d'éléments laissant présumer le harcèlement pour constituer un dossier à présenter aux prud'hommes (voir p. 162);
- toujours en vue du procès, effectuer un certain nombre de démarches : demander à l'employeur, par lettre recommandée, que cessent les actes de harcèlement, saisir les représentants du personnel, l'inspecteur du travail, faire établir des certificats médicaux, etc. (voir p. 168).

1. Procédure de prise d'acte

Aucun formalisme n'est requis par la loi, mais il est nécessaire de notifier la prise d'acte par une lettre envoyée à l'employeur en recommandé avec avis de réception. Cette lettre doit indiquer très clairement que le contrat de travail est rompu en raison du harcèlement subi. Le salarié doit ensuite saisir le conseil de prud'hommes au plus vite pour faire établir le harcèlement dont il a été victime, ce qui entraînera la requalification par les juges de la prise d'acte en licenciement nul.

2. Impossibilité de poursuivre le contrat

Seuls des faits suffisamment graves empêchant la poursuite du contrat de travail peuvent justifier une prise d'acte⁽³⁰⁾. Ce sont les juges du fond (conseil de prud'hommes, cour d'appel) qui apprécient la gravité des faits. Eux seuls peuvent déterminer si les agissements subis par le salarié ont pu empêcher la poursuite de la relation de travail⁽³¹⁾. La Cour de cassation, si elle est saisie, se borne à vérifier que les juges d'appel ont bien évalué le contexte de la prise d'acte.

EXEMPLE. Juste avant son retour de congé parental, une salariée prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison du harcèlement qu'elle a subi de la part de son supérieur hiérarchique et dont elle a informé l'employeur avant son départ en congé maternité. La prise d'acte est justifiée selon les juges : l'employeur, informé depuis longtemps du harcèlement, n'avait pris aucune mesure pour le faire cesser. L'auteur des faits était toujours en poste et n'avait pas été licencié, de sorte que

la salariée pouvait légitimement craindre que les agissements en cause se reproduisent⁽³²⁾.

3. Mesures prises par l'employeur pour faire cesser le harcèlement

Si l'employeur prend des mesures pour faire cesser le harcèlement, les juges peuvent considérer que la poursuite du contrat de travail n'est pas impossible. Ils estiment parfois que le salarié peut continuer à travailler lorsque la situation de harcèlement a pris fin.

EXEMPLE. Dans une affaire de harcèlement avec agression, les juges ont considéré que l'employeur avait respecté « l'ensemble de ses obligations en procédant avec diligence à la déclaration d'accident du travail dès qu'il en avait été avisé, en portant plainte [...], en répondant au questionnaire [de la caisse d'assurance-maladie] qui, dans le cadre de son pouvoir propre d'appréciation avait décidé d'enquêter, en soumettant la salariée à l'examen médical de reprise [...] et en tenant compte des préconisations du médecin du travail » pour aménager le poste de travail. Par suite, « les manquements de l'employeur ne rendaient pas impossible la poursuite du contrat de travail »⁽³³⁾.

4. Un délai raisonnable

Lorsque le harcèlement est caractérisé, il est conseillé de lancer la procédure de prise d'acte sans trop tarder ; faute de quoi les juges pourraient estimer qu'il n'y a pas d'impossibilité de poursuivre le contrat de travail. La question est délicate, car il faut tout de même prendre le temps de constituer un dossier, de rassembler des éléments, d'effectuer certaines démarches en vue de la saisine du juge. Tout est affaire de contexte.

EXEMPLE. Des faits de harcèlement qui remontent à plus de dix-huit mois avant la prise d'acte du salarié peuvent justifier la rupture du contrat aux torts de l'employeur lorsque ces faits sont suffisamment graves – nonobstant leur ancienneté – et que le salarié était en arrêt de travail durant ce laps de temps⁽³⁴⁾.

5. Prise d'acte justifiée

Si la prise d'acte est justifiée selon les juges, alors la rupture du contrat de travail est frappée de nullité et le salarié peut prétendre à une indemnité équivalente, au minimum, aux salaires des six derniers mois⁽³⁵⁾. En revanche, le salarié ne peut demander sa réintégration dans l'entreprise : « la prise d'acte de la rupture par un salarié en raison de faits qu'il reproche à son employeur entraîne la rupture immédiate du contrat de travail et ne peut être rétractée »⁽³⁶⁾.

6. Prise d'acte injustifiée

Si le salarié échoue à faire constater le harcèlement par les juges, ou si ces derniers considèrent que l'employeur a pris des mesures propres à le faire cesser, alors la prise d'acte sera requalifiée en démission. Avec des conséquences gravissimes pour le salarié : pas

(30) Cass. soc. 30 mars 2010, n° 08-44236.

(31) Cass. soc. 11 mars 2015, n° 13-18603.

(32) Cass. soc. 8 juil. 2015, n° 14-13324.

(33) Cass. soc. 23 sept. 2014, n° 13-16436.

(34) Cass. soc. 11 déc. 2015, n° 14-15670.

(35) Art. L. 1235-3-2 & L. 1235-3-1 C. trav.

(36) Cass. soc. 29 mai 2013, n° 12-15974.

d'indemnités, ni de prise en charge par Pôle Emploi. Avant d'envisager une prise d'acte, il est donc primordial que le salarié soit en possession d'un solide dossier à présenter aux juges.

c) La rupture conventionnelle, à éviter

La rupture conventionnelle est un mode de rupture «*amicable*» du contrat de travail. Elle suppose un accord (salarié/employeur) qui aura négocié au préalable les modalités de la rupture. Pour le salarié victime de harcèlement et «*à bout*», la rupture conventionnelle peut être tentante; elle lui permet de quitter rapidement l'entreprise avec l'assurance de percevoir des indemnités par Pôle emploi. Mais à plus long terme, cette solution n'est pas satisfaisante. Le salarié pourra, certes, faire un procès pour obtenir des dommages-intérêts en réparation des préjudices causés par le harcèlement, mais obtenir la nullité de la rupture du contrat de travail sera bien plus difficile. Selon la Cour de cassation, la seule existence de faits de harcèlement ne suffit pas à caractériser une violence morale frappant de nullité la rupture conventionnelle. Le salarié, pour obtenir cette nullité, doit prouver que son consentement a été vicié⁽³⁷⁾. Ce qui n'est pas chose aisée car la charge de la preuve repose entièrement sur lui. Concrètement, il faut:

- apporter la preuve que la convention de rupture a été signée sous la contrainte (menaces);
- ou prouver que le harcèlement a eu pour effet de placer le salarié dans un état de fragilité psychologique tel qu'il pensait ne pas avoir d'autre choix que de signer la convention de rupture pour mettre fin à une situation devenue insupportable.

[Sur la résiliation judiciaire du contrat de travail, voir p. 165]

3 Agir en justice contre le harcèlement moral

Le harcèlement est passible de sanctions civiles, mais aussi pénales. La victime peut saisir le conseil des prud'hommes et/ou le tribunal correctionnel pour obtenir réparation de ses préjudices.

A – Saisir le conseil de prud'hommes

Le délai, pour saisir le conseil des prud'hommes, est fixé à cinq ans en cas de harcèlement⁽³⁸⁾. Il court à compter du dernier fait de harcèlement (dernier mail, dernier propos.).

a) Agir contre qui ?

Aux prud'hommes, c'est l'employeur (personne morale) qu'il faut assigner. Il est responsable de la santé et de la sécurité de ses salariés, même si ce n'est pas lui le harceleur. Cette responsabilité n'exclut pas celle

⁽³⁷⁾ Cass. soc. 23 janv. 2019, n° 17-21550.

⁽³⁸⁾ Art. 2224 C. civ...

du harceleur (personne physique), auquel il incombe, comme à tout salarié, de prendre soin de la sécurité et de la santé des personnes concernées du fait de ses actes ou de ses omissions au travail⁽³⁹⁾. Une double indemnisation est donc possible, car le salarié harceleur engage sa responsabilité personnelle à l'égard de la victime⁽⁴⁰⁾.

b) Protection du salarié qui agit en justice

Le salarié victime de harcèlement ou qui relate ces faits est protégé contre le licenciement (voir p. 158). Une protection identique s'applique à celui qui saisit le juge. Le droit d'agir en justice est constitutionnellement garanti et protégé par l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; à ce titre, toute atteinte est sévèrement sanctionnée. Le licenciement intervenu en raison d'une action en justice introduite par le salarié – peu important que sa demande soit non fondée – est frappé de nullité, soit la sanction la plus lourde pour un licenciement abusif⁽⁴¹⁾.

EXEMPLES.

➤ Une lettre de licenciement qui reproche au salarié d'avoir menacé l'employeur d'une procédure au tribunal frappe de nullité la rupture du contrat de travail⁽⁴²⁾. Dans cette affaire, le salarié n'avait pas engagé d'action en justice, mais le simple fait de prendre en considération cette éventualité dans la lettre suffit: «*est nul comme portant atteinte à une liberté fondamentale constitutionnellement garantie, le licenciement intervenu en raison d'une action en justice introduite ou susceptible d'être introduite par le salarié à l'encontre de l'employeur*».

➤ Lorsque le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse et fait suite au dépôt par le salarié d'une requête devant la juridiction prud'homale, c'est à l'employeur qu'il revient d'établir que sa décision de licencier est justifiée par des éléments étrangers à toute volonté de sanctionner l'exercice du droit d'agir en justice. À défaut, le licenciement est nul et le salarié a droit à sa réintégration⁽⁴³⁾.

À noter!

Réintégration et indemnisation en cas de licenciement portant atteinte au droit d'agir en justice

Outre sa réintégration, le salarié a droit à une indemnité égale au montant de la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre son éviction de l'entreprise et sa réintégration, sans déduction des revenus de remplacement dont il a pu bénéficier sur la période (allocations chômage, salaires, etc.)⁽⁴⁴⁾. Si le salarié ne souhaite pas être réintégré, il a droit à une indemnisation minimale équivalente aux salaires des six derniers mois.

c) Quelles preuves apporter devant le juge ?

Toute personne qui prend l'initiative d'un procès doit apporter des éléments à l'appui de ses prétentions. On dit que la charge de la preuve repose sur le «*demandeur*». Mais il est très difficile, pour ne pas dire impossible, d'apporter des preuves directes et tangibles d'un harcèlement moral. Aussi, dans ce cas particulier, la charge de la preuve est allégée au profit de la victime. Lorsqu'il

⁽³⁹⁾ Art. L. 230-2 & L. 230-3 C. trav.

⁽⁴⁰⁾ Cass. soc. 21 juin 2006, n° 05-43914.

⁽⁴¹⁾ Cass. soc. 5 déc. 2018, n° 17-17687.

⁽⁴²⁾ Cass. soc. 21 nov. 2018, n° 17-11122.

⁽⁴³⁾ Cass. soc. 5 déc. 2018, n° 17-17687.

⁽⁴⁴⁾ Cass. soc. 21 nov. 2018, n° 17-11122.

saisit le juge, le salarié «présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement»⁽⁴⁵⁾. Le juge examine l'ensemble de ces faits. S'il estime que le harcèlement est présumé, il revient ensuite à l'employeur de prouver qu'il n'y a pas de harcèlement, et que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs.

1. Présenter des faits «répétés»

La victime ne doit pas prouver le harcèlement, mais présenter des faits qui laissent supposer son existence. Le harcèlement résultant de faits «répétés», il faut présenter aux juges des éléments suffisamment précis, datés et concordants, constituant un faisceau de présomptions. Il peut aussi s'agir d'un seul acte, mais répété plusieurs fois.

EXEMPLE. Des documents médicaux ne peuvent être, à eux seuls, de nature à établir une présomption de harcèlement⁽⁴⁶⁾.

2. Présenter des faits précis et établis

Dans le dossier, la matérialité des faits présentés doit être établie. De simples allégations faisant état d'une détérioration des relations de travail sont insuffisantes. Peuvent être présentés au juge :

- des témoignages de collègues, d'anciens collègues, ou de tiers étrangers à l'entreprise, à condition que celui qui témoigne ait personnellement constaté les faits relatés ;
- des certificats médicaux ;
- des courriers envoyés par la victime (à l'employeur, à l'inspection du travail, aux représentants du personnel, etc.) ;
- des écrits de l'auteur du harcèlement contenant, par exemple, des formules blessantes et vexatoires ;
- des documents attestant des éventuelles interventions de l'inspection du travail, des représentants du personnel, etc.

Il convient par ailleurs de montrer, le cas échéant, une concomitance entre le début des actes de harcèlement et un événement particulier (le facteur déclenchant) : une réorganisation de l'entreprise, un nouveau supérieur hiérarchique, etc.

EXEMPLES.

➤ Lorsqu'une salariée ne fait référence à aucun fait précis et que les attestations produites relatent soit des propos ou comportements du salarié mis en cause qui ne la concernent pas directement, soit émanant de personnes qui reprennent des propos que la salariée leur a tenus, alors la matérialité des faits n'est pas établie⁽⁴⁷⁾.

