

Pages 305 à 340

AU SOMMAIRE :**■ L'ACTUALITÉ
JURIDIQUE**Sommaires
de jurisprudence
(n°s 074 à 085)

PAGE 309

■ FICHE PRATIQUEL'entretien
préalable au
licenciement

PAGE 329

■ FICHE PRATIQUEProtocole sanitaire
national:
les principales
mesures

PAGE 335

DOSSIER**Représentants du personnel****LES HEURES
DE DÉLÉGATION****PAGE 315**

Prix : 7,50 €

ÉDITORIAL ■ Deux poids, deux mesures
Par Laurent Milet – PAGE 307

307

ÉDITORIAL

Deux poids, deux mesures

Par Laurent Milet

309

L'ACTUALITÉ JURIDIQUE

Sommaires de jurisprudence

DROIT DU TRAVAIL

• Droits et libertés des salariés	309
Liberté politique et religieuse (n° 074)	
• Harcèlement	309
Harcèlement sexuel (n° 075)	
• Licenciement pour motif personne	310
Faute grave (n° 076 et n° 077)	
• Contrat à durée déterminée	311
Requalification (n° 078)	
• Délégués syndicaux	311
Désignation (n° 079)	
• Élections professionnelles	312
Campagne électorale (n° 080)	
• Comité social et économique	312
information-consultation (n° 081)	
• Congés payés	313
Ordre des départs (n° 082)	
Période des congés (n° 083)	313
• Santé et sécurité au travail	314
Obligations de l'employeur (n° 084)	
• Travail illégal	314
Travail dissimulé (n° 085)	

315

DOSSIER

Représentants du personnel
Les heures de délégation

Par Claire Blondet

1. Le crédit d'heures	316
A – Crédit légal, crédit conventionnel, usages	316
B – Les bénéficiaires du crédit légal	316
C – Le report des heures de délégation	316
D – La mutualisation des heures de délégation	318
E – Le droit des suppléants	319
F – Dépassement du crédit d'heures en cas de circonstances exceptionnelles	319

Principales abréviations utilisées dans la revue

Tribunaux et institutions

- **Cass. soc.** : Arrêt rendu par la Cour de cassation, chambre sociale.
- **Cass. crim.** : Arrêt rendu par la Cour de cassation, chambre criminelle.
- **Cass. civ. 2°** : Arrêt rendu par la Cour de cassation, 2° chambre civile. Le numéro de pourvoi qui suit cette référence vous permet de retrouver le texte intégral de l'arrêt cité sur le site [\[www.legifrance.fr\]](http://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

[\[www.legifrance.fr\]](http://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 [\[www.legifrance.fr\]](http://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.
- **RDT** : Revue de droit du travail.
- **RJS** : Revue de jurisprudence sociale Francis Lefebvre.
- **RPDS** : Revue pratique de droit social.
- **SSL** : Semaine sociale Lamy.

G – Spécificités pour les salariés à temps partiel et les salariés en forfait jours 320

2. L'utilisation des heures de délégation 316

A – Présomption de bonne utilisation 320

B – Pas d'autorisation préalable de l'employeur 321

C – Les bons de délégation 321

D – Utilisation pendant ou hors temps de travail et en cas de suspension du contrat de travail 321

E – Utilisation dans ou hors de l'entreprise et liberté de déplacement 322

F – Utilisation conforme à chaque mission 322

a) Utilisation jugée conforme 322

b) Utilisation jugée non conforme 322

G – Les interventions hors heures de délégation 323

3. Le paiement des heures de délégation et leur contestation 324

A – Obligation de paiement à échéance normale 323

B – Le calcul de la rémunération des heures de délégation 324

C – Le bulletin de paie et son annexe 325

D – Action judiciaire à l'initiative du salarié 326

E – Contestation de l'employeur 327

a) L'employeur doit d'abord demander des précisions 322

b) La demande de remboursement proprement dite 322

Encadrés

Les frais de déplacement 325

Les heures de délégation à l'ère de la pandémie de covid 326

Tableaux

Les crédits légaux d'heures de délégation 317

329

FICHE PRATIQUE

L'entretien préalable au licenciement

Par Mélanie Carles

335

FICHE PRATIQUE

Protocole sanitaire national : les principales mesures

Par Mélanie Carles

AUTRES RUBRIQUES

- **Rétrospective** 308
- **Chiffres et taux en vigueur** 338

RPDS

Revue Pratique de Droit Social

Revue mensuelle – 75^e année
263, rue de Paris, case 600,
93 516 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-Saclay.

Comité de rédaction:

Tél.: 01 49 88 68 82

Fax: 01 49 88 68 67

Marie Alaman, Claire Blondet
(chef de service), Mélanie
Carles, Aude Le Mire, Estelle
Suire.

Assistante de la rédaction:

Patricia Bounnah.

Maquette et mise en page:

réalisées par la NVO.

Secrétariat de rédaction:

Cécile Bondeelle.

Rédactrice en chef**technique:**

Véronique Gérardin.

Éditeur: NSA « La Vie

Ouvrière », 263, rue de Paris,
case 600,
93 516 Montreuil CEDEX.

Directrice de la publication:

Virginie Gensel-Imbrecht.

Prix au numéro: 7,50 €

(numéro double: 15 €)

Pour toute commande**et abonnement:**

NSA La Vie Ouvrière,
263, rue de Paris, case 600
93 516 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
87 000 Limoges.

ISSN: 0399-1148



Deux poids, deux mesures

L'actualité récente, toujours dominée par l'épidémie de Covid-19, a mis particulièrement en lumière les choix gouvernementaux selon qu'il s'agit d'octroyer des droits aux salariés ou des avantages au patronat.

À ma gauche, le personnel des établissements hospitaliers et des établissements sociaux et médico-sociaux (personnels de soins, de laboratoire, de service d'entretien, administratif ou de services sociaux) ainsi que le personnel de transport des malades. S'ils ont été atteints du Covid-19, ils pourront être pris en charge et indemnisés au titre d'une maladie professionnelle, ce qui est plus avantageux qu'une simple maladie. Un nouveau tableau de maladie professionnelle «*Affections respiratoires aiguës liées à une infection au SARS-CoV²*» est donc créé à cet effet, qui devrait permettre une réparation quasi-automatique pour ceux qui répondent aux conditions édictées par le tableau ⁽¹⁾. Or ces conditions sont tellement drastiques que le nombre de bénéficiaires potentiels sera forcément réduit. La reconnaissance du Covid-19 comme maladie professionnelle est en effet conditionnée à un critère de gravité : seules les affections respiratoires aiguës ayant nécessité une oxygénothérapie ou une assistance ventilatoire ou ayant entraîné le décès sont prises en compte. De plus, les autres aspects de la maladie, neurologiques ou cardiaques par exemple, ne sont pas retenus. Une reconnaissance reste cependant possible par une procédure dite «hors tableau». Lorsque les conditions issues de ces tableaux ne sont pas réunies, l'instruction des demandes est confiée à un unique comité de reconnaissance des maladies professionnelles dont la composition est réduite à deux personnes : un médecin-conseil de la Sécurité sociale et un professeur des universités ou praticien hospitalier ou médecin du travail. Exit le médecin inspecteur du travail ordinairement associé à ces comités, alors que son rôle est précisément de se prononcer sur le lien entre la maladie et les conditions de travail. À ma droite (si j'ose dire), les entreprises, qui se voient accorder par le gouvernement dans le cadre du plan de relance, de généreuses aides publiques. Elles bénéficient notamment d'une baisse des impôts dits de production, baisse qui n'a pas remis en cause les subventions à la production déjà nombreuses. Et cela sans que le généreux donateur n'exige pour l'instant de contrepartie de leur part, comme leur éventuel engagement à maintenir ou à développer l'emploi.

L'on pourrait ajouter l'ambiguïté attachée au dispositif de l'activité partielle de longue durée (APLD). Si l'employeur ne respecte pas les engagements pris sur le maintien des emplois, le remboursement de tout ou partie des sommes perçues par l'entreprise ne serait pas exigé dès lors que les perspectives d'activité se sont dégradées depuis la mise en place du dispositif.

Sans doute est-il incongru de revendiquer un droit de contrôle accru du comité social et économique (droit de veto ?), sur l'utilisation des sommes ainsi perçues ou économisées par les entreprises puisque l'état d'urgence sanitaire semble tout justifier.

Pourtant, le cas récent de l'entreprise Bridgestone, qui a largement bénéficié des aides publiques grâce par exemple au CICE, devrait interpeller nos gouvernants sur les précautions à prendre et la nécessité de contrôler l'octroi des aides aux entreprises.

Pour l'instant, le Premier ministre est plus occupé à rassurer les chefs d'entreprise en laissant entendre que certaines dispositions du droit du travail prises de façon exceptionnelle pour la crise sanitaire pourraient être conservées durablement.

Deux poids, deux mesures...



Laurent Milet

(1) Décret n° 2020-1131 du 14 sept. 2020, J.O. du 15.

Articles et commentaires parus depuis un an

Du numéro 894 (octobre 2019) au numéro 904-905 (août-septembre 2020)

CHÔMAGE

- Assurance-chômage : ce qui change au 1^{er} novembre 2019
2019, p. 371 (n° 895)

COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

- Dialogue social au pas de course
2020, p. 183 (n° 902)
- Le comité social et économique dans les entreprises de moins de 50 salariés
2020, p. 59 (n° 898)

- Les activités sociales et culturelles des comités sociaux et économiques
2019, p. 385 (n° 896)

- La grosse ficelle de la sécurisation
2019, p. 379 (n° 896)

- Le comité social et économique et la protection des données à caractère personnel
2019, p. 335 (n° 894)

CONTRAT DE TRAVAIL

- Les ruptures du contrat de travail en schémas
2020, p. 119, (n° 900)
- Licenciement, fin de CDD, retraite... Quelles indemnités ?
2020, p. 45 (n° 898)
- Le contrat de chantier ou d'opération
2019, p. 407 (n° 896)

DISCRIMINATIONS

- Il n'est jamais trop tard pour bien faire
2019, p. 343 (n° 895)

DURÉE DU TRAVAIL

- Contrôle du temps de travail et contentieux de la durée du travail
2020, p. 229 (n° 903)
- Les différents temps du travail
2020, p. 191 (n° 902)

NUMÉROS OU DOSSIERS SPÉCIAUX

- L'épargne salariale, 2020, p. 257, (n° 904-905)
- La durée du travail (3^e partie) 2020, p. 229, (n° 903)
- La durée du travail (1^{re} et 2^e partie), 2020, p. 189, (n° 902)
- Crise sanitaire et droits des salariés, 2020, p. 149, (n° 901)
- Rupture du contrat de travail et contentieux prud'homal : quelles indemnités ? 2020, p. 45 (n° 898)
- Licenciement, fin de CDD, retraite... Quelles indemnités ? 2020, p. 45 (n° 898)
- Jurisprudence de droit social 2018-2019, 2020, p. 5 (n° 897)
- Les activités sociales et culturelles des comités sociaux et économiques 2019, p. 385 (n° 896)

- L'organisation du temps de travail
2020, p. 201 (n° 902)

ÉLECTIONS PROFESSIONNELLES

- Le point sur la représentation hommes/femmes sur les listes de candidats aux élections
2020, p. 99 (n° 899)

ÉPARGNE SALARIALE

- L'intéressement
2020, p. 257, (n° 904-905)
- La participation aux résultats de l'entreprise
2020, p. 271 (n° 904-905)
- Les plants d'épargne dans l'entreprise
2020, p. 257 (n° 904-905)

FORMATION PROFESSIONNELLE

- Les contrats de professionnalisation
2020, p. 127, (n° 900)

- L'apprentissage (2^e partie) : statut des apprentis et fin du contrat
2019, p. 351 (n° 895)

- L'apprentissage (1^{re} partie) : formation et exécution du contrat
2019, p. 317 (n° 894)

JUSTICE ET TRIBUNAUX

- Jurisprudence de droit social 2018-2019
2020, p. 5 (n° 897)

LICENCIEMENT

- Les ruptures du contrat de travail en schémas
2020, p. 119 (n° 900)
- Rupture du contrat de travail et contentieux prud'homal : Quelles indemnités ?
2020, p. 45 (n° 898)
- Licenciement, fin de CDD, retraite... Quelles indemnités ?
2020, p. 45 (n° 898)

LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE

- Les ruptures du contrat de travail en schémas
2020, p. 119 (n° 900)
- Rupture du contrat de travail et contentieux prud'homal : Quelles indemnités ?
2020, p. 45 (n° 898)
- Licenciement, fin de CDD, retraite... Quelles indemnités ?
2020, p. 45 (n° 898)
- Contrat de sécurisation professionnelle : faut-il l'accepter ? 2019, p. 365 (n° 895)

MALADIES PROFESSIONNELLES

- Préjudice d'anxiété : le miroir à deux faces
2019, p. 307 (n° 894)

PRUD'HOMMES

- La procédure civile dans le contentieux du conseil de prud'hommes
2020, p. 139 (n° 900)

RETRAITE

- La retraite déséquilibrée
2020, p. 39 (n° 898)

SANTÉ AU TRAVAIL

- Le document unique d'évaluation des risques professionnels, objet de toutes les attentions
2020, p. 245 (n° 903)
- La procédure de contestation de l'avis du médecin du travail à l'épreuve de la Constitution et du droit international
2019, p. 331 (n° 894)

- Préjudice d'anxiété : le miroir à deux faces 2019, p. 307 (n° 894)

SALAIRE ET AVANTAGES

- Saisie des rémunérations, quelles limites ? (barème 2020)
2020, p. 103 (n° 899)

Éditions

les guides

Voter et s'organiser
**LES ÉLECTIONS
DANS L'ENTREPRISE**
• Disponible sur nvoboutique.fr •

12 €

Sommaires de jurisprudence

Rubrique réalisée par Marie Alaman, Claire Blondet, Mélanie Carles, Laurent Milet et Estelle Suire

DROIT DU TRAVAIL

Droits et libertés

Liberté religieuse et politique

074 Consultant d'une société de sécurité – Apparence physique – Port de la barbe – Licenciement discriminatoire

Constitue une discrimination directement fondée sur les convictions religieuses et politiques du salarié et un licenciement discriminatoire le licenciement pour faute grave d'un salarié, consultant d'une société de sécurité et défense, auquel l'employeur reprochait le port d'une barbe « *taillée d'une manière volontairement signifiante au double plan religieux et politique* » alors qu'il devait effectuer une mission au Yémen pour des clients américains. En effet, l'employeur ne démontrait pas en quoi cette barbe compromettrait la sécurité de la mission (*Cass. soc. 8 juil. 2020, n°18-23743*).

Commentaire : La chambre sociale de la Cour de cassation étend au cas du port de la barbe la jurisprudence élaborée à propos du port du voile, en matière de respect de la liberté religieuse par l'employeur et des restrictions qu'il peut y apporter (*Cass. soc. 22 nov. 2017, n°13-19855 ; CJUE, 14 mars 2017, C-188/15*). Ces restrictions doivent être justifiées par la nature de la tâche à accomplir, répondre à une exigence professionnelle essentielle et déterminante et proportionnées au but recherché (*articles L. 1121-1, L. 1132-1 et L. 1133-1 du C. trav. ; directive 2000/78/CE du 27 nov. 2000*).

L'employeur peut prévoir dans le règlement intérieur ou dans une note de service relevant du même régime légal, une clause de neutralité interdisant le port visible de tout signe politique, philosophique ou religieux sur le lieu de travail, à condition que cette clause ne s'applique qu'aux salariés se trouvant en contact direct avec les clients. En l'absence d'une telle clause, seule une exigence professionnelle et déterminante peut permettre de déroger au principe de non-discrimination, à condition que l'objectif poursuivi soit légitime et l'exigence proportionnée.

Cette exigence doit être objectivement liée à l'activité professionnelle et ne peut pas se fonder sur des considérations subjectives telles que la volonté de l'employeur de tenir compte des souhaits d'un client qui estime une barbe « *provocante* ». En revanche, un objectif de sécurité du personnel et des clients peut justifier des restrictions aux libertés du salarié et autoriser l'employeur à imposer une apparence neutre afin de prévenir un danger objectif. Mais, en l'espèce, l'employeur ne démontrait pas les risques de sécurité spécifiques liés au port de la barbe, ni « *quelle façon de tailler la barbe aurait été admissible* »... Le licenciement est donc jugé discriminatoire et déclaré nul. **C.B.**

Harcèlement

Harcèlement sexuel

075 Jugement de relaxe au pénal pour défaut d'élément intentionnel – Possibilité pour le juge civil de reconnaître des faits de harcèlement sans que l'on puisse opposer à la victime l'autorité de la chose jugée

Les articles 1351 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016, et 480 du Code de procédure civile disposent que les décisions définitives des juridictions pénales statuant au fond sur l'action publique ont, au civil, autorité absolue à l'égard de tous, en ce qui concerne ce qui a été nécessairement jugé quant à l'existence du fait incriminé, sa qualification et la culpabilité ou l'innocence de ceux auxquels le fait est imputé.

Ainsi, lorsque la cour d'appel relève qu'en l'espèce, le jugement de relaxe du tribunal correctionnel était fondé sur le seul défaut d'élément intentionnel, la caractérisation de faits de harcèlement sexuel en droit du travail, tels que définis à l'article L. 1153-1, 1°, du Code du travail, ne suppose pas, lui, l'existence d'un élément intentionnel.

Par conséquent, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que la décision du juge pénal, qui s'est borné à constater l'absence d'élément intentionnel, ne privait pas le juge civil de la possibilité de caractériser des faits de harcèlement sexuel de la part de l'employeur (*Cass. soc. 25 mars 2020, n°18-23682*).

Commentaire : Cette décision de la Cour de cassation, déjà signalée dans nos colonnes, marque un coup d'arrêt à une injustice qui perdurait en matière de harcèlement sexuel.

Selon l'ancien article 1351 du Code civil, l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet d'un jugement. Selon le Code de procédure pénale (art. 4), le juge pénal est celui qui détient la vérité, et selon le Code de procédure civile (art. 125), le juge peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée... de la chose jugée.

De ces textes naît le principe selon lequel l'autorité de la chose jugée au pénal s'impose au civil. En d'autres termes, des faits de harcèlement sexuel jugés au pénal (en correctionnel par exemple) doivent s'imposer aux autres juridictions civiles, notamment au conseil de prud'hommes. On voit bien là, les difficultés que peuvent alors rencontrer les victimes de harcèlement lorsque faute d'élément suffisant le juge pénal, dans le doute, relaxe l'auteur présumé des faits. Les victimes ne prennent pas la peine de saisir le conseil de prud'hommes pour obtenir réparation pour les mêmes raisons, car si elles

s'y aventurent, c'est le rejet quasi assuré de leur demande. Pour pallier à cette difficulté, certains avocats ont pu plaider parfois avec succès l'existence d'un licenciement discriminatoire fondée sur le sexe et ainsi obtenir des dommages et intérêts pour le/la salarié(e). Pour autant, cette « esquivé » juridique est loin d'être satisfaisante au regard du droit des femmes (ou hommes mais plus minoritaires) à ne pas être harcelées sexuellement sur leur lieu de travail. De nombreux praticiens du droit ont tiré la sonnette d'alarme en ce sens : « *le harcèlement sexuel est une discrimination spécifique qu'il convient de combattre et de condamner selon cette terminologie, la lutte contre ce fléau passant par sa condamnation officielle* » (M. Beckers, *Dr. ouv.* juillet/août 2020, p. 556).

Il semblerait que la Cour de cassation ait enfin reconnu l'existence d'une injustice. Dans cette décision, elle admet que le conseil de prud'hommes puisse juger une affaire de harcèlement sexuel malgré la relaxe de l'auteur présumé des faits par la justice pénale. L'argumentaire avancé est finalement assez simple. La définition du harcèlement sexuel dans le Code pénal est différente de celle du Code du travail. Le premier exige que l'auteur présumé des faits les ait commis de manière intentionnelle en « imposant » à la victime ses agissements (*art. 222-33 du Code pénal*). Cet élément intentionnel n'existe pas en droit du travail. Ainsi, certains comportements peuvent ne pas être condamnables au pénal s'il n'est pas démontré que l'auteur avait l'intention de nuire à la victime, mais être sanctionné au civil pour le simple fait d'exister et d'être prohibés dans la relation de travail. La victime n'a ainsi plus à craindre de choisir entre faire condamner l'auteur pénalement devant le juge pénal ou être dédommagée à ce titre devant le conseil de prud'hommes. Les deux options sont désormais possibles, peu important l'issue de l'affaire au pénal.

À noter : Devant le conseil de prud'hommes, le ou la salariée victime, outre les indemnités demandées pour les agissements subis, peut se prévaloir de l'inertie éventuelle de l'employeur vis-à-vis de sa situation (quand ce dernier n'en est pas l'auteur !). Il doit en effet agir en conséquence dès lors que sont portés à sa connaissance de tels faits. Il a également une obligation de prévention dans ce domaine. Former les salariés de l'entreprise à ne pas commettre d'actes de harcèlement pourrait leur permettre d'avoir conscience que certains actes qu'ils commettent sont peut-être à la limite de ce qui est acceptable. **E.S.**

Licenciement pour motif personnel

Faute grave

076 **Propos dégradants à caractère sexuel**
La faute grave est celle qui rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise. Des propos dégradants à caractère sexuel à l'encontre d'une collègue sont de nature à rendre impossible le maintien du salarié dans l'entreprise et justifient son licenciement pour faute grave (*Cass. soc.* 27 mai 2020, n° 18-21877).

Commentaire : Le 31 décembre 2015, en salle de pause et devant témoins, un agent de fabrication d'une société pharmaceutique s'adresse ainsi à une de ses collègues : « *Tu sais que j'ai envie de te casser le cul* ». Il est licencié peu de temps après pour faute grave. L'employeur lui reproche, dans la lettre de licenciement, des propos « *à connotation sexuelle* », « *ouvertement sexistes* », « *dégradants* » et « *allant à l'encontre de la dignité des femmes* ».

Le salarié saisit les prud'hommes pour contester son licenciement. Il gagne le procès en appel. Le licenciement est jugé sans cause réelle et sérieuse, au motif que « *si les propos tenus par le salarié, même sur le ton de la plaisanterie* », étaient « *indéniablement dégradants à l'encontre de sa collègue de travail* », ils « *n'étaient pas d'une gravité suffisante pour justifier un licenciement au regard des sept années d'ancienneté du salarié et de son absence d'antécédent disciplinaire* ». L'employeur, condamné à verser des dommages-intérêts pour licenciement abusif, se pourvoit en cassation. Les magistrats de la Haute cour finissent par lui donner gain de cause en appliquant ce principe : le fait pour un salarié de tenir à l'encontre d'une collègue de travail des propos dégradants à caractère sexuel constitue une faute grave. L'absence d'antécédents et une certaine ancienneté ne peuvent constituer des circonstances atténuantes.

À noter : Des propos à connotation sexuelle, lorsqu'ils sont répétés et portent atteinte à la dignité d'un(e) salarié(e) en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, ou créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante constituent, en application de l'article L. 1153-1 du Code du travail, un harcèlement sexuel. **M.C.**

En savoir plus : Voir notre guide « *Combattre le harcèlement au travail* », VO Éditions, 2019, en vente sur "boutique.nvo.fr"

077 Vol commis par un salarié d'une compagnie aérienne dans un hôtel partenaire de son employeur – Fait se rattachant à la vie personnelle – Faute grave justifiée

Se rattachent à la vie professionnelle du salarié des faits de vol visés dans la lettre de licenciement, dont le salarié d'Air France ne contestait pas la matérialité, et qui avaient été commis pendant le temps d'une escale dans un hôtel partenaire commercial de la société Air France. Ces faits ne pouvaient pas être considérés comme relevant de la vie personnelle du salarié dans la mesure où c'est la société qui avait réservé à ses frais les chambres et que c'est à celle-ci que l'hôtel avait signalé le vol, la victime n'ayant pas porté plainte en raison de l'intervention de la société (*Cass. soc.* 8 juil. 2020, n° 18-18.317).