➤ *A contrario*, lorsqu'un salarié établit, d'une part, avoir fait l'objet de propos dégradants de son employeur tenus en public («burro» [âne], «analphabète», «idiot», «incapable», etc.) et, d'autre part, avoir été en arrêt de travail en raison d'un état anxio-dépressif, il ne peut être exigé de lui qu'il apporte la preuve d'un lien entre son état de santé et la dégradation de ses conditions de travail. «Le salarié n'est tenu que d'apporter

des éléments qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement» rappelle fréquemment la Cour de cassation⁽⁴⁸⁾.

3. En l'absence de témoignages

Dans tout procès mettant en cause l'entreprise, et en particulier dans les cas de harcèlement, obtenir le témoignage d'un collègue relève d'une gageure. Heureusement, d'autres éléments, par exemple des courriers, peuvent être présentés au juge concernant les faits suivants :

- l'isolement/la mise à l'écart de la victime tant sur le lieu de travail que dans ses fonctions (demande d'aide restée sans réponse par exemple) ;
- le dénigrement de son travail ;
- des directives de travail contradictoires ;
- une dégradation de l'état de santé (certificats médicaux, arrêts de travail à l'appui) ;
- une surcharge de travail ;
- le non-respect de certaines règles de droit, issues de la loi, de la convention collective, du contrat de travail, etc. ;
- une demande de travail effectuée durant un congé, un arrêt de travail, le week-end ;
- une modification des fonctions, des horaires, sans justification objective ;
- le retrait de certains avantages (téléphone professionnel, véhicule de fonction) sans justification objective, etc.

➔ Des moyens de preuve recevables

Le salarié ne doit pas prouver le harcèlement mais présenter des éléments laissant supposer l'existence d'un harcèlement. Tous les supports sont, *a priori*, recevables : courriers, courriels, sms, vidéos, certificats médicaux, etc. Une seule limite, aux prud'hommes : ne pas porter atteinte «gratuitement» à la vie privée de la personne mise en cause. D'une manière générale, les juges considèrent que «le droit à la preuve peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit nécessaire à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi»⁽¹⁾.

Les enregistrements audio et vidéo sont, selon nous, justifiés par le contexte particulier du harcèlement. Les actes du harceleur ont lieu dans l'intimité d'un bureau et sans témoin ; les enregistrer à son insu est le seul moyen de les prouver.

Devant le juge pénal, en revanche, la preuve est totalement libre. Selon l'article 427 du Code de procédure pénale «hors les cas où la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction.»

[Sur le procès pénal, voir p. 165]

[Pour se constituer des moyens de preuve, voir ci-contre]

(1) Cass. soc. 9 nov. 2016, n° 15-10203

(45) Art. L. 1154-1 C. trav.

(46) Cass. soc. 30 sept. 2014, n° 13-16436.

(47) Cass. soc. 9 oct. 2013, n° 12-22288.

Ces faits peuvent être établis par des écrits de l'employeur, mais aussi par des courriers du salarié. Il est conseillé de ne pas rester sans réagir lors de l'attribution d'un bureau isolé, face à des directives contradictoires, en cas de mise à l'écart, etc. C'est pourquoi il est essentiel, dès les prémices d'un harcèlement, de formaliser les « événements » par écrit. Ces écrits, le plus souvent sans réponse, alimentent le dossier présenté aux juges (voir p. 168).

d) Si le harcèlement est présumé

Présenter au juge des faits suffisamment nombreux, précis et concordants (le « faisceau d'indices ») vise à établir une présomption de faute de l'employeur. Plus ces indices sont nombreux, plus la présomption sera « solide ». Les juges ne procèdent pas à une appréciation séparée de chaque fait présenté, ils les évaluent dans leur ensemble ⁽⁴⁹⁾. Si ces faits laissent supposer l'existence d'un harcèlement, il incombe à l'employeur de prouver qu'il n'y a pas de harcèlement ⁽⁵⁰⁾. Il doit pour cela justifier chaque fait établi par le salarié par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement. Concrètement, il doit être en mesure de montrer que telle ou telle décision a été prise en raison de la nature des fonctions du salarié, de l'exécution (ou l'inexécution) de son travail, d'une éventuelle faute commise par lui, de la situation économique de l'entreprise, etc. Par ailleurs, il faut que les décisions de l'employeur, ses agissements, soient proportionnés au contexte.

EXEMPLE. Les ordres et critiques concernant l'exécution du travail doivent être exempts de tout propos irrespectueux, insultant ou vexatoire, touchant directement à la personne du salarié. Des brimades, insultes, menaces proférées à l'encontre d'un salarié (licencié ensuite pour inaptitude) ne sont ni justifiées, ni proportionnées ⁽⁵¹⁾.

e) Conviction du juge

Dernière étape du procès, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles (mesures malheureusement peu utilisées). L'appréciation de l'existence d'un harcèlement relève du pouvoir « souverain » des juges du fond ⁽⁵²⁾. C'est donc devant les conseillers prud'hommes et, le cas échéant, devant les juges d'appel, que l'essentiel du débat se noue ; la Cour de cassation vérifie, pour sa part, que les règles relatives à la charge de la preuve ont bien été appliquées.

D'une manière générale, l'absence d'éléments apportés par l'employeur pour justifier ses décisions conduit les juges à penser qu'il y a harcèlement.

EXEMPLE. En l'absence de justifications apportées par l'employeur, ces éléments suffisent à établir un harcèlement :

► une audition de la salariée lors de l'enquête menée conjointement par le délégué du personnel et l'employeur ;

⁽⁴⁹⁾ Cass. soc. 26 sept. 2012, n° 11-21844.

⁽⁵⁰⁾ Cass. soc. 8 juin 2016, n° 14-13418.

⁽⁵¹⁾ Cass. soc. 25 mai 2018, n° 16-27196 & 16-27197.

⁽⁵²⁾ Cass. soc. 8 mars 2017, n° 15-27378.

► le témoignage d'une amie de la salariée relatant son état de stress important et ses propos ;

► des certificats médicaux attestant d'une souffrance morale consécutive à une situation professionnelle « vécue de manière traumatisante » ⁽⁵³⁾

f) Les sanctions encourues

1. Indemnités

Lorsque le salarié est victime de harcèlement moral, une double indemnisation est possible. Elle est fondée sur deux articles du Code du travail :

► l'article L. 1152-1, qui pose le principe de l'interdiction du harcèlement moral,

► l'article L. 1152-4, qui oblige l'employeur à prendre des dispositions pour prévenir les actes de harcèlement.

Ces deux obligations sont distinctes, « en sorte que la méconnaissance de chacune d'elles, lorsqu'elle entraîne des préjudices différents, peut ouvrir droit à des réparations spécifiques » ⁽⁵⁴⁾. Concrètement, le salarié peut demander des dommages et intérêts en réparation du harcèlement subi, mais aussi une indemnisation pour non-respect par l'employeur de son obligation de prévention du harcèlement à condition de justifier d'un autre préjudice ⁽⁵⁵⁾.

2. Nullité de toute sanction ou licenciement

Toute sanction prononcée contre la victime d'un harcèlement ou contre celui qui en témoigne, est nulle ⁽⁵⁶⁾. Il est en de même en cas de licenciement (voir p. 158).

EXEMPLE. Un salarié licencié en raison de son absence prolongée pour maladie peut agir en nullité lorsque cette absence est la conséquence du harcèlement moral dont il a été l'objet ⁽⁵⁷⁾. L'employeur ne peut se prévaloir de la perturbation que cause cette absence au fonctionnement de l'entreprise, puisque la maladie du salarié trouve sa cause dans le harcèlement.

3. Conséquences de la nullité du licenciement

Lorsqu'un licenciement est frappé de nullité, on considère qu'il n'a jamais existé. Deux hypothèses :

► **Le salarié souhaite réintégrer son emploi.** Le salarié peut, s'il le souhaite, réintégrer son poste. Le fait que les relations avec l'employeur soient dégradées n'est pas un motif permettant de refuser cette réintégration ⁽⁵⁸⁾. Concernant la période séparant le licenciement de la réintégration, le salarié a droit à une indemnisation réparant le préjudice subi. Mais attention, les revenus éventuellement perçus sur la période (indem-

⁽⁵³⁾ Appel Versailles 28 nov. 2011 (statuant sur renvoi après cassation), SAS Intertechnique, Dr. ouv. 2012, p. 291.

⁽⁵⁴⁾ Cass. soc. 6 juin 2012, n° 10-27694.

⁽⁵⁵⁾ Cass. soc. 19 nov. 2014, n° 13-17729.

⁽⁵⁶⁾ Art. L. 1152-2 et L. 1152-3 C. trav.

⁽⁵⁷⁾ Cass. soc. 30 janv. 2019, n° 17-31473.

⁽⁵⁸⁾ Cass. soc. 14 fév. 2018, n° 16-22360.

nités chômage, revenus tirés d'une autre activité) sont déduits de cette indemnité dans les cas suivants :

- licenciement en raison de la dénonciation par le salarié (témoin) de faits de harcèlement moral ⁽⁵⁹⁾ ;
- licenciement d'un salarié victime de harcèlement moral ⁽⁶⁰⁾.

En revanche, l'indemnisation versée au salarié est forfaitaire, donc sans déduction des revenus de remplacement, si le licenciement vient sanctionner l'action en justice du salarié victime de harcèlement moral ⁽⁶¹⁾.

➤ **Le salarié ne souhaite pas réintégrer l'entreprise.** Lorsque le salarié ne souhaite pas réintégrer, hypothèse assez courante en cas de harcèlement, il a droit à une indemnité équivalente, au minimum, aux salaires des six derniers mois ⁽⁶²⁾. Cette indemnité n'est soumise à aucun plafond, le juge doit fixer son montant en fonction du préjudice subi par le salarié. Attention, cette indemnité peut être minorée, sans toutefois descendre sous le plancher des six mois, si le juge décide de tenir compte d'autres griefs constitutifs d'une cause réelle et sérieuse de licenciement énoncés dans la lettre de licenciement ⁽⁶³⁾. Ce mécanisme de compensation, issu des ordonnances Macron de 2017, est une possibilité offerte au juge ; il n'y a rien d'obligatoire. À ce jour, aucune décision de justice ne donne d'exemple concret de son utilisation.

g) Résiliation judiciaire du contrat de travail

Le salarié victime de harcèlement peut saisir le conseil de prud'hommes pour demander la rupture du contrat de travail aux torts exclusifs de l'employeur. Principal inconvénient, le salarié reste en poste (mais il peut aussi être en arrêt de travail) durant tout le temps de la procédure, qui peut être longue. Si la procédure aboutit, le salarié obtiendra réparation du harcèlement et la rupture sera considérée comme un licenciement nul. Mais en cas d'échec, le salarié continuera de travailler dans les conditions habituelles.

1. Non-respect de l'obligation d'exécuter de bonne foi le contrat

La demande de résiliation judiciaire du contrat de travail se fonde sur l'article 1184 du code civil selon lequel lorsque l'une des parties signataires d'un contrat ne respecte pas ses engagements (ici l'obligation d'exécuter de bonne foi le contrat de travail), l'autre partie peut demander au juge d'en prononcer la rupture et obtenir des dommages-intérêts.

EXEMPLE. Les juges ont prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur dans une affaire où le salarié avait été destinataire, pendant un an, de nombreux courriers électroniques rédigés

de façon méprisante, agressive et grossière, dont certains avaient également été adressés, pour information, à d'autres salariés ; le salarié produisait en outre un certificat médical mentionnant un état anxio-dépressif réactionnel à un harcèlement dans le cadre du travail ⁽⁶⁴⁾.

2. Impossibilité de poursuivre la relation de travail

D'une façon générale, une demande de résiliation judiciaire aboutit si les juges constatent l'impossibilité de poursuivre la relation de travail. Deux conséquences :

- le salarié doit veiller à ne pas saisir le juge trop tardivement : si les faits de harcèlement sont anciens et ont cessé, alors la demande de résiliation judiciaire sera rejetée ⁽⁶⁵⁾.
- la demande sera également rejetée si l'employeur démontre qu'il a mis fin aux actes de harcèlement en sanctionnant le salarié harceleur et en empêchant que les faits ne se reproduisent ⁽⁶⁶⁾.

En revanche, si le harcèlement est constaté et rend impossible la poursuite du contrat de travail, alors la résiliation judiciaire, prononcée aux torts de l'employeur, produit les effets d'un licenciement nul ⁽⁶⁷⁾. Mais attention : la Cour de cassation considère qu'une demande de réintégration est contradictoire avec une demande de résiliation judiciaire. Des indemnités pour licenciement nul sont allouées au salarié sans possibilité de réintégration ⁽⁶⁸⁾.

B – Saisir le tribunal correctionnel

La simple menace d'une action devant le tribunal correctionnel peut se révéler payante pour la victime : un procès pénal, plus dissuasif qu'un procès aux prud'hommes, est rarement pris à la légère ; il donne une image désastreuse de l'entreprise. Et les exemples de condamnation ne manquent pas.

Le délai, pour saisir le tribunal correctionnel, est fixé à six ans. Il court à compter du dernier fait de harcèlement (dernier mail, dernier propos.) ⁽⁶⁹⁾.

a) Particularités du procès pénal

Avant de se lancer dans un procès au pénal, il faut bien connaître les spécificités de la procédure.

- Seul l'auteur des actes de harcèlement peut être poursuivi devant cette juridiction ⁽⁷⁰⁾. Un chef d'entreprise ne peut être déclaré coupable de harcèlement alors qu'aucun acte positif n'a été établi à son encontre ⁽⁷¹⁾. En revanche, les anciens dirigeants d'une entreprise peuvent être mis en examen pour complicité de harcèlement moral en raison de leur contribution active à « l'efficacité » d'une politique de gestion

(64) Cass. soc. 3 fév. 2016, n° 14-25843.

(65) Cass. soc. 26 oct. 2017, n° 16-17992.

(66) Cass. soc. 21 juin 2017, n° 15-24272.

(67) Cass. soc. 20 fév. 2013, n° 11-26560.

(68) Cass. soc. 3 oct. 2018, n° 16-19836.

(69) Art. 8 C. proc. pénale.

(70) Art. 121-1 C. pénal.

(71) Cass. Crim. 16 sept. 2014, n° 13-82468.

(59) Cass. soc. 14 fév. 2016, n° 14-21325.

(60) Cass. soc. 8 déc. 2009, n° 08-43764.

(61) Cass. soc. 21 nov. 2018.

(62) Art. L. 1235-3-1 C. trav.

(63) Art. L. 1235-2-1 C. trav.

des ressources humaines ayant généré du harcèlement managérial. Peu important qu'ils n'aient plus été en contact avec les victimes au moment des faits ⁽⁷²⁾.

➤ Même si les définitions du harcèlement dans le Code pénal et dans le Code du travail sont similaires, la preuve d'une infraction pénale est plus difficile à apporter en raison de la règle de la présomption d'innocence. Aucun aménagement probatoire n'est prévu au bénéfice de la victime de harcèlement, à la différence du procès prud'homal ⁽⁷³⁾. Il appartient donc au salarié d'apporter la preuve d'actes constitutifs de harcèlement; si ces actes excèdent l'exercice normal du pouvoir de direction de l'employeur et ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail du salarié pouvant porter atteinte à ses droits et à sa dignité ou altérer sa santé physique ou mentale, alors le délit est constitué ⁽⁷⁴⁾.

➤ Autre différence avec un procès prud'homal, il n'est pas exigé que la preuve soit obtenue de manière «loyale»; les juges ne peuvent rejeter un moyen de preuve obtenu à l'insu du harceleur (par exemple un enregistrement audio ou vidéo); ils apprécient, en revanche, sa valeur probante.

➤ Ce qui a été jugé au pénal s'impose au juge civil. Donc si le juge pénal considère que les éléments produits par la victime sont insuffisants pour caractériser un harcèlement, cette interprétation s'imposera au juge civil; ceci dit, selon les cas, l'employeur pourra être condamné aux prud'hommes sur un autre fondement (violence morale, manquement à l'obligation de prévention des risques professionnels, licenciement vexatoire, etc.).

b) Le délit de harcèlement moral

Pour que le juge puisse caractériser le délit de harcèlement moral, les éléments suivants sont à démontrer:

➤ les agissements répétés du prévenu ont eu pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail du salarié;

➤ ces agissements excèdent les limites classiques du pouvoir de direction (le juge pénal insiste particulièrement sur ce point);

➤ la dégradation des conditions de travail est susceptible de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

Le demandeur au procès n'a pas à démontrer la volonté de nuire du prévenu; selon la chambre criminelle, «le délit de harcèlement moral n'implique pas que les agissements aient nécessairement pour objet la dégradation des conditions de travail» ⁽⁷⁵⁾. Par ailleurs, il n'est pas nécessaire de démontrer que les agissements incriminés ont effectivement entraîné une dégradation des conditions de travail de la victime.

⁽⁷²⁾ Cass. soc. 5 juin 2018, n° 17-87524.

⁽⁷³⁾ Cass. crim. 7 juin 2017, n° 16-84779.

⁽⁷⁴⁾ Cass. crim. 25 avril 2017, n° 16-81180.

⁽⁷⁵⁾ Cass. Crim. 24 mai 2011, n° 10-87100

La simple potentialité d'une telle dégradation suffit à caractériser l'infraction ⁽⁷⁶⁾.

EXEMPLES.

➤ Il y a délit de harcèlement moral «en tous ses éléments constitutifs, tant matériels qu'intentionnels», lorsque la victime apporte la preuve d'agissements répétés commis dans un contexte professionnel, consistant notamment en une attitude d'ignorance dévalorisante vis-à-vis d'elle, une mise à l'écart professionnelle, l'imputation de comportements attentatoires à sa dignité et à son honnêteté, et que ces agissements, étrangers par leur nature au pouvoir de direction de l'employeur, dégradent ses conditions de travail, altèrent sa santé et compromettent son avenir professionnel ⁽⁷⁷⁾;

➤ L'affectation d'une salariée à des tâches sous-qualifiées, une surveillance tatillonne de l'employeur et des critiques désobligeantes caractérisent le délit de harcèlement moral ⁽⁷⁸⁾;

➤ Face à des propos humiliants et vexatoires, les juges du fond ne peuvent se contenter de relever «une forme d'esprit regrettable» et «un humour déplacé et inapproprié», sans en vérifier le réel impact ⁽⁷⁹⁾.

c) Les peines encourues

1. Deux textes, deux peines

Deux textes sanctionnent pénalement le harcèlement moral. L'un dans le Code du travail, l'autre dans le Code pénal.

➤ Article L. 1155-2 du Code du travail: «Les faits de harcèlement moral [...] sont punis d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 15 000 euros».

➤ Article 222-33-2 du Code pénal: «Le fait de harceler autrui par des propos ou comportements répétés ayant pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel, est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 euros d'amende».

⁽⁷⁶⁾ Cass. crim. 23 janv. 2018, n° 16-87709.

⁽⁷⁷⁾ Cass. crim. 13 nov. 2018, n° 17-85005.

⁽⁷⁸⁾ Cass. crim. 14 mars 2006, n° 05-84191.

⁽⁷⁹⁾ Cass. crim. 12 déc. 2006, n° 05-87658;



➔ Le harcèlement managérial au pénal

Affaire emblématique et tristement célèbre, 35 salariés et agents de France Télécom mettent fin à leurs jours en 2008 et 2009. Dix ans après, la Cour de cassation a confirmé la mise en examen des anciens dirigeants de l'entreprise pour complicité de harcèlement moral ⁽¹⁾.

Excède les limites de son pouvoir de direction un chef cuisinier qui se montre autoritaire, claque des doigts et tient des propos du type «comment on peut engager des bons à rien comme cela», «si vous ne savez pas porter, vous n'avez qu'à pas prendre des métiers d'homme», malgré le contexte particulier du travail en cuisine ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Cass. soc. 5 juin 2018, n° 17-87524.

⁽²⁾ Cass. soc. 19 juin 2018, n° 17-82649.

Il ne peut y avoir cumul des peines sur la base de ces deux textes. Ne s'applique que l'incrimination la plus haute, à savoir les deux ans d'emprisonnement et les 30 000 euros d'amende prévus par le Code pénal ⁽⁸⁰⁾.

Lorsqu'il y a altération de la santé physique ou mentale, la peine est portée à trois ans de prison et 45 000 euros d'amende si certaines circonstances aggravantes sont réunies (voir p. 157) ⁽⁸¹⁾.

2. Responsabilité civile de l'employeur

Lorsqu'un salarié est reconnu coupable de harcèlement, il engage la responsabilité civile de l'entreprise. En application de l'article 1242 alinéa 5 du Code civil, «on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre». L'employeur doit verser, à ce titre, des dommages-intérêts à la victime.

EXEMPLE. Une assistante de direction obtient la condamnation pénale du responsable des ressources humaines et du directeur général de la clinique privée ou elle exerce ses fonctions, pour des faits de harcèlement moral à son encontre. Les faits retenus étaient nombreux : refus de contacts et de collaboration directe avec la salariée, paroles agressives et humiliantes, surveillance très étroite sur son emploi du temps, attitudes et gestes d'agressivité verbale envers elle, humiliations (cris, insultes), envoi de documents au visage, obligation pour la salariée d'envoyer un mail à chaque départ et retour de déjeuner, fermeture à clef de la porte communicante entre les bureaux, refus de répondre quand la salariée tapait à la porte ; par ailleurs, certains témoignages montraient que le directeur avait, par son attitude, fait partir de nombreux salariés (personnel soignant, pharmacien, chef de bloc, etc.). Ces faits, selon la chambre criminelle, engagent la responsabilité civile de la clinique, tenue de verser des dommages et intérêts à la salariée en réparation du dommage causé ⁽⁸²⁾.

3. Affichage du jugement

Le Code pénal prévoit la possibilité d'une peine complémentaire, la peine d'affichage. Le tribunal correctionnel peut ordonner l'affichage du jugement aux frais de la personne condamnée et son insertion, intégrale ou par extraits, dans certains journaux ⁽⁸³⁾.

C – L'action en justice du syndicat

En cas de harcèlement, le syndicat peut agir en justice de deux façons :

- agir directement au nom de la victime par «l'action en substitution» ;
- agir au nom de l'intérêt collectif de la profession en se portant partie civile.

a) Action en substitution de l'action individuelle du salarié

En principe, il n'est pas possible d'agir en justice au nom et pour le compte d'une autre personne sans mandat de sa part. Le droit du travail réserve toutefois

quelques exceptions, notamment en cas de harcèlement moral : le syndicat peut saisir le conseil de prud'hommes au nom du salarié à condition toutefois de justifier d'un écrit de ce dernier ⁽⁸⁴⁾. Cette action trouve tout son intérêt pour les salariés vulnérables, lorsque l'idée même d'un procès paraît insurmontable. Elle peut aussi être utilement engagée pour plusieurs salariés en cas

⁽⁸⁴⁾ Art. L. 1154-2 C. trav.

MODÈLE DE LETTRE

➔ Action en substitution du syndicat pour faire cesser un harcèlement moral (lettre d'information au salarié)

[Les mentions obligatoires figurent à l'article D. 1247-1 du Code du travail]

Lettre recommandée avec accusé de réception

Syndicat...
(Adresse)

Madame/Monsieur
(Adresse)

À..., le...

Madame/Monsieur,

Votre employeur, ... (nom de l'entreprise, adresse) ne respecte pas à votre égard l'article L. 1152-1 du Code du travail. Selon ce texte, «*aucun salarié ne doit subir des agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.*

Selon l'article L. 1152-2 du même Code, «*aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi, ou refusé de subir, les agissements définis à l'alinéa précédent ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés.*

Dans votre intérêt, et dans l'intérêt de tous les salariés embauchés par ... (nom de l'entreprise), nous avons l'intention de poursuivre... (nom de l'entreprise) devant le conseil de prud'hommes de... en votre nom, pour que vous puissiez obtenir réparation des préjudices subis.

[Si l'action du syndicat est exercée en faveur d'autres salariés, il est conseillé de le préciser]

Cette action en substitution, prévue par les articles L. 1154-1 et L. 1247-1 du Code du travail, est possible si vous formalisez votre accord par écrit.

Nous pourrions exercer toutes les voies de recours contre le jugement à venir, sachant que vous pourrez, à tout moment, intervenir au cours de cette procédure, y compris pour y mettre un terme.

Veuillez agréer, Madame/Monsieur, l'expression de nos salutations respectueuses.

Pour le syndicat,

Signature

⁽⁸⁰⁾ Cons. const. décision n° 2001-455 du 12 janv. 2002.

⁽⁸¹⁾ Art. 222-33-2-2 C. pén.

⁽⁸²⁾ Cass. crim. 13 nov. 2018, n° 17-81398.

⁽⁸³⁾ Art. 131-35 C. pén.

de harcèlement managérial. Les organisations syndicales bénéficient de l'allègement de la charge de la preuve prévue pour les victimes (voir p. 162).

1. Conditions de recevabilité de l'action en substitution

Plusieurs conditions sont requises :

➤ Le salarié doit être avisé de l'action du syndicat par lettre recommandée (voir modèle de lettre p. 167) en dernière limite le jour de la saisine du tribunal et ne doit pas s'y être opposé au moment où le juge se prononce ⁽⁸⁵⁾.

➤ Cette lettre d'information doit comporter les mentions suivantes ⁽⁸⁶⁾ :

- la nature et l'objet de l'action envisagée par l'organisation syndicale ;
- l'organisation syndicale qui conduit l'action peut exercer elle-même les voies de recours contre le jugement ;
- le salarié peut, à tout moment, intervenir dans l'instance engagée ou mettre un terme à cette action.