Commentaire : En principe, un fait tiré de la vie personnelle du salarié ne peut pas justifier un licenciement pour motif disciplinaire. Mais il arrive que des faits issus de la vie personnelle se rattachent directement à la vie professionnelle du salarié. C'est-à-dire qu'ils sont indissociables de l'activité professionnelle exercée par l'intéressé et causent un trouble objectif caractérisé au sein de l'entreprise.

C'est le cas dans cette affaire où un steward a porté atteinte à l'image de la compagnie Air France en ayant soustrait le portefeuille du client d'un hôtel dans lequel il séjournait en tant que membre d'équipage. Après avoir été licencié pour faute grave aux motifs d'avoir manqué à ses obligations professionnelles et porté atteinte à l'image de la société, le steward conteste cette décision, estimant que les faits qui lui étaient reprochés relevaient uniquement de sa vie personnelle. Selon lui, les faits qui lui sont reprochés sont commis en dehors du temps et du lieu de travail. Ils ne peuvent donc pas se rattacher à sa vie professionnelle et encore moins justifier une mesure de licenciement disciplinaire.

Mais la cour d'appel et la Cour de cassation n'interprètent pas les faits de la même façon. Le vol a été commis dans un hôtel partenaire de la compagnie aérienne, qui y avait réservé à ses frais des chambres pour les membres de l'équipe navigante à laquelle le salarié était affecté lors d'une escale avant de

reprennent leurs fonctions. C'est donc l'hôtel qui a directement signalé les faits à l'employeur Air France, et identifié l'auteur du vol comme étant un salarié de cette société. Enfin, la victime du vol n'avait pas porté plainte en raison de l'intervention de la société Air France.

Pour toutes ces raisons, les manquements reprochés au steward se rattachaient effectivement à sa vie professionnelle. L'employeur était donc en droit, pour des faits commis en dehors du temps de travail, de licencier le salarié pour faute grave. **M.A.**

Contrat à durée déterminée

Requalification

078 Action en requalification d'un CDD en CDI – Point de départ du délai de prescription – Fin du dernier contrat à durée déterminée

Le délai de prescription d'une action en requalification d'un CDD en CDI fondée sur le motif du recours au CDD énoncé au contrat a pour point de départ le terme du contrat ou, en cas de succession de CDD, le terme du dernier contrat (*Cass. soc. 8 juil. 2020, n° 18-19.727*).

Commentaire : La prescription équivaut à l'écoulement d'un délai à l'expiration duquel l'action judiciaire ne peut plus être exercée. Une fois ce délai passé, l'action est prescrite. C'est-à-dire que le salarié qui ne saisit pas à temps le conseil de prud'hommes ne pourra plus exercer de recours pour faire valoir ses droits. Son action en justice sera jugée irrecevable.

Selon l'article L. 1471-1 du Code du travail, le salarié a deux ans pour exercer une action portant sur l'exécution de son contrat de travail. La prescription court à compter du jour où il prend connaissance des faits ou aurait dû prendre connaissance des faits.

Dans cette affaire, un salarié est engagé en qualité d'agent de service intérieur, dans le cadre de 731 CDD, entre le 13 mai 1998 et le 1^{er} mars 2015. Après avoir demandé la liquidation de sa retraite, le salarié saisit la juridiction prud'homale le 15 janvier 2016 d'une action en requalification de sa relation de travail en CDI à compter du 13 mai 1998, date de début de son premier contrat.

La cour d'appel donne raison au salarié, ce que l'employeur conteste devant la Cour de cassation. Ce dernier estime que l'action en requalification engagée par le salarié est prescrite, et ce sur le fondement de l'article L. 1471-1 du Code du travail, qui dispose que toute action portant sur l'exécution du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Ainsi, pour l'employeur, le délai de prescription d'une action en requalification d'un ou plusieurs CDD successifs courait à compter du jour où le salarié a su qu'il était affecté à cette activité normale et permanente. L'employeur estimait que le salarié connaissait la situation depuis de nombreuses années, que le délai de prescription était donc terminé et que le salarié ne pouvait plus, dix-sept ans après le début de son premier CDD, intenter une action en justice pour en demander la requalification en CDI.

La Cour de cassation rejette son pourvoi, et réaffirme sa position : en cas de succession de CDD, c'est le terme du dernier contrat qui compte. Le salarié est donc en droit, lorsque la demande en requalification est reconvenue fondée, de se prévaloir d'une ancienneté remontant au premier contrat

irrégulier. Le salarié pouvait demander la requalification de ses multiples contrats en un CDI dans les deux ans suivant le terme de son dernier contrat, ce qu'il a fait en agissant seulement dix mois après le terme de celui-ci. **M.A.**

Délégués syndicaux

Désignation

079 Conditions se rapportant au salarié désigné – Audience électorale – Dérogations

L'article L. 2143-3 du Code du travail impose au syndicat représentatif de désigner son délégué syndical parmi les candidats aux élections professionnelles qui ont obtenu à titre personnel au moins 10 % des suffrages exprimés au premier tour des dernières élections au comité social et économique. Cependant, il permet au syndicat de désigner son délégué syndical parmi les autres candidats ou parmi ses adhérents ou encore parmi ses anciens élus dans le cas où il n'y aurait pas ou plus dans l'entreprise de candidat ayant franchi la barre des 10 % ou dans le cas où tous les élus ayant obtenu ce score renoncent par écrit à leur droit d'être désignés.

Pour bénéficier de ces alternatives, le syndicat n'a pas l'obligation de proposer d'être délégué syndical à l'ensemble des candidats ayant obtenu au moins 10 % toutes listes syndicales confondues mais seulement aux candidats de sa liste. Par ailleurs, le syndicat peut désigner un adhérent ou un ancien élu dès lors que tous les élus ou tous les candidats qu'il a présentés aux dernières élections professionnelles ont renoncé à être désignés comme délégué syndical (*Cass. soc. 8 juil. 2020, n° 19-14605*).

Commentaire : La loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 de ratification des ordonnances dites « travail » a assoupli les conditions de désignation des délégués syndicaux en permettant au syndicat de s'affranchir de l'impératif d'audience électorale personnelle du délégué syndical, à condition que tous les élus ayant franchi la barre des 10 % renoncent à leur droit d'être désignés. La rédaction du texte, comme nous l'avions souligné à l'époque, laissait planer le doute quant à l'étendue de la faculté donnée au syndicat. En effet, la loi évoque « l'ensemble des élus » pouvant renoncer par écrit à exercer le mandat de délégué syndical et non pas l'ensemble des « candidats ».

Le doute vient d'être levé par cet arrêt de la Cour de cassation qui, se fondant sur les travaux préparatoires à la loi, interprète le texte comme concernant « tous les élus ou tous les candidats ». Autrement dit, les candidats, qu'ils soient élus ou non, ont la faculté de renoncer à leur droit d'être désignés délégué syndical offrant ainsi une grande liberté au syndicat, qui peut alors choisir un simple adhérent comme délégué syndical. Cet assouplissement met fin à la jurisprudence qui faisait obstacle à la désignation d'un délégué syndical lorsque les élus qui remplissaient les conditions légales ne souhaitaient pas être désignés (*Cass. soc. 25 nov. 2015, n° 15-14061*).

Cet arrêt est aussi l'occasion pour la Cour de cassation de réaffirmer que le syndicat n'a pas l'obligation de proposer d'être délégué syndical à l'ensemble des candidats ayant obtenu au moins 10 % toutes listes syndicales confondues mais seulement aux candidats qu'il a présentés (*Cass. soc. 27 fév. 2013, n° 12-15807*).

Un petit pas de plus vers le principe de liberté syndicale quant à la désignation du délégué syndical après qu'il fut sérieusement entamé par la loi n° 2008-789 du 20 août 2008. Le syndicat avait alors été contraint de porter son choix sur un délégué légitimé par son audience électorale au nom de l'association des salariés à ce choix. **C.B.**

En savoir plus : A. Le Mire, « La désignation du délégué syndical », *RPDS*, 2019, n° 886, p. 47, en vente sur "boutique.nvo.fr."

Élections professionnelles Campagne électorale

080 Obligation de neutralité de l'employeur – Égal accès des syndicats aux moyens de propagande électorale – Non-respect des principes généraux du droit électoral – Annulation des élections

En application de l'article L. 2314-29 du Code du travail et des principes généraux du droit électoral, les irrégularités directement contraires aux principes généraux du droit électoral constituent une cause d'annulation des élections, indépendamment de leur influence sur le résultat du scrutin. Tel est le cas du non-respect de l'obligation de neutralité de l'employeur, principe essentiel du droit électoral. L'absence de réaction de l'employeur après l'utilisation par un syndicat de l'adresse de la messagerie électronique du comité social et économique pour envoyer un message de propagande à l'ensemble du personnel ne permet pas un égal accès aux moyens de communication entre les syndicats. Les élections doivent, par conséquent, être annulées (*Cass. soc.* 27 mai 2020, n° 19-15105).

Commentaire : Le Code du travail ne précise pas les moyens qui peuvent être utilisés par les syndicats pour communiquer en période d'élections professionnelles. Lorsque rien n'est prévu par le protocole d'accord préélectoral, les candidats peuvent faire campagne par tout moyen et à tout moment, dans le respect des principes généraux du droit électoral : affiches, distribution de tracts, organisation de réunions, etc.

De son côté, l'employeur doit rester impartial et permettre à l'ensemble des organisations syndicales un égal accès aux moyens de communication. Comme le rappelle la Cour de cassation dans cet arrêt, les conséquences d'un manquement à cette obligation de neutralité sont sérieuses : l'annulation des élections, peu important les incidences éventuelles de ce manquement sur le résultat du scrutin.

En l'espèce, deux syndicats étaient en compétition pour l'élection des membres du CSE au sein d'une association. L'un d'eux décide d'utiliser l'adresse de messagerie du CSE pour promouvoir sa liste de candidats auprès de l'ensemble du personnel. Ce n'est pas le procédé, en soi, qui est jugé illégal, mais plutôt l'absence de réaction de l'employeur, qui aurait dû proposer à l'autre syndicat de faire de même. L'employeur ayant manqué à son obligation de neutralité, la sanction est automatique : les élections sont annulées. **M.C.**

Comité social et économique Information-consultation

081 Délai de consultation – Accord informel pour prolonger le délai

Un accord collectif de droit commun ou un accord entre le comité d'entreprise et l'employeur peut fixer d'autres délais de consultation du comité que ceux prévus réglementairement, les prolonger ou modifier leur point de départ (*Cass. soc.* 8 juil. 2020, n° 19-10987).

Commentaire : En vertu des articles L. 2323-3 et R. 2323-1-1 du Code du travail alors applicables (aujourd'hui L. 2312-15 et R. 2312-6 pour le comité social et économique CSE), les délais de consultation du comité d'entreprise (CE), à défaut d'être fixés par accord collectif de droit commun, ou, en l'absence de délégué syndical, par accord entre l'employeur et le CE adopté à la majorité des élus titulaires, sont fixés réglementairement à un mois, porté à deux mois en cas d'intervention d'un expert.

S'il estime que l'information communiquée est insuffisante, le CE peut saisir le tribunal de grande instance (aujourd'hui le tribunal judiciaire) qui pourra ordonner la production d'éléments complémentaires et prolonger le délai de consultation.

La chambre sociale indique dans cet arrêt une autre voie possible pour prolonger le délai réglementaire de consultation : un accord collectif de droit commun ou un accord entre le CE et l'employeur. Ce dernier ne nécessite pas d'être conclu formellement et soumis à un vote du CE mais peut relever d'un accord informel entre l'employeur et le CE. La Cour de cassation assouplit ainsi sa position en admettant que les délais réglementaires de consultation du CE soient prolongés par un accord avéré entre le CE et l'employeur sans exiger qu'il soit validé par un vote à la majorité des élus titulaires (*Cass. soc.* 21 sept. 2016, n° 15-19003). Selon nous, la solution est transposable au CSE.