Les informations qui figurent dans cette lettre sur la nature et l'objet de l'action du syndicat sont des formalités substantielles protectrices du salarié. Le syndicat ne peut formuler de nouvelles demandes au cours de l'instance sans avoir au préalable renvoyé une nouvelle lettre au salarié pour l'en informer. Pour éviter les courriers à répétition et les vices de procédure il convient donc de faire figurer dans la première lettre d'intention le maximum de demandes.

2. Procédure

Le salarié dispose, à compter de la réception de la lettre recommandée, d'un délai de 15 jours pour faire connaître son opposition à l'action du syndicat. Passé

⁽⁸⁵⁾ Cass. soc. 1^{er} fév. 2000, n° 98-46201.

⁽⁸⁶⁾ Art. D. 1247-1 C. trav.

ce délai, on considère qu'il accepte le principe de l'action en justice, mais il doit formaliser cet accord par un écrit envoyé au syndicat ⁽⁸⁷⁾. Le salarié conserve la possibilité de mettre fin au procès à tout moment sans avoir à justifier d'une raison quelconque ⁽⁸⁸⁾.

À noter!

Un droit réservé aux syndicats représentatifs

Le droit d'agir en substitution est réservé aux seules organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ⁽⁸⁹⁾.

b) Action du syndicat dans l'intérêt collectif de la profession

D'une manière générale, les syndicats peuvent exercer les droits reconnus au(x) salarié(s) (partie civile) tout en agissant en leur nom propre lorsque des faits portent un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent ⁽⁹⁰⁾.

Cette action en justice peut être exercée aussi bien devant le conseil de prud'hommes que devant la juridiction pénale. Elle est recevable sous réserve de démontrer que les agissements de l'employeur causent un préjudice certain à la profession.

En cas de harcèlement moral, ce préjudice existe. Selon un principe posé par la Cour de cassation, « le délit de harcèlement moral a pour objet de protéger les personnes dans leurs conditions de travail » ⁽⁹¹⁾. Un syndicat peut donc agir en son nom propre pour obtenir réparation de faits de harcèlement.

⁽⁸⁷⁾ Art. L. 1154-2 C. trav.

⁽⁸⁸⁾ Art. L. 1247-1 C. trav.

⁽⁸⁹⁾ Art. L. 1154-2 C. trav.

⁽⁹⁰⁾ Art. L. 2132-3 C. trav.

⁽⁹¹⁾ Cass. crim. 15 mars 2011, n° 09-88627.

➔ Quelques conseils pratiques pour se constituer un dossier

Voici quelques conseils pouvant aider un salarié victime de harcèlement à se constituer un dossier.

➤ **Prendre contact** le plus rapidement possible avec les représentants du personnel, s'ils existent. À défaut, le salarié peut contacter l'union locale des syndicats la plus proche de son lieu de travail ou de son domicile (parfois plus pratique lorsque ce dernier est en arrêt de travail).

➤ **Prendre rendez-vous avec le médecin du travail** dans les meilleurs délais pour lui exposer la situation.

➤ **Prendre rendez-vous avec le médecin traitant.** Il est possible d'obtenir de ce dernier

un certificat médical attestant d'un lien entre les conditions de travail et une dégradation de l'état de santé. Le cas échéant, le médecin peut décider une mise en arrêt de travail.

➤ **Tenir une chronologie complète des faits :** noter et dater tous les propos blessants et offensants, les gestes produits, les lieux et heures, les noms et prénoms des éventuels témoins, etc. Il faut bien sûr conserver, dans la mesure du possible, les preuves de ces actes ; par exemple, les mails ou SMS qui révèlent des tensions ou contiennent des remarques désobligeantes, des photographies, les certificats médicaux et/ou arrêts de travail ou encore d'éventuelles mains courantes.

➤ **Ne pas hésiter à solliciter** ceux qui peuvent apporter un témoignage écrit : collègues, anciens collègues, clients de la société, etc.

➤ **Adresser un courrier à l'employeur** lui exposant les faits et lui demandant de faire cesser les actes de harcèlement. Cette opération est à renouveler sous quinzaine à défaut de réponse de sa part.

➤ **Alerter l'inspecteur du travail par écrit** et l'inviter à mener une enquête. Cette lettre peut être rédigée par le salarié ou par les représentants du personnel s'ils existent.

➤ Si la situation perdure, saisir les prud'hommes et/ou porter plainte.



ENTRE LE DROIT ET LA PRATIQUE

Comparaître en bonne et due forme

Par Estelle Suire

Lorsqu'ils ne sont pas représentés devant le conseil des prud'hommes, les employeurs sont considérés comme non-comparants. Dans ce cas, le bureau de conciliation et d'orientation a la possibilité de juger l'affaire sur-le-champ. Les conseillers prud'hommes du BCO se voient donc attribuer un pouvoir de juger, qui relevait jadis uniquement du bureau de jugement, alors que leur pouvoir essentiel de concilier tend à disparaître.

En 2015, le gouvernement a mis en œuvre une réforme globale de la procédure prud'homale. La question de la comparution personnelle des parties a été modifiée en tenant compte des revendications des employeurs qui ne souhaitaient pas être présents au procès. Cette situation annihile complètement le rôle de conciliateur des conseillers prud'hommes. En effet, comment concilier en l'absence d'une ou des parties ?

Le patronat est ravi que le procès se poursuive sans conciliation car cela leur permet, le cas échéant, d'indemniser le salarié plus tardivement. Par contre, un point important, celui de la non-comparution du défendeur leur pose problème.

La loi du 6 août 2015 (1) et le décret afférent du 20 mai 2016 (2) impose à l'employeur non comparant que l'affaire soit jugée sans lui, directement par le Bureau de conciliation et d'orientation (BCO) en formation restreinte. Pour une meilleure pratique prud'homale, les conseillers employeurs et salariés temporisent les dispositions législatives afin de ne pas trop léser les intérêts qu'ils défendent.

(1) Loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques, dite loi Macron.

(2) Décret n° 2016-660 du 20 mai 2016 relatif à la justice prud'homale et au traitement judiciaire du contentieux du travail.

De la comparution personnelle des parties au droit d'être assisté et représenté

Pendant des années et de façon régulière, les conseillers prud'hommes employeurs se sont opposés à la comparution personnelle des parties, provoquant de ce fait des incidents d'audience (3), voire des départages (4) générateurs de retards très préjudiciables aux salariés. Selon les organisations patronales, la comparution personnelle des parties, c'est-à-dire la présence physique de l'employeur à l'audience, devant le conseil de prud'hommes était ressentie comme une contrainte insupportable et abusive qui, selon eux, portait atteinte au droit à un procès équitable au sens de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (CEDH), notamment au libre choix de son défenseur. Cet argumentaire du patronat, qui ne tient pas la route selon nous, a néanmoins reçu une grande audience puisque depuis la loi du 6 août 2015, la comparution personnelle des parties, n'est plus obligatoire.

(3) Le renvoi de l'affaire à une audience ultérieure puisque l'employeur n'est pas présent.

(4) Situation où les conseillers employeurs et salariés ne s'accordent pas sur la définition de la comparution personnelle.

Ainsi, les parties se défendent elles-mêmes, mais ont la faculté de se faire assister ou représenter (5). Elles peuvent donc systématiquement être représentées lors des audiences. La personne non comparante sera donc celle qui ne se présente pas en personne et qui, en plus, ne fait aucune démarche pour se faire représenter. Elles peuvent alors invoquer un motif légitime justifiant de cette non-comparution.

Le motif légitime de non-comparution

Même si la nouvelle définition de la comparution des parties diminue les possibilités d'invoquer un motif légitime, elle ne le fait pas disparaître pour autant.

Si personne ne se présente à une audience en vue de plaider la cause d'une partie, cette dernière est considérée comme non comparante. Sauf, si elle a un motif dit « légitime » de ne pas comparaître.

Ni la loi antérieure, ni la loi récente ne donnent une définition de ce que peut être un « motif légitime ». Il appartient aux juges du fond d'apprécier souverainement le caractère légitime ou non du motif.

Ainsi, « les difficultés de santé, de transport, d'ordre familial ou encore une indisponibilité professionnelle paraissent pouvoir être prises en compte, sous

(5) Art. R. 1453-1 du C. trav.

réserve bien évidemment d'avoir été portées à la connaissance de la juridiction en temps utile. Dans ce cas, le bureau de conciliation et d'orientation, s'il l'estime opportun, a toute faculté d'ordonner un report de la séance de conciliation»⁽⁶⁾.

En effet, en principe, pour apprécier la légitimité du motif lors de l'audience, les juges doivent connaître, en temps utile, les explications (par lettre par exemple) de la partie qui entend excuser son absence et justifier de ne pas être représentée.

Le conseiller prud'homme n'a pas à rechercher d'office l'existence d'un motif légitime de non-comparution. Le salarié ou l'employeur qui compte s'en prévaloir, doit en informer les conseillers prud'hommes.

Ne pas comparaître devant le bureau de conciliation et d'orientation

Si le demandeur ne comparait pas

Si le demandeur ne comparait pas et qu'il ne justifie pas d'un motif légitime en temps utile devant le BCO, ce dernier a trois possibilités :

➤ **juger l'affaire à la demande du défendeur**, en l'état des pièces et moyens qu'il a contradictoirement communiqués à la partie non comparante. Il se transforme alors en bureau de jugement (en formation restreinte)⁽⁷⁾;

➤ **renvoyer l'affaire à une audience ultérieure** du bureau de jugement statuant en formation restreinte⁽⁸⁾, il s'agit d'un acte d'administration judiciaire non susceptible de recours;

➤ **déclarer la requête et la citation caduques**, si le défendeur ne sollicite pas un jugement sur le fond. Le demandeur peut faire lever la caducité s'il fait connaître au greffe dans un délai de quinze jours le motif légitime qu'il n'aurait pas été en mesure d'invoquer en temps utile. L'affaire peut être renvoyée à une audience ultérieure du BCO⁽⁹⁾. Le demandeur est alors convoqué par tout

(6) *www.justice.gouv*

(7) Art. L. 1454-1-3 du C. trav.; art. 468 du CPC selon lequel le jugement est réputé contradictoire.

(8) Art. R. 1454-12 et R. 1454-17 du C. trav.; art. 468 du CPC.

(9) Art. R. 1454-12 du C. trav.

moyen, le défendeur, par lettre recommandée avec accusé de réception.

EN PRATIQUE

● **Peu de jugements sont rendus par le BCO en formation restreinte** lorsque le demandeur, souvent le salarié, ne comparait pas. En effet, outre le fait que le salarié soit rarement non comparant, il pourrait faire valoir son droit à un procès équitable au même titre que ce que font les employeurs en pareilles circonstances, et ce, au nom du respect des droits de la défense. Ce qui prolongerait la procédure, alors que l'objectif de la loi était de les raccourcir...

● **L'affaire peut être renvoyée à une audience ultérieure** du bureau de jugement. Il s'agit selon nous du bureau de jugement en composition restreinte, (deux conseillers prud'hommes employeur et salarié) issu de l'article R. 1454-17 du Code du travail. Or, les collègues des deux bords étant peu favorables à cette composition restreinte du bureau de jugement, contournent cette disposition en utilisant la combinaison des articles L. 1454-1-3 et L. 1454-1-1 du Code du travail, qui offre la possibilité de renvoyer l'affaire devant le bureau de jugement en composition classique (à quatre conseillers). Les conseillers prud'hommes privilégient alors cette option, en renvoyant l'affaire à une date la plus proche.

● **Quant à la caducité**, les conseillers prud'hommes salariés essaient de l'éviter car elle oblige le salarié à saisir de nouveau la juridiction, saisine rendue très complexe depuis la loi du 6 août 2015, sans compter que le délai de la prescription pour agir court toujours (*voir encadré ci-contre*).

Si le défendeur ne comparait pas

Si le défendeur ne comparait pas, et ne justifie pas d'un motif légitime en temps utile, il court le risque qu'un jugement soit rendu immédiatement par le BCO et ce, en l'état des pièces et moyens que la partie adverse (comparante) a contradictoirement communiqués⁽¹⁰⁾.

Cette mesure est source de **départage**. En effet, si les deux conseillers, employeur et salarié, ne sont pas d'accord sur la procédure à suivre, l'un voulant juger sur-le-champ l'affaire (conformément à l'article R. 1454-13 du Code du travail), l'autre souhaitant le renvoi à une audience ultérieure du bureau de jugement (en invoquant la combinaison des articles L. 1454-1-3 et L. 1454-1-1 du Code du travail), l'affaire est renvoyée à une audience ultérieure présidée par le juge départiteur, assisté

(10) Art. R. 1454-13 du C. trav.

des conseillers du BCO⁽¹¹⁾. Ces derniers n'ont qu'un avis consultatif. Selon deux décisions du juge départiteur c'est bien au BCO de se transformer en bureau de jugement restreint pour juger les affaires pour lesquelles le défendeur ne comparait pas⁽¹²⁾. Ces deux décisions ne satisfont ni le collège employeur, ni le collège salarié.

EN PRATIQUE

● Les employeurs non comparants « *bénéficient* » de cette mesure favorable aux salariés. Si les deux conseillers, employeur et salarié, lors de l'audience en BCO, s'accordent pour juger l'affaire, l'employeur (partie à l'instance), lésé par la décision qui ne respecte ni le principe du contradictoire ni les droits de la défense, sera alors tenté de faire appel. Ces délais étant prolongés, la mesure n'est alors plus si favorable au salarié.

● Certains conseillers prud'hommes salariés prennent aussi leurs distances à l'égard de cette mesure. En effet, tant que l'employeur est défendeur, la procédure reste favorable au salarié. Si les rôles s'inversent et que le salarié est défendeur, pour une question d'équité, cette démarche doit également s'étendre à son absence, ce qui ne lui sera pas favorable sur ce point. Une fois que la brèche est ouverte pour les uns, la pratique doit être valable pour les autres. Bon nombre de conseillers prud'hommes salariés ne veulent pas s'y aventurer.

● La question du départage fait que le litige échappe à la parité, chère aux conseillers prud'hommes salariés. De plus, les conseillers employeurs ne se satisfont pas du sens de la décision du juge départiteur qui préconise que l'affaire soit jugée rapidement, ce qui globalement ne convient pas aux employeurs. Ainsi, pour les deux collèges, employeur et salarié, il faut éviter cette situation de départage.

● Ils doivent alors s'entendre sur la démarche à adopter. Si le défendeur ne comparait pas, ils peuvent renvoyer l'affaire à une audience ultérieure du bureau de jugement à quatre conseillers (articles L. 1454-1-3 et L. 1454-1-1 du Code du travail).

Renvoyer l'affaire à une audience ultérieure du bureau de jugement restreint était, jusqu'à présent, aussi une possibilité pour le bureau de conciliation

(11) Art. R. 1423-35, 3^o b) du C. trav.

(12) CPH de Paris, jugement rendu par le BCO en départage, 13 juil. 2017, n^o RG: F16/11343; CPH de Longjumeau, ordonnance de BCO en formation de départage, 8 sept. 2017, n^o F17/00025.

et d'orientation, dans le cas où une communication des pièces et moyens était nécessaire.

Aujourd'hui, cette possibilité de renvoi devrait être supprimée. Le Medef conteste depuis toujours ce renvoi, d'une part en ce qu'il est réduit à la seule communication des pièces, d'autre part en ce qu'il s'effectue, devant le bureau de jugement en formation restreinte ⁽¹³⁾ si l'on se réfère à l'article R. 1545-17 du Code du travail ⁽¹⁴⁾.

Le Conseil d'État en date du 30 janvier 2019 ⁽¹⁵⁾ a en effet annulé une partie du texte réglementaire (Art. R. 1454-13 du C. trav.) faisant ainsi droit à la requête des employeurs.

Mais, nous ignorons quelle sera la nouvelle rédaction de cet article car il faudra bien que le pouvoir réglementaire décide de remplacer la phrase supprimée par une autre. En attendant, si le texte reste amputé, la non-comparution du défendeur n'offre qu'une seule possibilité: que l'affaire soit jugée par le bureau de conciliation et d'orientation à deux conseillers, employeur et salarié.

EN PRATIQUE

Jusqu'à présent, la composition restreinte du bureau de jugement ne faisait pas l'unanimité. Le collègue employeur ne souhaite pas que l'affaire soit jugée en trois mois, et le collègue salarié est attaché à la composition classique du bureau de jugement à quatre conseillers. Par ailleurs, cette composition restreinte et rapide pose des difficultés en termes de moyens humains et matériels (greffiers, salle, changement du rôle des affaires...).

Dans ces circonstances, les conseillers de chaque collège essayent de s'entendre et de renvoyer les affaires devant le bureau de jugement classique à quatre conseillers, éventuellement en s'assurant que la date d'audience fixée est la plus proche.

⁽¹³⁾ Art. R. 1454-17 du C. trav.

⁽¹⁴⁾ L'affaire peut être renvoyée devant le bureau de jugement (qui, à notre avis, serait le bureau de jugement en composition restreinte), conformément à l'article R. 1454-17 du Code du travail, ce dernier ne faisant l'objet d'aucune modification.

⁽¹⁵⁾ Cons. Ét., 6^e et 5^e chambres réunies, du 30 janv. 2019, n° 401681, portant sur la demande d'annulation pour excès de pouvoir de l'article 14 du décret n° 2016-660 du 20 mai 2016, à savoir l'article R. 1454-13 du C. trav.

Ne pas comparaître devant le bureau de jugement

À défaut de conciliation totale devant lui, le BCO oriente les affaires devant l'un des trois bureaux de jugements existants: le bureau de jugement restreint à deux conseillers, le bureau de jugement à quatre conseillers prud'hommes avec un juge professionnel, le bureau de jugement classique à quatre conseillers.

Si le demandeur ne comparait pas

Si le demandeur ne comparait pas et ne justifie d'aucun motif légitime dans les temps, le bureau de jugement peut:

- **juger le fond de l'affaire si le défendeur le demande;** le jugement est alors considéré comme ayant été rendu de façon contradictoire, comme si le demandeur avait été présent;
- **renvoyer l'affaire à une audience ultérieure** du bureau de jugement;
- **déclarer la citation caduque** avec la possibilité de faire lever cette caducité si le demandeur justifie d'un motif légitime dans les quinze jours. Le demandeur est alors avisé par tout moyen de

la date d'audience devant le bureau de jugement, le défendeur étant convoqué par lettre recommandée avec accusé de réception ⁽¹⁶⁾.

Pour rappel: dans cette dernière situation, le demandeur doit être vigilant car si la caducité est définitive, la possibilité de recommencer une action est ouverte tant que le délai de prescription n'est pas expiré. En effet, il faut savoir que la caducité n'interrompt pas la prescription d'une action (voir l'encadré ci-dessous).

Si le défendeur ne comparait pas

Si le défendeur ne comparait pas devant le bureau de jugement, ce dernier peut:

- statuer sur le fond;
- renvoyer l'affaire à une audience du bureau de jugement, s'il existe un motif légitime qu'il n'aurait pas été en mesure d'invoquer en temps utile. Le défendeur est alors avisé par tout moyen de la prochaine audience du bureau de jugement ⁽¹⁷⁾.

⁽¹⁶⁾ Art. R. 1454-21 du C. trav.

⁽¹⁷⁾ Art. R. 1454-20 du C. trav.



➔ **La caducité: pour ou contre ?**

Quèsaco ?

Si une personne exerce, ou est partie à, une action en justice, elle doit respecter certains délais et certaines procédures. Si elle ne respecte pas ces obligations, son action en justice devient caduque. La conséquence: l'action en justice engagée s'éteint ⁽¹⁾ mais le demandeur peut toujours la recommencer.

Que faire ?

La citation est caduque lorsque le demandeur, (très souvent le salarié dans le contentieux prud'homal), ne comparait pas devant le conseil de prud'hommes, aussi bien devant le bureau de conciliation et d'orientation que devant le bureau de jugement. La caducité ne concerne pas le défendeur, souvent l'employeur.

De nombreux conseillers prud'hommes salariés préfèrent renvoyer l'affaire à une audience ultérieure du bureau de jugement, classique à quatre conseillers.

Plusieurs raisons à ce phénomène, dont l'une essentielle tient à la prescription. La caducité n'interrompt pas la prescription d'une action. Lorsque le salarié saisit le conseil de prud'hommes, l'acte introductif d'instance (la requête) stoppe le délai de prescription qui lui permet d'agir. Si la caducité est prononcée, la requête en elle-même n'existe plus, mais le délai de prescription continue à courir. Si le salarié souhaite réintroduire son affaire, le danger est qu'il ne soit plus dans les temps pour le faire. Si c'est le cas, il ne peut alors plus saisir à nouveau le conseil de prud'hommes.

⁽¹⁾ Art. 385 du Code de proc. civ.



L'OUVRAGE DE RÉFÉRENCE

À jour des ordonnances de 2017 ratifiées en 2018

Tout ce qui a changé

Cette 14^e édition prend en compte toutes les nouvelles dispositions relatives au comité social et économique (CSE) — mise en place, fonctionnement, attributions — mais aussi celles applicables aux comités d'entreprise encore en cours de mandat et qui continuent de fonctionner selon les règles en vigueur avant les ordonnances.

Bien négocier le passage au CSE

La mise en place des CSE, leur fonctionnement et leurs attributions relèvent désormais en priorité des accords d'entreprise. Cet ouvrage est l'outil indispensable pour les élus et mandatés qui souhaitent maîtriser la législation et la jurisprudence afin de négocier au mieux la mise en place des CSE.

Bon de commande *Le droit des CSE et comités de groupe*

Adresse d'expédition (Écrire en lettres capitales – Merci)

Syndicat/Société (Si nécessaire à l'expédition) _____

Madame Monsieur

Nom* _____

Prénom* _____

N°* _____ Rue* _____

Code postal* _____ Ville* _____ Tél. _____

Fédération ou branche professionnelle _____

Courriel* _____ UD _____

* Champs obligatoires*

Réf.	Désignation	Prix unitaire	Quantité	MONTANT TOTAL
01181261	Le droit des CSE	122,00 €		
FRAIS DE PORT*				
MONTANT TOTAL DE LA COMMANDE				

Également disponible sur nvoboutique.fr

Frais de port :

- de 1 à 3 exemplaires **12 €**
 - de 4 à 7 exemplaires **17 €**
 - de 8 à 10 exemplaires **22 €**
- Au-delà, nous consulter

N° chèque (à l'ordre de La Vie Ouvrière) _____

Banque _____

code origine : MAG



Les contrats saisonniers

Par Carmen Ahumada

Les contrats saisonniers peuvent être conclus dans certains secteurs d'activité pour des tâches appelées à se répéter chaque année. À défaut d'accord de branche ou d'entreprise, dans les secteurs où l'emploi saisonnier est particulièrement développé, ce sont les dispositions du Code du travail qui s'appliquent.

Afin de lutter contre le caractère précaire de l'emploi saisonnier, la loi du 8 août 2016 ⁽¹⁾ a défini le travail saisonnier en s'inspirant de la jurisprudence constante de la Cour de cassation ⁽²⁾. Cette loi a également prévu l'obligation de négocier, dans les branches où l'emploi saisonnier est particulièrement développé, sur les modalités de reconduction du contrat saisonnier et la prise en compte de l'ancienneté. À défaut d'accord de branche ou d'entreprise, s'appliquent les dispositions du Code du travail ⁽³⁾.

Définition du travail saisonnier

Selon l'article L. 1242-2, 3° du Code du travail, les contrats saisonniers peuvent être conclus pour des tâches appelées à se répéter chaque année selon une périodicité à peu près fixe (voire plusieurs fois au cours d'une même année : saison d'hiver et saison

d'été en zone de montagne, présentation des collections de prêt-à-porter au printemps et en automne) en fonction du rythme des saisons ou des modes de vie collectifs.

Pour la Cour de cassation, pour être considérée comme saisonnière, l'activité doit varier en fonction du rythme des saisons et non en fonction de la seule volonté de l'employeur ⁽⁴⁾.

Distinction entre travail saisonnier et simple accroissement d'activité

La distinction entre l'emploi saisonnier et le simple accroissement d'activité repose sur le caractère régulier, prévisible, cyclique de la répétition de l'activité du travail en question. Cette distinction est importante car l'indemnité de fin de contrat n'a pas à être versée pour les contrats saisonniers tandis qu'elle doit l'être pour les contrats à durée déterminée conclus pour accroissement temporaire d'activité.

Ainsi prenant l'exemple d'une entreprise, dont l'activité de vente se poursuit sans interruption pendant toute l'année et qui, pour faire face à une augmentation de la clientèle durant certaines périodes de l'année, à la suite d'une campagne publicitaire ou promotionnelle telle que « le blanc », l'employeur ne saurait à bon droit conclure de contrats saisonniers. Dans cette hypothèse, seuls des contrats pour accroissement temporaire d'activité

peuvent être conclus ⁽⁵⁾. De même, n'a pas une activité saisonnière mais un simple accroissement périodique de production, l'entreprise qui fabrique des produits glacés en toute saison ⁽⁶⁾ ou qui fabrique et commercialise des pizzas surgelées tout au long de l'année ⁽⁷⁾.

Secteurs d'activité concernés

Les branches d'activité où les travaux ont un caractère saisonnier sont surtout l'agriculture, les industries agroalimentaires et le tourisme mais cette liste n'est pas limitative et d'autres secteurs d'activité peuvent offrir du travail saisonnier.

Dans l'agriculture et les industries agroalimentaires, il s'agit notamment des travaux liés à la récolte (par exemple, la cueillette des fruits et légumes, la moisson, les vendanges, etc.) et au conditionnement des produits ainsi récoltés et pour l'agroalimentaire de la fabrication et distribution de denrées.