En l'espèce, les juges du fond, approuvés par la Cour de cassation, ont déduit d'un faisceau d'indices que les délais de consultation avait été prolongés d'un commun accord entre l'employeur et le CE : l'employeur avait abondé la base de données économiques et sociales (BDES) à la suite d'échanges avec le CE et le cabinet d'expertise en janvier 2017 ; il avait convoqué une réunion extraordinaire du CE pour discuter du périmètre et du coût de l'expertise en février 2017 ; il avait fixé conjointement avec le secrétaire du CE la date de restitution des travaux d'expertise et de remise des avis du CE en avril 2017. Tous ces éléments constituent les indices d'une volonté de l'employeur d'accepter une prolongation du délai de deux mois, et d'un accord informel avec le CE. Dans l'affaire présente, l'employeur avait fait preuve de mauvaise foi en invoquant l'expiration des délais pour ne pas payer l'expert alors qu'il avait laissé se dérouler la consultation et l'expertise selon des modalités discutées avec le CE. **C.B.**

En savoir plus : M. Cohen et L. Milet, « *Le droit des CSE et des CG* », 15^e éd., LGDJ 2020, n° 976 et suiv., en vente sur "boutique.nvo.fr"

Congés payés

Ordre des départs

082 Fixation des départs – Règles applicables aux congés reportés

Eu égard à la finalité qu'assigne aux congés payés annuels la directive européenne 2003/88/CE du 4 novembre 2003, les droits à congés reportés ou acquis ont la même nature, de sorte que les règles de fixation de l'ordre des départs en congé annuel s'appliquent aux congés annuels reportés.

Un employeur ne peut donc contraindre le salarié à prendre l'intégralité de ses congés payés en retard, en lui imposant du jour au lendemain et sans délai de prévenance de solder l'intégralité de ses congés reportés. Cet exercice abusif par l'employeur de son pouvoir de direction prive le refus du salarié de caractère fautif (*Cass. soc. 8 juil. 2020, n° 18-21681*).

Commentaire : Aux termes de l'article L. 3141-16, l'employeur ne peut, sauf en cas de circonstances exceptionnelles, fixer ou modifier l'ordre et les dates de départ des salariés en congés payés moins d'un mois avant la date de départ prévue. Précision intéressante apportée par cet arrêt : cette règle vaut pour le congé annuel légal, mais aussi pour les congés reportés, par exemple en raison d'une absence pour maladie, maternité, etc.

Cette affaire concernait un chauffeur routier victime d'un accident du travail. À son retour dans l'entreprise, l'employeur lui demande du jour au lendemain de solder l'intégralité de ses congés reportés. Suite au refus du salarié, l'employeur le licencie pour faute grave. Ce licenciement est sans cause réelle sérieuse selon les juges, car le refus du salarié n'est pas fautif. En imposant la prise de ces jours de congés sans respecter le délai de prévenance d'un mois, l'employeur a abusé de son pouvoir de direction.

À savoir : Jusqu'au 31 décembre prochain, la crise sanitaire due au Covid-19 permet aux employeurs de déroger aux règles de prise de congés, notamment en ce qui concerne le délai de prévenance qui peut être réduit à un jour franc. Il faut toutefois qu'un accord collectif soit conclu dans l'entreprise ou la branche. **M.C.**

En savoir plus : Dossier spécial *RPDS* « Crise sanitaire et droits des salariés », n° 901, mai 2020 (« Congés payés et RTT, les droits des salariés fragilisés », p. 149), en vente sur "boutique.nvo.fr".

Période des congés

083 Accord d'entreprise – Accord obligatoire même en période de crise sanitaire

Un employeur ne peut, sous couvert de son pouvoir de direction, invoquer la crise sanitaire du Covid-19 pour remettre en cause unilatéralement un engagement librement consenti avec les organisations syndicales et concrétisé par un accord collectif sur les congés payés, sauf à renégocier un nouvel accord (*T.J. Lyon, 9 juil. 2020, n° RG 20/000838*).

Commentaire : Cette ordonnance du tribunal judiciaire de Lyon rappelle un principe important : la crise sanitaire n'autorise pas les employeurs à déroger aux dispositions des accords d'entreprise (ou de branche) relatifs aux congés payés.

Les faits sont les suivants. En 2016, la société Merck Serono (commerce de produits pharmaceutiques) conclut avec l'ensemble des organisations syndicales présentes un accord relatif à l'organisation et la prise des congés payés. Cet accord prévoit, notamment, que la période de prise des congés pour l'année N est décidée au mois de décembre de l'année N-1. L'accord prévoit également une période de prise obligatoire des congés lors des deux premières semaines d'août. Le 27 novembre 2019, conformément aux dispositions de cet accord, l'employeur fixe la période de prise obligatoire des congés les deux premières semaines d'août.

Puis arrive la crise sanitaire. L'entreprise ferme une première fois du 6 au 19 avril avec, pour les salariés, l'obligation de prendre dix jours de congés. Le 28 avril, la société décide de fermer l'entreprise du 27 juillet au 19 août et d'imposer aux salariés la prise obligatoire de jours de congés, soit 3 semaines et demie sur la période. Cette décision est prise unilatéralement, par simple note de service. Lors de la consultation du CSE, les élus s'opposent à cette décision, estimant qu'elle est prise en violation de l'accord conclu en 2016. Ils proposent malgré tout de décaler la période de fermeture afin de tenir compte des situations personnelles et familiales des salariés. L'employeur passe outre, estimant de son côté que son pouvoir de direction lui donne le droit de fermer l'entreprise quand bon lui semble. Le CSE et un syndicat saisissent alors le juge des référés, car il y a urgence à statuer : en ce mois de juin, alors que la prise des congés d'été est imminente, les 150 salariés de l'entreprise sont dans l'incertitude. CSE et syndicat demandent au tribunal de prononcer la nullité de la note de service et de dire que la seule période de congés payés qui peut être imposée est celle du 3 au 15 août 2020, conformément aux dispositions de l'accord de 2016.

Le tribunal judiciaire fait droit à ces demandes. Les dispositions de l'article 835 alinéa 1 du Code de procédure civile sont, dans un premier temps, rappelées : « *Le président du tribunal judiciaire ou le juge du contentieux de la protection dans les limites de sa compétence peuvent toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire en référé les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite.* » Puis les juges confirment la position du CSE et du syndicat. Les dispositions de l'accord de 2016 s'imposant à l'employeur, il ne pouvait passer outre, même en période de crise sanitaire... sauf à renégocier un nouvel accord avec les organisations syndicales. En fixant unilatéralement une autre période de prise de congés, l'employeur a manifestement violé les dispositions de cet accord. Une attitude constitutive d'un trouble manifestement illicite auquel il convenait de mettre fin en prononçant la suspension de la note de la direction. **M.C.**

En savoir plus : Dossier spécial *RPDS* « Crise sanitaire et droits des salariés », n° 901, mai 2020 (« Congés payés et RTT, les droits des salariés fragilisés », p. 149), en vente sur "boutique.nvo.fr".

Santé et sécurité au travail

Obligation de l'employeur

084 Absence de document unique d'évaluation des risques professionnels – Conséquences – Preuve du préjudice – Indemnisation non automatique

L'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs dans l'entreprise, doit en assurer l'effectivité ; ainsi, le défaut

d'établissement d'un document unique de prévention des risques professionnels cause nécessairement un préjudice aux salariés.

Mais la cour d'appel, dans l'exercice de son pouvoir souverain, a estimé que la salariée ne justifiait d'aucun préjudice résultant du défaut d'établissement du document unique de prévention des risques ; ainsi, la demande de dommages-intérêts de la salariée pour défaut d'établissement d'un document unique d'évaluation des risques professionnels n'est pas fondée (*Cass. soc. 25 sept. 2019, n° 17-22224*).

Commentaire : Dans certains domaines, quand l'employeur ne respecte pas la loi et ses obligations, le salarié doit prouver qu'il a subi un préjudice pour être indemnisé. Dans d'autres domaines, le manquement à la loi de l'employeur cause nécessairement un préjudice au salarié qu'il faut alors indemniser sans que celui-ci n'ait à prouver un quelconque préjudice. Quelques exemples : le salarié doit prouver qu'il a subi un préjudice si l'employeur ne lui remet ni certificat de travail, ni bulletin de paie (*Cass. soc. 13 avril 2016, n° 14-20578*). Par contre, le préjudice est automatique si l'employeur omet d'accomplir les diligences légales nécessaires à la mise en place des institutions du personnel dans son entreprise (*Cass. soc. 15 mai 2019, n° 17-22224*).

Cette hiérarchisation est totalement subjective et arbitraire. Et la décision de la Cour de Cassation ci-dessus en est un nouvel exemple aberrant qui implique la santé et la sécurité des travailleurs. Chaque année, l'employeur est obligé d'évaluer les risques professionnels dans son entreprise pour établir un plan de prévention et de méthodes de travail afin d'assurer la santé et la sécurité des travailleurs (*Art. L.4121-3 du C. trav.*). De cette évaluation, l'employeur doit sortir un document appelé document unique d'évaluation des risques professionnels (le DUERP). Le fait de ne pas établir ce DUERP ne cause plus nécessairement un préjudice au salarié, ce dernier doit en effet prouver qu'il a subi un préjudice pour être indemnisé. La preuve ne pouvant être rapportée que si le dommage est réalisé, une fois que l'accident du travail ou la maladie professionnelle est effective. Un comble en soi, car l'objectif de ce document est d'éviter que les accidents surviennent. Il aurait été de bon ton de décider que le simple fait de ne pas établir le document augmente le risque pour les salariés de ne pas poursuivre leur carrière en bonne santé, ce qui leur cause nécessairement un préjudice. À notre avis, la Cour de cassation incite ici les employeurs à être hors la loi, car ils sont nombreux selon les analyses de la DARES à ne pas établir ce document pourtant indispensable à la santé et sécurité des salariés. Sans oublier qu'en cas d'absence de DUERP ou de son défaut d'actualisation, l'employeur encoure une sanction pénale : 1 500 euros d'amende, 3 000 euros en cas de récidive (*Art. R. 4741-1 du C. trav.*), et 7 500 euros d'amende si le document n'est pas mis à la disposition du CSE (*Art. L. 2316-1 et L.4742-1 du C. trav.*).

À noter : Rappelons qu'en septembre 2019, la pandémie de Covid-19 n'était pas encore d'actualité. Depuis lors, de nombreux employeurs ont été condamnés (affaires Amazon, Renault, La Poste) mettant en lumière leur négligence en matière d'élaboration du DUERP dont l'importance n'est aujourd'hui plus à prouver. Ainsi, espérons que la Cour de cassation renvoie sa copie pour l'avenir (voir notre article, *RPDS*, 2020, n° 903, p. 245, en vente sur "boutique.nvo.fr"). **E.S.**

Travail illégal Travail dissimulé

085 Indemnité pour travail dissimulé – Indemnité pour emploi illicite d'un étranger – Droit du salarié à l'indemnité la plus favorable

Lorsqu'un salarié étranger employé sans titre de travail l'a été dans le cadre d'un travail dissimulé, il bénéficie soit des dispositions de l'article L. 8223-1 du Code du travail, soit des dispositions des articles L. 8252-1 à L. 8252-4 du même code si celles-ci lui sont plus favorables (*Cass. soc. 18 mars 2020, n° 18-24982*).

Commentaire : L'employeur qui fait travailler, sans le déclarer, un étranger non muni du titre l'autorisant à exercer une activité salariée en France, commet deux infractions : emploi irrégulier d'un étranger et travail dissimulé.