Dans le tourisme, les travaux saisonniers sont le fait à la fois d'entreprises dont l'activité est liée aux saisons (par exemple, moniteur de ski, moniteur de planche à voile) et d'entreprises dont l'activité est accrue du fait de la saison (commerces de stations touristiques, hôtellerie, entreprises de transport urbain des stations touristiques)

Par contre, les contrats conclus pour la durée de l'année scolaire, dans le secteur de l'animation socio-culturelle, ne sont pas des contrats saisonniers. Il en est de même de ceux, conclus par des organismes ou des associations exerçant des activités périscolaires (associations sportives, école de danse ou de musique, ramassage scolaire, garderie, centre de loisirs). Il en résulte que l'ensemble de ces contrats de travail qui

⁽¹⁾ Loi n° 2016-1088 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, complétée par l'ordonnance n° 2017-647 relative à la prise en compte de l'ancienneté dans les contrats de travail à caractère saisonnier et à leur reconduction du 27 avril 2017, JO du 28.

⁽²⁾ Cass. soc. 12 oct. 1999, n° 97-40.915, Cass. soc. 9 mars 2005, n° 02-44706; Cass. soc. 5 déc. 2007, n° 06-41313.

⁽³⁾ Environ 1,3 million de contrats saisonniers ont été conclus en 2017 dont 700 000 dans le cadre des vendanges, du travail saisonnier en montagne et dans les clubs de vacances.

⁽⁴⁾ Cass. soc. 4 mai 1993, n° 89-43379.

⁽⁵⁾ Circ. DRT n° 90/18 du 30 oct. 1990.

⁽⁶⁾ Cass. soc. 17 janv. 2002, n° 00-14709.

⁽⁷⁾ Cass. soc. 5 déc. 2007, n° 06-41313 précité.

ont pu se succéder pendant plusieurs années sans autre interruption que la période des congés payés, constitue une relation d'une durée globale indéterminée⁽⁸⁾.

Succession de contrats saisonniers

Les contrats de travail à durée déterminée à caractère saisonnier peuvent comporter une clause de reconduction pour la saison suivante⁽⁹⁾. Une convention ou un accord collectif de travail peut prévoir que tout employeur ayant engagé un salarié dans un emploi à caractère saisonnier doit lui proposer, sauf motif réel et sérieux, un emploi de même nature, pour la même saison de l'année suivante. La convention ou l'accord en définit les conditions, notamment la période d'essai, et prévoit en particulier dans quel délai cette proposition est faite au salarié avant le début de la saison ainsi que

le montant minimum de l'indemnité perçue par le salarié s'il n'a pas reçu de proposition de réemploi.

Il a été jugé que cette clause contractuelle de reconduction, a seulement pour effet d'imposer à l'employeur une priorité d'emploi en faveur du salarié. Elle ne peut être assimilée à la clause contractuelle prévoyant la reconduction automatique du contrat de travail pour la saison suivante, et n'a pas pour effet de transformer la relation de travail en une relation à durée indéterminée⁽¹⁰⁾.

Par contre, si une clause conventionnelle prévoit le renouvellement de plein droit du contrat d'une année sur l'autre, sauf refus fondé sur un motif défini, la relation qui se crée revêt un caractère d'un contrat à durée indéterminée⁽¹¹⁾. La rupture du contrat est alors subordonnée à l'existence d'une cause réelle et sérieuse⁽¹²⁾.

Le non-respect de la procédure conventionnelle de proposition d'un

emploi de même nature pour la saison suivante ouvre droit pour le salarié à des dommages-intérêts⁽¹³⁾.

Pour calculer l'ancienneté du salarié, les durées des contrats de travail à caractère saisonnier successifs dans une même entreprise sont cumulées.

Obligation de négocier dans certaines branches professionnelles

Dans les branches où l'emploi saisonnier est particulièrement développé, à défaut de stipulations conventionnelles au niveau de la branche ou de l'entreprise, les contrats de travail à caractère saisonnier dans une même entreprise sont considérés comme successifs lorsqu'ils sont conclus sur une ou plusieurs saisons, y compris lorsqu'ils ont été interrompus par des périodes sans activité dans cette entreprise⁽¹⁴⁾.

Ces branches sont citées dans une liste établie par un arrêté du 5 mai 2017, paru au *Journal officiel* le 6 mai 2017. Cette liste est la suivante: sociétés d'assistance; casinos; détaillants et détaillants-fabricants de la confiserie, chocolaterie, biscuiterie; activités de production des eaux embouteillées et boissons rafraîchissantes sans alcool et de bière; espaces de loisirs, d'attractions et culturels; hôtellerie, cafés, restaurants; centres sportifs de plongée; jardineries et graineteries; personnels des ports de plaisance; entreprises de négoce et de l'industrie des produits du sol, engrais et produits connexes; remontées mécaniques et domaines skiables; commerce des articles de sport et d'équipement de loisirs; thermalisme; tourisme social et familial; transports routiers et activités auxiliaires du transport.

Dans ces secteurs, à défaut de stipulations conventionnelles au niveau de la branche ou de l'entreprise, l'employeur doit informer le salarié sous contrat de travail à caractère saisonnier, par tout moyen permettant de conférer date certaine à cette information, des conditions de reconduction de son contrat avant l'échéance de ce dernier.

(8) Cass. soc. 10 avril 1991 n° 87-42884 et Circ. DRT n° 92-14 du 29 août 1992 n° 6 et n° 7. Voir dans le même sens, Cass. soc. 17 mars 1993, n° 89-43328; Cass. soc. 23 janv. 2008, n° 06-44197.

(9) Art. L1244-2, al.1 du C. trav.

(10) Cass. soc. 30 mai 2000, n° 98-41134. Voir dans le même sens, cass. soc. 8 juil. 2015, n° 14-16330.

(11) Cass. soc. 1^{er} févr. 2000, n° 97-41304; Cass. soc. 18 nov. 2003, n° 01-43549.

(12) Cass. soc. 29 oct. 2002, n° 00-42211.



➔ Formation du salarié saisonnier dans le cadre d'un plan de développement des compétences

Lorsque, en application d'une convention, d'un accord collectif étendu ou du contrat de travail, l'employeur s'engage à reconduire l'emploi d'un salarié saisonnier pour la saison suivante, un contrat de travail à durée déterminée peut être conclu pour permettre au salarié de participer à une action de formation prévue au plan de développement des compétences de l'entreprise. La durée du contrat est égale à la durée prévue de l'action de formation. Pendant cette période, le salarié a droit à une rémunération correspondant aux fonctions que l'intéressé doit exercer au cours de la saison suivante.

Les modalités de proposition de la formation et, en particulier, dans quel délai avant le début de la formation cette proposition doit être faite, sont fixées par une convention ou un accord collectif de travail étendu.

Le refus du salarié saisonnier de participer à une action de formation dans ces conditions n'exonère pas l'employeur de son obligation de reconduction du contrat pour la saison suivante.

Les saisonniers pour lesquels l'employeur s'engage à reconduire le contrat la saison suivante peuvent également bénéficier d'un abondement du compte personnel de formation par accord de branche ou d'entreprise⁽¹⁾.

(1) Art. L. 6321-9 à 6321-11 du C. du trav. modifiés par la loi n° 2018-778 du 5 sept. 2018, art. 8, JO du 6.

(13) Cass. soc. 3 mai 2016 n° 14-30085.

(14) Art. L. 1244-2-1 du C. du trav.

En outre, à défaut de stipulations conventionnelles au niveau de la branche ou de l'entreprise, tout salarié ayant été embauché sous contrat de travail à caractère saisonnier dans la même entreprise bénéficie d'un droit à la reconduction de son contrat dès lors que le salarié a effectué au moins deux saisons dans cette entreprise sur deux années consécutives et que l'employeur dispose d'un emploi saisonnier à pourvoir compatible avec la qualification du salarié. Si ces deux conditions sont réunies, l'employeur informe le salarié de son droit à la reconduction du contrat, par tout moyen permettant de conférer date certaine à cette information, sauf motif dûment fondé ⁽¹⁵⁾.

Caractéristiques du contrat saisonnier

Un contrat de mission ou un contrat à durée déterminée peut être conclu pour les emplois saisonniers ⁽¹⁶⁾. Le contrat doit être conclu par écrit. Il peut comporter une période d'essai. Toutefois, un employeur ne peut pas rompre un contrat saisonnier au cours de la période d'essai au motif qu'il a dû fermer l'hôtel en raison de l'absence de neige. Il a été jugé que cette rupture était abusive puisqu'elle est justifiée par un motif non inhérent à la personne du salarié ⁽¹⁷⁾.

• La durée du contrat

En vertu de l'article L. 1242-7 du Code du travail, le contrat saisonnier doit comporter un terme fixé avec précision dès sa conclusion ou, à défaut, une durée minimale. La Cour de cassation vient de le rappeler dans une récente affaire. Voici les faits.

Une société coopérative agricole avait engagé un salarié par plusieurs contrats saisonniers. Le premier contrat faisait état d'un engagement « pour

début de la campagne pommes précoces qui s'étalera jusqu'aux environs de courant septembre, en fonction du rythme de conditionnement ». Les relations de travail ayant cessé, le salarié saisit le conseil de prud'hommes et demande la requalification de ces contrats en contrat à durée indéterminée et la condamnation de l'employeur en paiement de diverses indemnités de rupture du contrat de travail. La cour d'appel de Montpellier a donné raison au salarié mais l'employeur se pourvoit alors en cassation. La Cour de cassation a confirmé la décision de la cour d'appel. Elle a considéré que l'engagement du salarié sous contrat saisonnier ne comportait ni terme précis ni durée minimale. Il y avait lieu à requalification des contrats saisonniers successifs en un contrat à durée indéterminée ⁽¹⁸⁾. L'employeur a été condamné au paiement d'indemnités de requalification, de rupture et de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Le Code du travail ne fixe pas de durée maximale à ce type de contrat. Selon l'administration, la durée d'une saison ne peut pas excéder huit mois par an. Des contrats saisonniers d'une durée supérieure, se répétant sur plusieurs années pourraient être requalifiés, en cas de litige, en contrat à durée indéterminée.

• La durée de travail

La durée légale de travail des contrats à durée déterminée (CDD) saisonniers est de 35 heures par semaine. Si le saisonnier travaille au-delà de cet horaire, il doit être payé en heures supplémentaires. Celles-ci sont majorées de 25 % les 8 premières heures, puis de 50 % à compter de la neuvième heure. L'intéressé ne peut pas réaliser plus de 40 heures supplémentaires par trimestre. La durée de travail ne peut pas excéder 10 heures par jour (8 heures par jour pour les jeunes de moins de 18 ans) et 48 heures par semaine (ou 44 heures en moyenne par semaine sur 12 semaines). Le salarié saisonnier a droit au minimum à un jour de repos par semaine mais celui-ci n'est pas forcément le dimanche

• La rémunération

Les saisonniers ne bénéficient pas des avantages liés à la mensualisation ⁽¹⁹⁾ sauf le maintien de la rémunération en cas de jours fériés chômés si, du fait de divers contrats successifs ou non, ils cumulent une ancienneté totale de trois mois dans l'entreprise, ⁽²⁰⁾.

Les CDD saisonniers ont droit à 2,5 jours de congés payés par mois travaillé y compris si les salariés travaillent à temps partiel. Si les saisonniers n'ont pas pris leurs congés pendant leur contrat, ils ont droit à la fin du contrat à une indemnité compensatrice de congés payés égale à 10 % de leur salaire brut (y compris les heures supplémentaires).

Sauf accord plus favorable, à l'issue de leur CDD, ils ne perçoivent pas l'indemnité de fin de contrat équivalente à 10 % de leur salaire brut. Par contre, l'indemnité de fin de mission est en principe due pour les missions d'intérim visant à pourvoir des emplois saisonniers. Elle ne sera pas versée si un accord collectif étendu entre le patronat et les syndicats des salariés de la branche du travail temporaire ou si un accord d'entreprise ou d'établissement de cette branche prévoit qu'elle ne soit pas due ⁽²¹⁾.

Salarié saisonnier protégé

Sont protégés les salariés sous contrat à durée déterminée titulaires d'un mandat de représentation: délégué syndical; ancien représentant (ou candidat) au comité social et économique; représentant, ancien représentant (ou candidat) à la fonction de représentant de proximité; membre, ancien membre (ou candidat) à la délégation du personnel au comité social et économique interentreprises; conseillers prud'hommes; représentant, ancien (ou candidat) à la fonction de représentant du personnel d'une entreprise extérieure, personnel désigné à la commission santé, sécurité et des conditions de travail d'un établissement comprenant au moins une installation classée. Ils bénéficient d'une protection contre la rupture anticipée ou

(15) Art. L. 1244-2-2- du C. du trav. modifié par la loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 ratifiant diverses ordonnances prises sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social, JO du 31.

(16) Art. L. 1242-2, 3° et L. 1251-6, 3° du C. du trav.