En ce qui concerne l'emploi illicite d'un étranger, l'article L. 8252-2 du Code du travail prévoit la condamnation de l'employeur au paiement des sommes suivantes :

- le salaire et les accessoires de celui-ci, conformément aux dispositions légales, conventionnelles et contractuelles applicables, déduction faite des sommes antérieurement perçues au titre de la période considérée. À défaut de preuve contraire, les sommes dues au salarié correspondent à une relation de travail présumée d'une durée de trois mois. Le salarié peut apporter, par tout moyen, la preuve du travail effectué ;
- en cas de rupture de la relation de travail, une indemnité forfaitaire égale à trois mois de salaire, à moins que l'application des règles légales ou contractuelles relatives à la rupture du contrat de travail ne conduise à une solution plus favorable ;
- une indemnisation supplémentaire que le salarié peut demander en justice s'il est en mesure d'établir l'existence d'un préjudice non réparé au titre de cet article ;
- enfin, le cas échéant, si le salarié est repatrié ou a été reconduit à l'étranger, la prise en charge des frais d'envoi des rémunérations impayées vers le pays concerné.

Lorsque le salarié employé sans titre de séjour n'est pas déclaré, alors les dispositions de l'article L. 8223-1 du Code du travail s'appliquent si elles lui sont plus favorables ; à savoir le versement d'une indemnité forfaitaire égale à six mois de salaire.

Dans cet arrêt, la Cour de cassation confirme sa jurisprudence : les indemnités prévues par l'article L. 8252-2 et l'indemnité de six mois prévue par l'article L. 8223-1 ne se cumulent pas (*Cass. soc. 14 févr. 2018, n° 16-22335*). Toujours selon la Cour de cassation, il convient de comparer le total des sommes dues et non pas seulement les deux indemnités forfaitaires. Une cour d'appel peut ainsi estimer que l'addition des rappels de salaire et de l'indemnité de trois mois est plus avantageuse que l'indemnité des six mois. **M.C.**

REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL

Les heures de délégation

Par Claire Blondet



► Sachez-le vite

La loi accorde un crédit d'heures aux représentants du personnel pour exercer leurs fonctions.

Ces heures de délégation, qui varient de dix à vingt-quatre heures par mois selon le mandat et la taille de l'entreprise, sont, de plein droit, considérées comme du temps de travail et payées à échéance normale.

Le crédit d'heures est en principe mensuel et individuel mais peut, dans certains cas, être cumulé sur l'année ou mutualisé entre représentants du personnel.

Le crédit légal peut être amélioré par accord collectif ou par usage, et peut également être dépassé en cas de circonstances exceptionnelles.

Les heures de délégation peuvent être utilisées pendant ou hors temps de travail, dans ou hors de l'entreprise. Pour exercer leur liberté de déplacement, les représentants du personnel n'ont pas d'autorisation préalable à demander à l'employeur.

Les heures de délégation, légales ou conventionnelles, bénéficient d'une présomption de bonne utilisation, qui exclut tout contrôle *a priori* de l'employeur. Pour contester l'usage des heures, l'employeur doit d'abord les payer puis en demander ensuite le remboursement devant le conseil des prud'hommes. Il appartient alors à l'employeur d'apporter la preuve d'une utilisation des heures non-conforme à la mission du représentant du personnel. En revanche, en cas de circonstances exceptionnelles, la jurisprudence estime que c'est au salarié de démontrer la conformité des heures utilisées.

Les représentants du personnel, élus et représentants syndicaux ont besoin de temps pour exercer leur mandat. Au-delà des heures passées en réunion avec l'employeur, ils doivent disposer de temps durant lequel ils soient non seulement libérés de leur fonction productive mais aussi libres de se déplacer au contact des salariés qu'ils représentent et libres de s'organiser entre eux en toute indépendance. Les heures de délégation, qui ne doivent entraîner aucune perte de rémunération pour le représentant du personnel, répondent à ces besoins.

Si la loi du 28 octobre 1982 a permis de faciliter l'exercice des missions des élus et mandatés en instituant une présomption de bonne utilisation des heures de délégation, les récentes évolutions législatives vont, à l'inverse, dans le sens d'une restriction des moyens accordés aux représentants du personnel.

D'une part, la fusion du comité d'entreprise, du CHSCT et des délégués du personnel au sein du comité social et économique s'est accompagnée d'une réduction sensible des heures de délégation disponibles pour exercer les prérogatives de ces instances. D'autre part, le développement de la négociation d'entreprise ne s'est pas accompagné d'une augmentation significative des heures de délégation des acteurs syndicaux de cette négociation. Face à cette absence d'égalité des armes, négocier pour augmenter les crédits légaux d'heures de délégation reste plus que jamais un combat d'actualité.

PLAN

1. LE CRÉDIT DES HEURES DE DÉLÉGATION 316

A – Crédit légal, crédit conventionnel, usages	316
B – Les bénéficiaires du crédit légal	316
C – Le report des heures de délégation	316
D – La mutualisation des heures de délégation	318
E – Le droit des suppléants	319
F – Dépassement du crédit d'heures en cas de circonstances exceptionnelles	319
G – Spécificités pour les salariés à temps partiel et les salariés en forfait jours	320

2. L'UTILISATION DES HEURES DE DÉLÉGATION 320

A – Présomption de bonne utilisation	320
B – Pas d'autorisation préalable de l'employeur	321
C – Les bons de délégation	321
D – Utilisation pendant ou hors temps de travail et en cas de suspension du contrat de travail	321
E – Utilisation dans ou hors de l'entreprise et liberté de déplacement	322

F – Utilisation conforme à chaque mission	322
G – Les interventions hors heures de délégation	323

3. LE PAIEMENT DES HEURES DE DÉLÉGATION ET LEUR CONTESTATION 324

A – Obligation de paiement à échéance normale	324
B – Le calcul de la rémunération des heures de délégation	324
C – Le bulletin de paie et son annexe	325
D – Action judiciaire à l'initiative du salarié	326
E – Contestation de l'employeur	327

TABLEAUX

► Les crédits légaux d'heures de délégation	317
► Le crédit d'heures de délégation des élus titulaires du CSE	318

ENCADRÉS

► Les frais de déplacement	325
► Les heures de délégation à l'ère de la pandémie de coronavirus	326

1 LE CRÉDIT D'HEURES

A – Crédit légal, crédit conventionnel, usages

On appelle heures de délégation, ou crédit d'heures, le temps nécessaire que l'employeur est tenu d'accorder aux élus et mandatés pour l'exercice de leurs missions envers le personnel et/ou leur organisation syndicale dans l'entreprise. Ce crédit est fixé par la loi, la convention collective ou l'accord collectif, en lien avec la nature des responsabilités assumées et en fonction de la taille de l'entreprise (voir tableau page 317).

La prise d'heures de délégation s'effectue dans la plupart des cas sur le temps de travail. Elle permet aux représentants de circuler librement dans l'entreprise et d'y prendre tous les contacts nécessaires à l'accomplissement de leur mission. Le temps passé aux réunions légalement obligatoires (ou d'initiative patronale) et le temps de transport éventuellement nécessaire pour s'y rendre ne sont pas décomptés du crédit d'heures.

Les heures de délégation sont de plein droit considérées comme du temps de travail et payées à échéance normale. Mais elles ne sont payées que si elles sont utilisées.

De nombreux accords et usages autorisent les représentants du personnel à dépasser le crédit de base pour l'accomplissement des fonctions habituelles. Il est en effet toujours possible d'instituer, par accord de branche ou d'entreprise, usage ou engagement unilatéral de l'employeur, un régime plus favorable en matière d'heures de délégation. Il peut s'agir par exemple :

- d'une augmentation du crédit légal ;
- d'un crédit d'heures accordé à des représentants du personnel qui n'en bénéficient pas légalement, tels que les élus suppléants du CSE ou les représentants de proximité ;
- d'un crédit supplémentaire pour des élus occupant des fonctions spécifiques tels que le secrétaire ou le trésorier du CSE ;
- d'un abaissement des seuils d'effectif légaux en accordant par exemple des heures de délégation au représentant syndical au CSE dans une entreprise de moins de 500 salariés, etc.

Les accords en ce sens sont licites ainsi que les engagements unilatéraux de l'employeur. Ayant force obligatoire, ils s'appliquent alors à tous les élus, même ceux du syndicat n'ayant pas signé l'accord (1).

À noter

Les stipulations des accords d'entreprise concernant le comité d'entreprise, le CHSCT ou les délégués du personnel ont cessé de produire leurs effets lors de la mise en place du CSE. La négociation d'un nouvel accord a donc été nécessaire pour que ces effets perdurent.

(1) Cass. soc. 23 juin 1999, n° 96-44717.

B – Les bénéficiaires du crédit légal

Selon le Code du travail, un crédit d'heures de délégation est expressément prévu pour :

- les délégués syndicaux (2) ;
- les représentants de la section syndicale (3) ;
- les élus titulaires du comité social et économique (CSE) (4) ;
- les représentants syndicaux au CSE dans les entreprises de plus de 500 salariés (5) ;
- les représentants syndicaux au comité social et économique central (CSEC) dans les entreprises de plus de 500 salariés dont aucun des établissements distincts n'atteint ce seuil (6).

Des dispositions particulières existent pour le délégué syndical supplémentaire (7) et le délégué syndical central (8) ainsi que la section syndicale pour la négociation d'un accord (9) ; mais aussi pour les élus du Conseil d'entreprise participant à une négociation (10) ou encore pour des mandats exercés hors de l'entreprise tels que conseiller du salarié (11) ou membre d'une commission paritaire régionale interprofessionnelle (12). Enfin, le code du commerce prévoit des dispositions spécifiques pour les administrateurs salariés (13).

Cependant, de nombreux mandats sont dépourvus d'heures de délégation. Ni les membres des commissions du CSE, et notamment de la commission santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT) ; ni les représentants de proximité ; ni les élus du CSE central n'ont droit légalement à un crédit d'heures spécifique. Il convient alors de négocier par accord collectif des droits à crédit d'heures pour ces élus et mandatés, comme l'y invite d'ailleurs parfois le législateur (14). Il est également possible d'élargir ces droits par les usages.

Rappelons enfin qu'en cas de cumul de plusieurs mandats, les heures de délégation liées à chaque mandat s'additionnent.

C – Le report des heures de délégation

En principe, le crédit d'heures de délégation est mensuel. Il s'apprécie dans le cadre du mois civil et ne peut être reporté sur le mois suivant en cas de non-utilisation. Le crédit est dû pour le mois entier et ne peut pas être réduit en fonction des heures non travaillées au cours de

(2) Art. L. 2143-13 du C. trav.

(3) Art. L. 2142-1-3 du C. trav.

(4) Art. L. 2315-7 du C. trav.

(5) Art. L. 2315-7 du C. trav.

(6) Art. L. 2315-7 du C. trav.

(7) Art. L. 2143-13 et L. 2143-4 du C. trav.

(8) Art. L. 2143-15 du C. trav.

(9) Art. L. 2143-16 du C. trav.

(10) Art. R. 2321-1 du C. trav.

(11) Art. L. 1232-8 du C. trav.

(12) Art. L. 23-114-1 du C. trav.

(13) Art. R. 225-34-2 du C. com.

(14) Par exemple, pour les membres de la CSSCT ou les représentants de proximité, voir respectivement art. L. 2315-41 et L. 2313-7 du C. trav.

ce mois, par exemple en cas de congés payés ⁽¹⁵⁾ ou de la date de début ou de fin du mandat.

Cependant, le report des heures de délégation est désormais prévu par la loi pour certains mandats : les élus titulaires du CSE et les représentants syndicaux au CSE et au CSE central ⁽¹⁶⁾ ainsi que pour les membres des commissions paritaires régionales interprofessionnelles ⁽¹⁷⁾.

Pour ces représentants du personnel, les heures de délégation peuvent être utilisées cumulativement dans la limite de douze mois, c'est-à-dire que les heures non utilisées au cours d'un mois peuvent être reportées le ou les mois suivants.

Deux conditions sont posées à ce report.

(15) Cass. crim. 14 févr. 1978, n° 76-93406

(16) Art. L. 2315-8 et R. 2315-5 du C. trav.

(17) Art. L. 23-114-1 du C. trav.

Première condition. Le report ne peut pas conduire un représentant du personnel à disposer dans le mois de plus d'une fois et demi le crédit d'heures dont il bénéficie ⁽¹⁸⁾.

Exemple : si un élu du CSE dispose de 22 heures de délégation mensuelles, il peut utiliser au maximum 33 heures de délégation dans le mois (soit $22 + 11 = 33$ heures).

Un flou demeure sur les modalités de détermination de la période de douze mois : s'agit-il d'une période fixe ou d'une période glissante ? Dans ce dernier cas qui nous semble devoir être privilégié, le crédit d'heures alloué chaque mois aurait une durée de validité de douze mois.

Exemple : si un élu dispose de 22 heures de délégation mensuelle et qu'il n'en utilise que 12 au mois de mars 2020, il aura un reliquat de 10 heures qu'il pourra utiliser dans les douze mois suivants, soit jusqu'en mars 2021.

(18) Art. R. 2315-5 du C. trav.

LES CRÉDITS LÉGAUX D'HEURES DE DÉLÉGATION

MANDAT	CRÉDIT D'HEURES LÉGAL	COMMENTAIRES
Titulaire au CSE Art. L. 2315-7 du C. trav. Art. R. 2314-1 du C. trav. Art. L. 4523-7-1 du C. trav.	Entre 10 h et 34 h/mois en fonction de l'effectif de l'entreprise selon les dispositions supplétives applicables, à défaut d'accord	Les heures de délégation peuvent être reportées sur douze mois et mutualisées entre élus.
	Au minimum 10 h/mois dans les entreprises ou établissements distincts de moins de 50 salariés et 16 h/mois dans ceux de 50 salariés et plus	À défaut d'accord, majoration de 30 % des heures de délégation dans les établissements à risque
Représentant syndical au CSE et CSE central Art. R. 2315-4 du C. trav.	Au CSE = 20 h/mois dans les entreprises de plus de 500 salariés	
	Au CSE central = 20 h/mois dans les entreprises de plus de 500 salariés dont aucun établissement distinct n'atteint ce seuil	
Délégué syndical Art. L. 2143-13 du C. trav.	12 h/mois dans les entreprises ou établissements de 50 à 150 salariés	
	18 h/mois dans ceux de 151 à 499 salariés	
	24 h/mois dans ceux de 500 salariés et plus	
DS supplémentaire Art. L. 2143-4 du C. trav.	24 h/mois dans les entreprises de 500 salariés et plus	
DS central Art. L. 2143-15 du C. trav.	24 h/mois dans les entreprises de 2 000 salariés et plus comportant au moins deux établissements de 50 salariés et plus	
Représentant de la section syndicale Art. L. 2142-1-3 du C. trav.	4 h/mois	
Section syndicale Art. L. 2143-16 du C. trav.	12 h/an dans les entreprises de 500 salariés et plus 18 h/an dans celles de 1 000 salariés et plus	Crédit global annuel attribué pour préparer les négociations.
Élu au conseil d'entreprise Art. R. 2321-1 du C. trav.	12 h/mois dans les entreprises jusqu'à 149 salariés 18 h/mois dans celles de 150 à 499 salariés 24 h/mois dans celles de 500 salariés et plus	Heures réservées aux élus qui participent à des négociations, qui s'ajoutent aux heures de délégation acquises au titre de leur mandat « CSE »
Administrateur salarié Art. R. 225-34-2 du C. com.	Au minimum, 15 h/réunion du conseil d'administration Au maximum, 50 % de la durée légale mensuelle de travail / réunion du conseil d'administration	Temps de préparation pour chaque réunion déterminé par le conseil d'administration entre les deux bornes mentionnées ci-contre.
Conseiller du salarié Art. L. 1232-8 du C. trav.	15 h/mois dans les entreprises de 11 salariés et plus	Autorisation d'absence limitée à l'entretien préalable, au temps de trajet ainsi qu'à l'entretien préparatoire avec le salarié s'il a lieu immédiatement avant.
Membre d'une CPRI (commission paritaire régionale interprofessionnelle) Art. L. 23-114-1 du C. trav.	5 h/mois	Les heures de délégation peuvent être reportées sur douze mois et mutualisées entre membres d'une CPRI.

Deuxième condition au report des heures de délégation : le représentant du personnel doit informer l'employeur au moins huit jours avant la date prévue de leur utilisation ⁽¹⁹⁾. Aucune modalité spécifique n'étant précisée, l'information peut se faire par tout moyen.

Rien n'interdit de prévoir le report pour les crédits d'heures conventionnels mais il faudra bien veiller à l'inscrire dans l'accord.

(19) Art. R. 2315-5 du C. trav.

D – La mutualisation des heures de délégation

En principe, le crédit d'heures de délégation dont bénéficie chaque représentant du personnel est individuel. Un élu ne peut pas récupérer les heures non utilisées d'un autre élu, ceci afin de protéger le libre exercice de leur mandat pour chacun des représentants du personnel ⁽²⁰⁾.

(20) Cass. soc. 11 juin 1981, n° 78-41841 ; Cass. soc. 8 juil. 1985, n° 82-40757 ; Cass. soc. 20 oct. 1994, n° 93-41856.

LE CRÉDIT D'HEURES DE DÉLÉGATION DES ÉLUS TITULAIRES DU CSE

La rédaction du Code du travail, issue de l'ordonnance du 22 septembre 2017 relative à la création du CSE (*), suscite une certaine confusion à propos des heures de délégation des élus du CSE. Bien qu'elles ne soient pas présentées sous la forme du triptyque « Ordre public – Champ de la négociation collective – Dispositions supplétives », les règles légales peuvent se résumer ainsi :

CE QUI N'EST PAS NÉGOCIABLE	CE QUI EST NÉGOCIABLE	CE QUI S'APPLIQUE À DÉFAUT D'ACCORD
Le nombre d'heures de délégation des titulaires du CSE est fixé par décret en fonction des effectifs de l'entreprise ou de l'établissement et du nombre de membres de la délégation. Il ne peut être inférieur à 10 heures par mois dans les entreprises de moins de 50 salariés et à 16 heures dans les autres entreprises. Art. L. 2315-7 du C. trav.	Le nombre individuel d'heures de délégation peut être modifié par accord à condition : - que le nombre global des heures de délégation, au sein de chaque collège, soit au moins égal à celui résultant des dispositions légales au regard de l'effectif de l'entreprise ; - de respecter les conditions de validité spécifiques du protocole préélectoral (soit un accord soumis à la double majorité). Art. L. 2314-7 et L. 2314-1 du C. trav.	À défaut d'accord, le nombre individuel d'heures de délégation prévu par décret s'applique, en fonction des effectifs de l'entreprise ou de l'établissement et du nombre de membres de la délégation. Art. R. 2314-1 du C. trav. Pour le détail, voir le tableau ci-dessous.

L'article R. 2314-1 du Code du travail définit, en fonction du nombre de salariés de l'entreprise ou de chaque établissement distinct, le volume global des heures de délégation, qui est d'ordre public, ainsi que le nombre d'élus et le nombre individuel d'heures de délégation qui ne s'appliquent eux qu'à défaut d'accord :

NOMBRE DE SALARIÉS (ENTREPRISE OU ÉTABLISSEMENT DISTINCT)	NOMBRE DE TITULAIRES	NOMBRE INDIVIDUEL HEURES DE DÉLÉGATION (MENSUEL)	VOLUME GLOBAL DES HEURES DE DÉLÉGATION (MENSUEL)	NOMBRE DE SALARIÉS (ENTREPRISE OU ÉTABLISSEMENT DISTINCT)	NOMBRE DE TITULAIRES	NOMBRE INDIVIDUEL HEURES DE DÉLÉGATION (MENSUEL)	VOLUME GLOBAL DES HEURES DE DÉLÉGATION (MENSUEL)
11 à 24	1	10	10	2 000 à 2 249	22	26	572
25 à 49	2	10	20	2 250 à 2 499	23	26	598
50 à 74	4	18	72	2 500 à 2 999	24	26	624
75 à 99	5	19	95	3 000 à 3 499	25	26	650
100 à 124	6	21	126	3 500 à 3 999	26	27	702
125 à 149	7	21	147	4 000 à 4 249	26	28	728
150 à 174	8	21	168	4 250 à 4 749	27	28	756
175 à 199	9	21	189	4 750 à 4 999	28	28	784
200 à 249	10	22	220	5 000 à 5 749	29	29	841
250 à 399	11	22	242	5 750 à 5 999	30	29	870
400 à 499	12	22	264	6 000 à 6 749	31	29	899
500 à 599	13	24	312	6 750 à 6 999	31	30	930
600 à 799	14	24	336	7 000 à 7 499	32	30	960
800 à 899	15	24	360	7 500 à 7 749	32	31	992
900 à 999	16	24	384	7 750 à 8 249	32	32	1 024
1 000 à 1 249	17	24	408	8 250 à 8 999	33	32	1 056
1 250 à 1 499	18	24	432	9 000 à 9 749	34	32	1 088
1 500 à 1 749	20	26	520	9 750 à 9 999	34	34	1 156
1 750 à 1 999	21	26	546	10 000	35	34	1 190

Seul le nombre individuel des heures de délégation des élus du CSE est négociable à la baisse ou à la hausse, en respectant toutefois les planchers de dix heures dans les entreprises de moins de 50 salariés et de seize heures dans les entreprises de 50 salariés et plus. Le volume global des heures de délégation est d'ordre public et ne peut en aucun cas être réduit. Il peut en revanche être augmenté.

* Ord. n° 2017-1386 du 22 sept. 2017 relative à la nouvelle organisation du dialogue social et économique dans l'entreprise et favorisant l'exercice et la valorisation des responsabilités syndicales.

Mais les exceptions légales à ce principe sont croissantes, en particulier depuis la mise en place du CSE dont les élus titulaires peuvent, sous conditions, mutualiser entre eux et avec les suppléants leurs heures de délégation ⁽²¹⁾. Cette mutualisation ne peut conduire un élu à disposer dans le mois, de plus d'une fois et demi le crédit d'heures de délégation dont il bénéficie.

Et elle implique d'informer l'employeur au moins huit jours avant la date d'utilisation des heures, par un document écrit précisant l'identité des élus concernés et le nombre d'heures mutualisées ⁽²²⁾.

Les délégués syndicaux d'une même section syndicale d'entreprise ou d'établissement peuvent également répartir entre eux leurs heures de délégation sous réserve d'en informer l'employeur ⁽²³⁾. Une information écrite n'est pas nécessaire, il suffit que l'employeur ait été informé oralement de cette répartition ⁽²⁴⁾. Une réserve toutefois, la Cour de cassation considère que cette possibilité n'est pas applicable au délégué syndical central ⁽²⁵⁾. Dans les entreprises de 500 salariés et plus, chaque section syndicale dispose également d'un crédit d'heures annuel et global, qui est réparti entre les délégués syndicaux et les salariés choisis pour négocier ⁽²⁶⁾. Ce crédit est alloué quel que soit le nombre d'accords négociés dans l'entreprise au cours de l'année ⁽²⁷⁾.

Les membres des commissions paritaires régionales interprofessionnelles (CPRI) peuvent aussi répartir entre eux le crédit d'heures dont ils disposent, sous réserve d'en informer leurs employeurs respectifs et de ne pas utiliser dans le mois, plus d'une fois et demi le crédit d'heures de délégation dont ils bénéficient ⁽²⁸⁾.

À noter :

La nécessité d'informer l'employeur en cas de report ou de mutualisation des heures de délégation ne doit en aucun cas se transformer en contrôle préalable à l'utilisation des heures. Cette information vise seulement à permettre à l'employeur d'organiser le travail en fonction des temps d'absence des représentants du personnel. Le choix de reporter ou de mutualiser les heures appartient uniquement aux élus et mandatés. Rappelons à cet égard que le crédit d'heures reste individuel et que, s'il est possible de le partager, seul son titulaire peut en décider.

E – Le droit des suppléants

La loi n'a prévu aucun crédit d'heures de délégation pour les élus suppléants du CSE. Ne pouvant même plus participer de droit aux réunions de l'instance, ils ne bénéficient donc plus d'aucun temps dédié à leur mandat, sauf à ce qu'un accord collectif ou un usage le prévoie.

(21) Art. L. 2315-9 du C. trav.

(22) Art. R. 2315-6 du C. trav.

(23) Art. L. 2143-14 du C. trav.

(24) Cass. soc. 20 mars 2007, n° 05-44011.