(17) Cass. soc. 15 déc. 2010, n° 09-42273.

(18) Cass. soc. 7 mai 2018, n° 16-23706.

(19) Art. L. 3242-1 du C. du trav.

(20) Art. L. 3133-3 du C. du trav.

(21) Art. L. 1251-33 du C. du trav.

le non-renouvellement de leur contrat comportant une clause de renouvellement. Il est désormais prévu que si le salarié est embauché sous contrat à durée déterminée saisonnier, il bénéficie de cette protection lorsque l'employeur envisage soit de rompre le contrat de travail avant l'échéance du terme, soit de ne pas le renouveler en cas de non-respect d'une clause de reconduction prévue dans le contrat de travail, ou l'accord d'entreprise ou accord de branche mentionnée ci-dessus. Les délais de protection sont prolongés d'une durée égale à la période habituelle d'interruption de l'activité du salarié ⁽²²⁾.

(22) Loi n° 2018-217 précitée, art. 22.

➔ Contrat vendanges

Le « contrat vendanges » est un contrat à durée déterminée à caractère saisonnier de type particulier. Il permet de recruter un salarié pour les travaux préparatifs des vendanges, leur réalisation (par exemple, la cueillette du raisin, le portage des hottes et paniers), les travaux de rangement et de nettoyage du matériel. Le contrat vendanges a une durée maximale d'un mois. Il doit être écrit et mentionné comme motif du recours : contrat vendanges. Il précise la durée pour laquelle le contrat est conclu. À défaut, il est réputé être établi pour toute la durée des vendanges.

Aucun délai de carence n'est exigé entre deux contrats vendanges successifs. Un salarié peut recourir à plusieurs contrats vendanges sans que le cumul des contrats n'excède une durée de deux mois sur une période de douze. Le salarié en congés payés peut bénéficier du contrat vendanges. Les agents publics peuvent également en bénéficier (1).

(1) Art. L. 781-4 à 781-6 du C. rural.

LE DROIT OUVRIER . Avril 2019

Sommaire

DOCTRINE

Raphaël Dalmasso : Rupture conventionnelle collective et procédure du licenciement économique : une cohabitation à établir – à propos du jugement du tribunal administratif de Cergy-Pontoise du 16 octobre 2018

Claire Gallon : Responsabilité dans les groupes de sociétés, un double changement de braquet : de la faute à la fraude et du délictuel au contractuel – à propos de l'arrêt Schneider Electric de la cour d'appel de Grenoble du 8 novembre 2018

à propos de la procédure prud'homale

David Van der Vlist :

quand la justice ne répond plus à l'appel :
guide de la procédure d'appel

JURISPRUDENCE

Voir notamment

Le « benchmark » : outil d'organisation collective du travail à l'origine de la faute inexcusable de l'employeur

Cour d'appel de Grenoble (Ch. Soc. - Sect. A) 25 septembre 2018 – Note Pauline Le Bourgeois (p. 233)

Le droit d'expertise du comité d'établissement sous l'empire de la loi Rebsamen
Cour de cassation (Ch. Soc.) 16 janvier 2019 – Note Bénédicte Rollin (p. 241)

Discrimination en raison du sexe : quand le droit à une réparation intégrale du préjudice oblige le juge à rechercher le coefficient de rémunération du salarié discriminé

Cour de cassation (Ch. Soc.) 21 novembre 2018 – Note Laure Daviau (p. 244)

La rupture conventionnelle encourt-elle nécessairement la nullité en cas de harcèlement moral ?

Cour de cassation (Ch. Soc.) 23 janvier 2019 – Note Hervé Gosselin (p. 255)



CHRONIQUES JURISPRUDENTIELLES

Chronique de droit social international et européen
par Konstantina Chatzilaou et Valérie Lacoste-Mary

ledroitouvrier.cgt.fr

COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Comment se met-il en place ?

HARCÈLEMENT

Quelle protection pour les victimes ?

FUNCTION PUBLIQUE

Le statut, qui en bénéficie ?

NVodroits.fr

AVEC L'ABONNEMENT

Accessible et clair, **nvodroits.fr** est le site de référence pour tous les élus et militants syndicaux à la recherche d'informations juridiques. En plus des dernières actualités du droit et des RPDS en version numérique, le site propose des rubriques complètes sur :

- > le droit du travail,
- > le droit des élus et mandatés,
- > le droit au quotidien.



CE, CSE, abonnez tous les élus dans le cadre de la subvention de fonctionnement de 0,2 %

(Art. L2325-43 et L2315-61 du code du travail et circ. min. du 6 mai 1983 et du 9 avril 1987)

> Bulletin d'abonnement

Syndicat / société (si nécessaire à l'expédition) _____
 Madame Monsieur
 Nom* _____ Prénom* _____
 N°* _____ Rue* _____
 Code postal* _____ Ville* _____
 Fédération ou branche professionnelle _____
 UD _____ Tél.* _____
 Courriel* _____

* Champs obligatoires

Abonnement RPDS : 9€/mois ou 108 €/an

RPDS, la Revue pratique de droit social papier (11 numéros par an dont un double) et web + en accès abonné sur nvodroits.fr : l'actualité juridique, le droit du travail, le droit des élus et mandatés, le droit au quotidien

Pack NVO Droits : 12€/mois ou 144 €/an

L'abonnement RPDS + NVO, le magazine papier (10 numéros par an) et web + Hors-série VO Impôts, le guide fiscal + en accès abonné sur nvo.fr : l'actualité sociale

Paiement

Chèque à l'ordre de la Vie Ouvrière N° chèque _____
 Banque _____

Prélèvement automatique en :

1 fois, prélèvement unique 12 fois, prélèvement mensuel
 Merci de remplir et signer l'autorisation de prélèvement ci-contre et de joindre votre RIB.

Autorisation de prélèvement

En signant ce formulaire de mandat, vous autorisez (A) La Vie Ouvrière à envoyer des instructions à votre banque pour débiter votre compte, et (B) votre banque à débiter votre compte conformément aux instructions de La Vie Ouvrière.

Titulaire du compte

Nom _____ Prénom _____
 N° _____ Rue _____
 Code Postal _____ Ville _____
 IBAN _____
 BIC _____

Créancier

La Vie Ouvrière 263, rue de Paris, case 600
 93516 Montreuil Cedex - Identifiant SEPA : FR87ZZZ632727

Fait le : _____
 Signature _____

Établissement teneur du compte

Nom _____
 Adresse _____
 Code Postal _____ Ville _____

Vous bénéficiez du droit d'être remboursé par votre banque selon les conditions décrites dans la convention que vous avez passée avec elle. Une demande de remboursement doit être présentée dans les 8 semaines suivant la date de débit de votre compte pour un prélèvement autorisé.

Offre valable jusqu'au 30/06/2019. Au-delà, nous consulter.

code origine : MAG

AIDE JURIDICTIONNELLE

Plafond des ressources mensuelles sans personne à charge (revenus 2018) :

- Aide totale : 1546 € ;
- Aide partielle : de 1032 € à 1546 €.

AIDE SOCIALE

Couverture maladie universelle complémentaire

Plafond de ressources annuelles :

- personne seule : 8951 € ;
- deux personnes : 13 427 € ;
- trois personnes : 16 112 € ;
- quatre personnes : 18 797 € ;
- personne en plus : 3580 €.

Revenu de solidarité active (RSA)

- Personne seule : 559,74 € ;
- 1 enfant : 839,61 € ;
- 2 enfants : 1007,53 € ;
- 3 enfants : 1 231,43 € ;
- par enfant en plus : + 223,90 €.
- Couple : 839,61 € ;
- 1 enfant : 1007,53 € ;
- 2 enfants : 1 175,45 € ;
- 3 enfants : 1 399,35 € ;
- par enfant en plus : + 239,59 €.
- Parent isolé :
- 1 enfant : 958,36 € ;
- 2 enfants : 1 197,95 € ;
- par enfant en plus : + 239,59 € ;
- femme enceinte : 718,77 €.

CHÔMAGE PARTIEL

Allocation d'activité partielle versée par l'employeur :

- 70 % de la rémunération brute servant d'assiette à l'indemnité de congés payés ;
- 100 % du salaire horaire net en cas d'actions de formation mises en œuvre pendant les heures chômées.

Indemnité versée à l'employeur :

- 7,74 € par heure chômeuse pour une entreprise de 1 à 250 salariés ;
- 7,23 € pour une entreprise de plus de 250 salariés.

Garantie mensuelle minimale :

1 480,30 €.

Contingement annuel

d'heures indemnisables : 1 000 heures par salarié.

CHÔMAGE TOTAL

RÉGIME D'ASSURANCE

CHÔMAGE

Conditions d'affiliation :

- Moins de 53 ans à la fin du contrat de travail : 88 jours travaillés ou 610 heures travaillées dans les 28 mois qui précèdent la fin du contrat (préavis effectué ou non) ;
- 53 ans et plus à la fin du contrat de travail : 88 jours travaillés ou 610 heures travaillées dans les 36 mois qui précèdent la fin du contrat (préavis effectué ou non).

Durée d'indemnisation :

- Nombre de jours travaillés multiplié par 1,4 :
- moins de 53 ans : 122 jours mini/730 maxi (24 mois) ;
- entre 53 ans et 55 ans : 122 jours mini/913 maxi (30 mois) ;
- 55 ans et plus : 122 jours mini/1 095 maxi (36 mois).
- Maintien des allocations jusqu'à l'âge légal de la retraite si taux plein et au plus tard jusqu'à l'âge du taux plein automatique.

Allocations :

- 40,4 % du salaire journalier de référence (SJR) + 11,92 € par jour ou, si plus avantageux, 57 % du SJR ;
- Minimum journalier : 29,06 € dans la limite de 75 % du SJR ;
- Bénéficiaires de l'ARE accomplissant une action de formation : allocation plancher de 20,81 €.

RÉGIME DE SOLIDARITÉ

Allocation de solidarité :

Si vous avez travaillé 5 ans dans les 10 ans précédant la fin du contrat de travail :

- Moins de 55 ans : 16,48 € maximum par jour pendant six mois (renouvelables) ;
- 55 ans et plus : 16,48 € maximum par jour pendant 12 mois (renouvelables) pour ceux dispensés de recherche d'emploi ;
- Sans limitation de durée pour ceux atteignant 55 ans au 546^e jour d'indemnisation (18 mois).

➤ Plafond des ressources mensuelles (y compris l'allocation de solidarité) :

- personne seule : 1 153,60 € ;
- couple : 1 812,80 €.

Allocation équivalent retraite et allocation transitoire de solidarité :

➤ 35,60 € maximum par jour, soit 1 068 € par mois, pendant six mois (renouvelables) pour les demandeurs d'emploi ou RMIstes justifiant 160 trimestres d'assurance vieillesse avant 60 ans.

- Plafond des ressources mensuelles (l'allocation comprise) :
- personne seule : mini : 640,80 €, maxi : 1 388,40 € ;
- couple : mini : 1 708,80 €, maxi : 2 456,40 €.

COTISATIONS ET CONTRIBUTIONS SOCIALES

Salaires :

- Assurance maladie : supprimée au 1^{er} janvier 2018.

➤ Assurance vieillesse : 6,90 % dans la limite du plafond (3377 € par mois) + 0,40 % sur la totalité du salaire.

➤ Assurance chômage : supprimée au 1^{er} octobre 2018.

➤ CSG : 9,20 % sur 98,25 % du salaire brut dont 6,80 déductibles du revenu imposable.

➤ Remboursement de la dette sociale (CRDS) : 0,5 % sur 98,25 % du salaire brut.

➤ Retraite complémentaire non-cadres et cadres :

• Cotisations : 3,15 % dans la limite du plafond (3377 € par mois) + 8,10 % au-delà (jusqu'à 27 016 €) ;

• Contribution d'équilibre général (CEG) : 0,86 % dans la limite du plafond (3377 € par mois) + 1,8 % au-delà (jusqu'à 27 016 €) ;

• Contribution d'équilibre technique (CET) : 0,00 % dans la limite du plafond (3377 € par mois) + 0,14 % au-delà (jusqu'à 27 016 €).

➤ APEC (cadres) : 0,024 % (jusqu'à 13 508 €).

Revenus de remplacement :

➤ Cotisation maladie, maternité, AT

• Prérétraites FNE : 1,7 % sur la totalité sans abaisser l'allocation en dessous de 1 499,00 € ;

• Pensions et retraites complémentaires : 1 % sur la totalité (sauf invalidité).

➤ Cotisation retraite complémentaire

• Allocations de chômage total : 3 % du salaire journalier de référence sans abaisser l'allocation journalière en dessous de 29,06 €.

➤ CSG, CRDS et CASA

• Indemnités journalières maladie maternité : 6,2 % (CSG) + 0,5 % (CRDS) ;

• Prérétraite : 9,2 % (CSG) + 0,5 % (CRDS) + 0,3 % (CASA) ;

• Allocations de chômage total : 6,2 % sur 98,25 % du montant de l'allocation (CSG) + 0,5 % sur 98,25 % du montant de l'allocation (CRDS) sans abaisser l'allocation en dessous de 50,00 € par jour.