(25) Cass. soc. 3 mars 1993, n° 89-43497.

(26) Art. L. 2143-16 du C. trav.

(27) Cass. soc. 2 juin 2004, n° 01-44474.

(28) Art. L. 23-114-1 et R. 23-113-1 du C. trav.

En revanche, lorsqu'un suppléant remplace un titulaire absent, il utilise les heures de délégation sur le crédit disponible du titulaire. Il devra donc savoir combien d'heures a déjà utilisé le titulaire pour savoir à combien d'heures il peut prétendre. Au retour du titulaire, il devra, inversement l'informer du nombre d'heures qu'il aura utilisées. Même si le suppléant dispose d'un crédit conventionnel, il peut utiliser le crédit du titulaire qu'il remplace en plus du sien ⁽²⁹⁾.

Les suppléants peuvent également bénéficier d'heures dans le cadre de la mutualisation des heures de délégation entre les élus du CSE, et ce, indépendamment du remplacement d'un titulaire.

F – Dépassement du crédit d'heures en cas de circonstances exceptionnelles

Le crédit mensuel accordé aux représentants du personnel peut être dépassé en cas de circonstances exceptionnelles ⁽³⁰⁾.

La loi n'a ni défini la notion de « circonstances exceptionnelles », ni fixé de limite au dépassement : tout est affaire d'espèce. La jurisprudence a établi que les circonstances exceptionnelles ne devaient pas forcément être imprévisibles mais correspondaient à une activité inhabituelle nécessitant un surcroît de démarches pour les représentant du personnel en raison de l'ampleur ou de la complexité des problèmes soulevés ⁽³¹⁾.

La jurisprudence admet qu'il peut y avoir circonstances exceptionnelles en cas de projet de licenciement collectif ⁽³²⁾ ou de plan de sauvegarde de l'emploi comportant des suppressions d'emplois ⁽³³⁾ ou de projet de délocalisation de l'entreprise à l'étranger ⁽³⁴⁾, en cas de grève ou de conflit collectif ⁽³⁵⁾, en cas de démission de la quasi-totalité des membres du CE rendant la gestion du comité très délicate ⁽³⁶⁾, en cas de projet de mise en place d'une institution de prévoyance ⁽³⁷⁾.

Le représentant du personnel ne peut dépasser les heures de délégation pour circonstances exceptionnelles qu'une fois que son crédit légal ou conventionnel a été épuisé ⁽³⁸⁾.

(29) Cass. soc. 21 juil. 1986, n° 82-43650.

(30) Art. L. 2143-13 et R. 2314-1 du C. trav.

(31) Cass. crim. 3 juin 1986, n° 84-94424.

(32) Cass. soc. 29 avr. 1980, n° 78-41765 ; Cass. soc. 27 févr. 2013, n° 11-26634.

(33) Cass. soc. 19 déc. 1991, n° 89-40875 ; Cass. soc. 9 juin 1999, n° 97-41023 ; Cass. soc. 27 nov. 2012, n° 11-21202.

(34) Cass. soc. 6 mars 2002, n° 99-45134.

(35) Cass. soc. 26 janv. 1966, n° 65-40206 ; Cass. soc. 27 juin 1979, n° 78-40229 ; Cass. soc. 8 juil. 1998, n° 97-42743.

(36) Cass. soc. 4 déc. 2002, n° 00-43717.

(37) Cass. soc. 27 janv. 1998, n° 95-40616.

(38) Cass. soc. 26 fév. 1992, n° 88-45559.

G – Spécificités pour les salariés à temps partiel et les salariés en forfait jours

Certaines modalités particulières de temps de travail entraînent des spécificités pour les heures de délégation. Concernant le **salarié à temps partiel**, son temps de travail mensuel ne peut être réduit de plus d'un tiers par l'utilisation du crédit d'heures auquel il peut prétendre pour l'exercice du ou des mandats qu'il détient. Le reste éventuel de ce crédit d'heures pourra être utilisé en dehors de ses heures de travail et il devra être payé ⁽³⁹⁾.

Exemple : Un salarié à temps partiel est rémunéré pour travailler 75 heures par mois et dispose de 30 heures de délégation mensuelle. Il ne pourra pas utiliser plus de 25 heures de délégation sur son temps de travail (soit 1/3 de 75 heures = 25 heures) et le reste de ses heures de délégation, soit 5 heures, devra être pris et payé en dehors de ses heures habituelles de travail.

Cette répartition légale des heures de délégation des salariés à temps partiel n'autorise en aucun cas l'employeur à se faire juge de la compatibilité du mandat avec le travail à temps partiel ⁽⁴⁰⁾.

Concernant les **salariés en forfait jours**, le problème résulte de la difficulté à comptabiliser des heures de délégation pour des salariés dont le temps de travail se compte en jours. Depuis 2016 ⁽⁴¹⁾ et à défaut d'accord, le crédit d'heures est regroupé en demi-journées qui viennent en déduction du nombre annuel de jours travaillés fixé dans la convention individuelle du salarié. Une demi-journée correspond à quatre heures de mandat. Ce décompte spécifique concerne les salariés en forfait jours titulaires des mandats de délégué syndical ⁽⁴²⁾, de délégué syndical central ⁽⁴³⁾, de représentant de la section syndicale ⁽⁴⁴⁾, de représentant du personnel au CSE ⁽⁴⁵⁾, de représentant syndical au CSE ou CSE central ⁽⁴⁶⁾. Un décret devait fixer les conditions dans lesquelles les représentants du personnel pouvaient bénéficier d'un reste de crédit d'heures inférieur à quatre heures. Mais ce décret n'est jamais paru et seuls les élus et représentants syndicaux au CSE ont vu ce manque comblé ⁽⁴⁷⁾. Lorsque le crédit d'heures restant est inférieur à quatre heures, ils bénéficient d'une

demi-journée qui vient en déduction du nombre annuel de jours travaillés fixé dans leur convention individuelle ⁽⁴⁸⁾.

2 L'UTILISATION DES HEURES DE DÉLÉGATION

A – Présomption de bonne utilisation

La loi de 1982 a voulu mettre un terme au contentieux relatif à l'utilisation des heures de délégation et aux demandes incessantes de justification qui freinaient l'activité des représentants du personnel et des syndicats.

Elle a créé une « *présomption de bonne utilisation* » des heures de délégation, imposé le paiement de ces heures à échéance normale avant toute discussion, et mis l'action en justice à la charge de l'employeur en cas de contestation de l'usage fait desdites heures.

Depuis lors, l'employeur peut certes contester judiciairement « *l'usage fait du temps alloué* » mais cette contestation ne peut intervenir qu'*a posteriori* et renvoie à la notion d'abus de droit et non à un contrôle des faits et gestes individuels.

Cette présomption de bonne utilisation et l'obligation de paiement à échéance normale pesant sur l'employeur ne s'applique qu'aux heures de délégation fixées légalement ou conventionnellement et ne s'étend pas aux heures de délégation prises pour circonstances exceptionnelles ⁽⁴⁹⁾. Avant de payer ces heures, l'employeur peut vérifier l'existence des circonstances exceptionnelles invoquées par le représentant du personnel. Le non-paiement de ces heures à échéance normale ne constitue pas le délit d'entrave ⁽⁵⁰⁾ et si ces heures ont été payées, l'employeur peut les retenir ultérieurement ⁽⁵¹⁾. En cas de contestation, c'est au représentant du personnel d'apporter la preuve des circonstances exceptionnelles et de la conformité de l'utilisation des heures avec l'objet de son mandat ⁽⁵²⁾. Ce sont les tribunaux qui apprécient au cas par cas si le dépassement d'heures est ou non justifié par des circonstances exceptionnelles ⁽⁵³⁾. En l'absence de circonstances exceptionnelles, le représentant du personnel pourra subir une retenue sur salaire correspondant au temps pendant lequel il s'est absenté de son poste de travail ⁽⁵⁴⁾.

(39) Art. L. 3123-14 du C. trav.

(40) Cass. soc. 4 déc. 1991, n° 90-60533.

(41) En application de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

(42) Art. L. 2143-13 du C. trav.

(43) Art. L. 2143-15 du C. trav.

(44) Art. L. 2142-1-3 du C. trav.

(45) Art. R. 2315-3 du C. trav.

(46) Art. R. 2315-4 du C. trav.

(47) Décret n° 2017-1819 du 29 déc. 2017 relatif au comité social et économique.

(48) Art. R. 2315-3 et R. 2315-4 du C. trav.

(49) Cass. soc. 21 juil. 1986, n° 84-41664 ; Cass. soc. 30 avr. 1987, n° 83-44569 ; Cass. crim. 26 mai 1987, n° 85-92193 ; Cass. soc. 25 nov. 1997, n° 95-43412.

(50) Cass. crim. 26 mai 1987, n° 85-92193.

(51) Cass. soc. 7 mai 1987, n° 83-45480.

(52) Cass. soc. 21 juil. 1986, n° 84-41664 ; Cass. soc. 9 mai 1989, n° 86-40375 ; Cass. soc. 29 janv. 1992, n° 88-44227 ; Cass. soc. 20 févr. 1996, n° 92-44968 ; Cass. soc. 10 juin 1997, n° 94-42546.

(53) Cass. soc. 28 juin 1989, n° 86-43951.

(54) Cass. crim. 26 mai 1987, n° 85-92193.

B – Pas d'autorisation préalable de l'employeur

Le représentant du personnel qui veut quitter son poste de travail pour exercer ses fonctions représentatives n'est tenu de demander aucune autorisation préalable. L'intéressé doit simplement prévenir son chef direct qu'il part exercer ses fonctions ⁽⁵⁵⁾. Cette information vise à permettre le remplacement de l'élu à son poste de travail ainsi qu'à comptabiliser les heures de délégation.

Aucun délai préalable n'est en principe exigé sous réserve des obligations relatives à la sécurité des biens et des personnes. Toutefois, un représentant du personnel qui n'informe son supérieur qu'au moment de son départ alors qu'il est prouvé qu'il savait depuis trois semaines qu'il devait s'absenter, peut être sanctionné par une mise à pied, son absence ayant été, par son caractère soudain et inopiné, de nature à nuire à l'organisation du travail ⁽⁵⁶⁾.

L'information du chef direct n'est pas obligatoire quand un élu se rend à une réunion officielle convoquée par l'employeur. Ce dernier doit en effet prendre toutes les mesures nécessaires pour que les services ne soient pas perturbés par l'absence des participants à la réunion ⁽⁵⁷⁾.

Enfin, l'employeur ne peut procéder à une planification des heures de délégation sans concertation avec les représentants du personnel, sous peine de commettre un délit d'entrave ⁽⁵⁸⁾.

C – Les bons de délégation

De nombreuses entreprises ont mis en place des bons de délégation, que les élus doivent faire viser par leur chef avant de prendre leurs heures de délégation et qui indiquent l'heure de départ et l'heure de retour. Créés par la pratique, ces bons ne sont pas encadrés par le Code du travail mais par une jurisprudence qui pose des conditions strictes à leur utilisation, pour s'assurer qu'ils n'entravent pas la liberté d'action des représentants du personnel.

Le système des bons de délégation ne doit pas constituer une demande d'autorisation préalable à la prise des heures de délégation ⁽⁵⁹⁾. Il ne doit pas permettre à l'employeur d'exercer un contrôle *a priori* sur l'usage que font les représentants du personnel de leur temps de délégation ⁽⁶⁰⁾. La délivrance d'un bon de délégation doit donc être automatique, immédiate et ne peut pas être refusée ⁽⁶¹⁾.

Le système doit avoir pour seul objectif la comptabilisation des heures de délégation effectivement prises et la bonne organisation de l'entreprise, au plan notamment de la sécurité et des secrets de fabrication ⁽⁶²⁾. Il ne peut être détourné de cette fonction d'information sur les déplacements des représentants du personnel et ne saurait être étendu à leurs conversations téléphoniques ⁽⁶³⁾.

L'employeur ne peut pas imposer l'usage des bons de délégation sans concertation préalable. Il doit solliciter l'avis des organisations syndicales et des institutions représentatives du personnel concernées ⁽⁶⁴⁾.