– Taux réduit de CSG de 3,8 % si revenu fiscal de référence 2016 compris entre un plancher (11 018 € pour une part de quotient familial + 2942 € par demi-part supplémentaire) et un plafond (14 404 € pour une part de quotient familial + 3846 € par demi-part supplémentaire) selon le nombre de parts de quotient familial.

– Exonération totale de CSG et CRDS si revenu fiscal de référence 2016 inférieur ou égal à 11 018 € pour une part de quotient familial + 2942 € par demi-part supplémentaire.

• Pensions et retraites complémentaires : 8,3 % (CSG) + 0,5 % (CRDS) + 0,3 % (CASA) sur la totalité ; exonération totale pour les titulaires d'une allocation non contributive et pour les pensionnés et retraités ayant un revenu fiscal de référence inférieur à 11 018 € pour une part de quotient familial + 2942 € par demi-part supplémentaire. Taux réduit de 3,8 % (voir allocation de chômage).

DÉLAIS DE RÉCLAMATION

- Salaire : 3 ans ;
- Litiges sur l'exécution du contrat de travail : 2 ans (discrimination : 5 ans) ;
- Litiges sur la rupture du contrat de travail : 12 mois ;
- Traitements des fonctionnaires : 4 ans ;
- Sommes dues par la Sécurité sociale : 2 ans ;
- Dommages-intérêts : 5 ans ;
- Rappel de pension alimentaire : 5 ans ;
- Impôts sur le revenu : 3 ans ;
- Impôts locaux : 2 ans.

FONCTIONNAIRES

Minimum mensuel :

- 1 447,98 € bruts (indice majoré 309) ;
- Indemnité de résidence (indice majoré 313) ; zone 1 : 44 € ; zone 2 : 14,66 €.

Seuil d'assujettissement à la contribution de solidarité : 1 447,98 € (indice majoré 309).

Supplément familial de traitement :

- un enfant : 2,29 € ;
- deux enfants : 73,79 € ;
- trois enfants : 183,56 € ;
- par enfant en plus : 130,81 €.

HANDICAPÉS

Allocation enfant handicapé :

- Allocation de base : 132,21 € ;
- Complément :
- 1^{re} catégorie : 99,16 € ;
- 2^e catégorie : 268,55 € ;
- 3^e catégorie : 380,11 € ;
- 4^e catégorie : 598,04 € ;
- 5^e catégorie : 752,82 € ;
- 6^e catégorie : 1 121,92 €.

Allocation adulte handicapé :

- Allocation de base : 860 € ;
- Ressources annuelles :
- personne seule : 10 320 € ;
- couple : 19 505 € ;
- par enfant à charge : 5 160 €.

➤ Adulte handicapé sans enfant à charge en cas de détention, d'hospitalisation ou d'hébergement: 258 €;

Autres allocations :

➤ majoration pour vie autonome: 104,77 €;
➤ garantie de ressources (GRPH): 1 039,91 €.

JEUNES

Apprentis (contrats depuis le 1^{er} janvier 2019)

Salaires minimum applicable:

- 16 à 17 ans:
 - 1^{re} année: 27 % du Smic;
 - 2^e année: 39 %; 3^e année: 55 %.
- 18 à 20 ans:
 - 1^{re} année: 43 % du Smic;
 - 2^e année: 51 %;
 - 3^e année: 67 %.
- 21 à 25 ans:
 - 1^{re} année: 53 % du salaire minimum conventionnel de l'emploi s'il est plus favorable;
 - 2^e année: 61 % du salaire minimum conventionnel de l'emploi s'il est plus favorable;
 - 3^e année: 78 % du salaire minimum conventionnel de l'emploi s'il est plus favorable.
- 26 ans et plus:
 - 1^{re} année: 100 % du salaire minimum conventionnel de l'emploi s'il est plus favorable;
 - 2^e année: 100 % du salaire minimum conventionnel de l'emploi s'il est plus favorable;
 - 3^e année: 100 % du salaire minimum conventionnel de l'emploi s'il est plus favorable.

Contrat unique d'insertion :

Salaires minimum mensuel entre 20 et 35 heures: Smic horaire.

Contrat d'accompagnement dans l'emploi :

Salaires minimum mensuel 86,67 heures: Smic horaire.

Contrat de professionnalisation :

Salaires minimum mensuel :

- 16 à 20 ans:
 - si formation initiale inférieure au bac pro: 55 % du Smic;
 - si formation égale ou supérieure au bac pro ou titre ou diplôme professionnel de même niveau: 65 % du Smic.
- 21 à 25 ans:
 - si formation initiale inférieure au bac pro: 70 % du Smic;
 - si formation supérieure ou égale au bac pro ou titre ou diplôme professionnel de même niveau: 80 % du Smic.

MINIMUM GARANTI

Le MG (ne pas confondre avec le Smic) sert de référence à certaines dispositions législatives ou réglementaires: 3,62 €.

PRÉAVIS

Licenciement :

- Moins de six mois d'ancienneté: voir accords collectifs et usages;
- Entre six mois et deux ans d'ancienneté: un mois;
- À partir de deux ans d'ancienneté: deux mois (sauf accords collectifs plus favorables).

PRÉRETRAITES

Préretraite ASFNE:

Maxi journalier: 126,92 €;
Mini journalier: 31,98 €.

PRESTATIONS FAMILIALES

Allocations familiales mensuelles après CRDS :

➤ Revenus annuels ne dépassant pas 68 217 € (+ 5 684 € par enfant à charge au-delà de deux):

- 2 enfants: 131,55 €;
 - 3 enfants: 300,11 €;
 - 4 enfants: 468,65 €;
 - enfant suppl.: 168,56 €;
 - majoration pour âge des enfants: 65,78 €;
 - Forfait d'allocation: 83,19 €.
- Revenus compris entre 68 217 € et 90 926 € (+ 5 684 € par enfant à charge au-delà de deux):
- 2 enfants: 65,78 €;
 - 3 enfants: 150,05 €;
 - 4 enfants: 234,33 €;
 - enfant suppl.: 84,28 €;
 - majoration pour âge des enfants: 32,89 €;
 - Forfait d'allocation: 41,60 €.

➤ Revenus supérieurs à 90 926 € (+ 5 684 € par enfant à charge au-delà de deux):

- 2 enfants: 32,89 €;
- 3 enfants: 75,03 €;
- 4 enfants: 117,17 €;
- enfant suppl.: 42,14 €;
- majoration pour âge des enfants: 16,45 €;
- forfait d'allocation: 20,80 €.

Complément familial :

171,22 € (majoré: 256,85 €).

➤ Ressources annuelles :

- parent isolé ou ménage avec deux revenus: revenus supérieurs à 23 341 € et inférieurs ou égaux à 46 680 € + 3 180 € à 6 360 € par enfant à charge au-delà de trois.
- ménage avec un seul revenu: revenus supérieurs à 19 081 € et inférieurs ou égaux à 38 159 € (+ 3 149 € à 6 297 € par enfant à charge au-delà de trois).

Prestation d'accueil du jeune enfant :

- Allocation de base:
 - 184,62 € (taux plein);
 - 92,31 € (taux partiel);

- Prime à la naissance: 923,08 €;
- Prime à l'adoption: 1 846,15 €.

RETRAITES COMPLÉMENTAIRES

Valeur du point

- Agirc: 0,4378 €.
- Arrco: 1,2588 €.
- Ircantec: 0,48031 €.

SALAIRES

Plafonds garantis par l'AGS

- Salariés de plus de 2 ans d'ancienneté: 81 048 €;
- Salariés ayant entre 6 mois et 2 ans d'ancienneté: 67 540 €;
- Salariés ayant moins de 6 mois d'ancienneté: 54 032 €.

Titres-restaurant :

50 à 60 % payés par l'employeur: contribution patronale exonérée (impôts, cotisations) jusqu'à 5,43 €.

SÉCURITÉ SOCIALE

Plafond mensuel: 3 377 €.

Avantages en nature :

- Nourriture: 4,85 € par repas;
- Logement: montant forfaitaire établi selon un barème comprenant 8 tranches (rémunération allant de 0,5 % à 1,5 % ou plus du plafond de la Sécurité sociale), sauf référence à la valeur locative fiscale servant de base à la taxe d'habitation.

Capital décès: maxi: 3 450 €.

Indemnité journalière maladie :

- Normale: 45,01 €;
- Majorée: 60,02 €.

Indemnité journalière AT :

- Maxi: 202,78 €;
- À partir du 29^e jour: 270,37 €.

Indemnité journalière maternité :

- Maxi: 87,71 €;
- Mini: 9,39 €.

Invalidité :

- Maxi-pension par mois:
 - 30 % = 993,30 €;
 - 50 % = 1 655,50 €.
- Mini-pension par mois:
 - 30 % = 285,61 €;
 - 50 % = 285,61 €.
- Allocation supplémentaire par an:
 - personne seule: 4 913 €;
 - ménage: 8 107,54 €;
 - tierce personne: 1 121,92 € par mois.

Allocation veuvage :

- 616,55 € par mois pendant 24 mois.
- Maximum trimestriel de ressources: 2 312,43 € (montant de l'allocation compris).

SMIC

- Métropole et outre-mer:
 - 10,03 €;
 - Mensuel brut (151,67 heures): 1 521,25 €;

➤ Horaire collectif de 39 heures: mensuel brut avec majoration de salaire légale de 25%: 1 738,53 €.

Jeunes salariés :

- 16 ans: 1 217,00 €;
- 17 ans: 1 369,00 €;
- après 6 mois de travail dans une profession ou à 18 ans: 1 521,25 €.

TRIBUNAUX

Compétence en premier ressort :

➤ TI: 10 000 €; au-delà: TGI.

Compétence en dernier ressort :

- CPH: 4 000 €;
- TASS: 4 000 €;
- TI (litiges locataires-propriétaires, crédit à la consommation, déclaration au greffe): 4 000 €;
- Juge de proximité: 4 000 €;
- Taux d'intérêt légal: 3,40 % pour le 1^{er} semestre 2019 (intérêts de retard).

Délais d'appel :

- Prud'hommes TI et TGI: un mois;
- Référé, saisie-arrêt, etc.: 15 jours;
- Pénal: 10 jours;
- Ord. de non-lieu: 10 jours.

Délais cassation :

- Affaires civiles (sociales, commerciales, prud'homales): deux mois;
- Élections: 10 jours;
- Pénal: 5 jours.

VEILLESSE

Allocations :

- Allocation de solidarité personnes âgées (ASPA) par mois:
 - personne seule: 868,20 €;
 - couple: 1 347,88 €.
- Allocation AVTS par mois: 289,90 €.
- Allocation supplémentaire (ex-FNS) par mois:
 - personne seule: 578,30 €;
 - couple marié: 768,08 €.
- Ressources annuelles:
 - personne seule: 10 418,40 €;
 - couple: 16 174,59 €.

Pensions :

- Maximum annuel théorique: 20 262 €;
- Minimum mensuel des pensions obtenues au taux de 50%: 636,56 €;
- Minimum mensuel majoré des pensions depuis le 1^{er} octobre 2015: 695,59 €;
- Majoration pour assistance d'une tierce personne: 1 121,92 €;
- Réversion: ressources annuelles autorisées à la date de la demande:
 - personne seule: 20 864,20 €;
 - couple: 33 379,84 €.
- Montant maximum annuel: 10 941,48 €;
- Minimum annuel: 3 444,02 €.

NOUVEAU

**COMBATTRE
LE HARCÈLEMENT
AU TRAVAIL**



COMMANDEZ MAINTENANT : parution le 28 mai 2019

**TOUT SAVOIR POUR COMBATTRE
LE HARCÈLEMENT MORAL ET SEXUEL**

**Face à une situation de harcèlement
au travail, comment réagir ?
Quels sont les outils légaux ?
Quelles obligations pour l'employeur ?**

Bon de commande du guide *Combattre le harcèlement au travail*

Adresse d'expédition (Écrire en lettres capitales – Merci)

Syndicat/Société (Si nécessaire à l'expédition) _____

Madame Monsieur

Nom* _____

Prénom* _____

N°* _____ Rue* _____

Code postal* _____ Ville* _____ Tél. _____

Fédération ou branche professionnelle _____

Courriel* _____ UD _____

* Champs obligatoires

Réf.	Désignation	Prix unitaire	Quantité	Réduction	MONTANT TOTAL
01190561	Combattre le harcèlement au travail	12,00 €			
FRAIS DE PORT					3,00 €
MONTANT TOTAL DE LA COMMANDE					

RÉDUCTIONS

5 exemplaires commandés - 5 %
10 exemplaires commandés - 15 %

**Également disponible
sur nvoboutique.fr**

N° chèque (à l'ordre de la NVO) _____

Banque _____

Code origine : MAG