Dès lors que le système des bons de délégation répond à ces conditions de validité, le refus de l'utiliser peut constituer une faute ⁽⁶⁵⁾. Cependant il a été jugé qu'un délégué peut ne pas utiliser ces bons s'il avertit son chef direct de l'heure de son départ et de celle de son retour ⁽⁶⁶⁾.

Par ailleurs, le refus d'utiliser les bons de délégation ne peut justifier celui de l'employeur de payer les heures de délégation. L'employeur doit d'abord payer les heures avant de pouvoir les contester devant le juge.

Si le système des bons de délégation est irrégulier, le refus de l'élu de s'y soumettre ne constitue pas une faute ⁽⁶⁷⁾.

Enfin, comme le bon de délégation ne permet à l'employeur d'exercer un contrôle *a priori* sur l'usage du temps de délégation, leur délivrance n'implique pas la reconnaissance par l'employeur d'une utilisation conforme des heures de délégation et n'empêchera nullement qu'il puisse la contester *a posteriori* ⁽⁶⁸⁾.

D – Utilisation pendant ou hors temps de travail et en cas de suspension du contrat de travail

Les heures de délégation sont considérées de plein droit comme temps de travail, qu'elles soient prises pendant ou hors les heures habituelles de travail ⁽⁶⁹⁾. Un élu travaillant de nuit peut prendre ses heures de délégation le jour et l'employeur ne peut pas lui imposer de les prendre exclusivement la nuit sur son temps de travail ⁽⁷⁰⁾.

Cependant, un représentant du personnel ne peut pas modifier unilatéralement ses horaires de travail pour l'exercice de son mandat et par exemple venir travailler de

(55) Circ. min. 25 oct. 1983, § 422.

(56) Cass. soc. 12 fév. 1985, n° 82-41647.

(57) Cass. crim. 7 mai 1975, n° 74-91643.

(58) Cass. crim. 5 mars 2013, n° 11-83984.

(59) Cass. crim. 10 mars 1981, n° 80-91570.

(60) Cass. crim. 25 mai 1982, n° 81-93443 ; Cass. soc. 10 déc. 2003, n° 01-41658.

(61) Cass. crim. 10 janv. 1989, n° 87-80048.

(62) Cass. crim. 10 janv. 1989, précité.

(63) Cass. soc. 10 mai 2006, n° 05-40802.

(64) Cass. crim. 12 avr. 1988, n° 87-84148.

(65) Cass. crim. 31 mars 1981, n° 80-90962 ; CE, 8 août 2002, n° 109749.

(66) Cass. soc. 4 oct. 1979, n° 78-40270.

(67) Cass. soc. 10 déc. 2003, n° 01-41658.

(68) Cass. soc. 13 janv. 1999, n° 96-43678.

(69) Cass. soc. 19 mai 2016, n° 14-26967.

(70) Cass. soc. 11 juin 2008, n° 07-40823.

12 heures à 15 heures au lieu de 14 heures à 17 heures sans l'accord de son employeur ⁽⁷¹⁾.

Un représentant du personnel peut prendre des heures de délégation pendant ses congés payés. Un élu appelé pendant ses congés à participer à une réunion du CSE pourra légitimement prétendre, non seulement au paiement des heures passées en réunion ⁽⁷²⁾, mais aussi au congé supplémentaire conventionnel prévu en cas de rappel pour besoin de service ⁽⁷³⁾. Si un élu prend ses heures pendant un repos correspondant à la contrepartie obligatoire due en raison des heures supplémentaires effectuées au-delà du contingent, il peut demander le report de la part de repos dont il a été privé (mais pas le paiement, sauf rupture du contrat de travail) ⁽⁷⁴⁾.

La suspension du contrat de travail n'a pas pour effet de suspendre le mandat de représentant du personnel. Un représentant du personnel peut continuer d'utiliser ses heures de délégation pendant la suspension de son contrat, par exemple lors d'une grève ⁽⁷⁵⁾, d'une mise au chômage partiel ⁽⁷⁶⁾ ou encore à l'occasion d'une mise à pied disciplinaire ⁽⁷⁷⁾ ou d'une mise à pied conservatoire ⁽⁷⁸⁾. Le mandat peut donc continuer à s'exercer afin d'assurer la continuité de l'institution représentative sous peine de délit d'entrave ⁽⁷⁹⁾.

Un élu peut également continuer d'exercer son mandat pendant un arrêt maladie. Mais, dans ce cas, l'exercice de son activité de représentation ne peut ouvrir droit à indemnisation que s'il a été préalablement autorisé par le médecin traitant ⁽⁸⁰⁾.

Dans la mesure où le salarié dont le contrat de travail est suspendu reste représentant du personnel, l'employeur doit continuer à le convoquer à toutes les réunions de l'institution représentative à laquelle il appartient et à lui transmettre toutes les informations lui permettant de remplir sa mission.

E – Utilisation dans ou hors de l'entreprise et liberté de déplacement

Les représentants du personnel jouissent d'une liberté de déplacement dans et hors de l'entreprise. Ils peuvent, tant durant leurs heures de délégation qu'en dehors de leurs heures habituelles de travail, circuler librement

dans l'entreprise et y prendre tous les contacts nécessaires à l'accomplissement de leur mission, notamment auprès d'un salarié à son poste de travail, sous réserve de ne pas apporter une gêne importante à l'accomplissement du travail des salariés ⁽⁸¹⁾.

L'employeur n'est pas en droit d'exercer un contrôle sur les modalités du déplacement, ni d'interdire l'accès à certains locaux de travail. Dans l'éventualité de locaux sécurisés, l'employeur doit fixer, par accord avec les représentants du personnel, les conditions du libre accès de ceux-ci à ces parties de l'entreprise ⁽⁸²⁾. Les règles édictées doivent être justifiées par des impératifs de sécurité et ne doivent pas être disproportionnées par rapport à la protection des intérêts de l'entreprise, sous peine pour l'employeur d'être condamné pour atteinte à la libre circulation des représentants du personnel ⁽⁸³⁾.

Les représentants du personnel peuvent également se déplacer hors de l'entreprise pendant leurs heures de délégation. Ces déplacements doivent être motivés par une activité entrant dans le cadre de leur mission de représentant du personnel ⁽⁸⁴⁾. Pas plus que les déplacements dans l'entreprise, les déplacements hors de l'entreprise ne sont soumis au contrôle préalable de l'employeur et ne nécessitent donc pas son autorisation ⁽⁸⁵⁾.

F – Utilisation conforme à chaque mission

Le crédit légal accordé au représentant du personnel doit être utilisé exclusivement pour exercer les fonctions qui lui sont attribuées de par la loi. À défaut, l'employeur peut demander (et obtenir) le remboursement des heures contestées, et le représentant du personnel s'expose à des sanctions disciplinaires ou même pénales.

Le déplacement d'un représentant du personnel hors de l'entreprise doit avoir un lien avec l'accomplissement de sa mission ⁽⁸⁶⁾. Généralement, il n'appartient pas au rôle d'un élu de représenter un salarié au conseil des prud'hommes ⁽⁸⁷⁾. Toutefois, aucune disposition légale n'interdit un usage, dans une entreprise, tendant à rémunérer comme heures de délégation le temps passé par un délégué à la défense des salariés d'une autre entreprise ⁽⁸⁸⁾. De même, en assurant sa propre défense lors d'une contestation par l'employeur de l'utilisation des heures de délégation, le salarié protégé est dans l'exercice de son mandat ⁽⁸⁹⁾. Enfin, un salarié protégé est toujours dans l'exercice de son mandat lorsqu'il répond à la

(71) Cass. soc. 19 mai 2010, n° 08-42506.

(72) Cass. soc., 27 nov. 2013, n° 12-24465.

(73) Cass. soc. 18 déc. 1991, n° 89-40288.

(74) Cass. soc. 23 mai 2017, n° 15-25250.

(75) Cass. soc. 27 févr. 1985, n° 82-40173.

(76) CE, 13 nov. 1987, n° 68104 ; Cass. soc. 10 janv. 1989, n° 86-40350.

(77) Cass. soc. 23 juin 1999, n° 97-41121 ; Cass. crim. 11 sept. 2007, n° 06-82410.

(78) Cass. soc. 2 mars 2004, n° 02-16554 ; Cass. crim. 11 sept. 2007, n° 06-82410.

(79) Cass. crim. 25 mai 1983, n° 82-91538.

(80) Cass. Ch. mixte 21 mars 2014, n° 12-20002.

(81) Art. L. 2143-20 et L. 2315-14 du C. trav.

(82) Cass. soc. 9 juil. 2014, n° 13-16151.

(83) Cass. soc. 26 fév. 2020, n° 18-24758.

(84) Cass. soc. 13 déc. 1988, n° 86-40765.

(85) Cass. crim. 5 mars 2013, n° 11-83.984.

(86) Cass. soc. 13 déc. 1988, n° 86-40765.

(87) Cass. soc. 21 fév. 1990, n° 86-44111 ; Cass. soc. 3 fév. 1998, n° 96-42062.

(88) Cass. soc. 7 mars 1989, n° 84-44378.

(89) Cass. soc. 23 janv. 1990, n° 86-43817 ; Cass. Ass. pl. 31 oct. 1996, n° 91-44770.

convocation de l'inspecteur du travail dans le cadre d'une demande d'autorisation de licenciement présentée par l'employeur ⁽⁹⁰⁾.

a) Utilisation jugée conforme

Dans le cadre de leurs fonctions, les élus et représentants syndicaux sont amenés à étudier (dans l'entreprise ou chez eux) de nombreux documents économiques et sociaux remis par la direction. Le temps passé à cette étude est payé dans le cadre des heures de délégation dès lors que cela concerne directement une difficulté particulière à leur entreprise ⁽⁹¹⁾.

Ont notamment été jugées conformes à la mission légale, et donc confirmant le droit au paiement des heures de délégation, les activités suivantes :

- participation d'un délégué syndical à une manifestation ayant trait à la défense de l'emploi dans l'entreprise à l'occasion de la visite du chef de l'État ⁽⁹²⁾ ;
- visite d'un délégué du personnel à l'inspecteur du travail pour l'informer des problèmes rencontrés dans l'entreprise ⁽⁹³⁾ ;
- démarche auprès de la Sécurité sociale pour demander un classement comme maladie professionnelle d'une maladie contractée dans l'entreprise ⁽⁹⁴⁾ ;
- participation des élus à une réception de départ d'un secrétaire du comité ⁽⁹⁵⁾.

Rappelons aussi que, depuis la loi dite Rebsamen du 17 août 2015 ⁽⁹⁶⁾, un délégué syndical peut utiliser ses heures de délégation pour participer au titre de son organisation syndicale à des négociations ou concertations à un niveau autre que l'entreprise et aux réunions d'instances organisées dans l'intérêt des salariés de l'entreprise ou de la branche ⁽⁹⁷⁾.

b) Utilisation jugée non conforme

Chaque élu doit utiliser les heures de délégation conformément aux missions de « son » mandat.

Ont été jugées non conformes à la mission de représentant du personnel, et ne donnant donc pas droit au paiement des heures de délégation, les activités suivantes :

- une distribution de tracts syndicaux par un délégué du personnel ⁽⁹⁸⁾ ;

- la participation de plusieurs délégués et représentants syndicaux à une manifestation de soutien à des salariés d'une autre entreprise ⁽⁹⁹⁾ ;

- l'animation d'une exposition ayant pour thème « osez la paix » ⁽¹⁰⁰⁾ ;

- les absences d'un élu résultant de sa participation aux réunions d'un syndicat, soit en vue d'une formation personnelle pour mieux comprendre en quoi consiste son mandat, soit pour préparer avec l'aide de ce syndicat les réunions mensuelles avec l'employeur prévues par le Code du travail ⁽¹⁰¹⁾.

Toutefois, un usage ou un accord collectif peut permettre d'élargir le domaine d'intervention des représentants du personnel avec, pour ce faire, l'utilisation des heures de délégation qui en découlent.

G – Les interventions hors heures de délégation

Les heures passées dans les réunions officielles ou organisées à l'initiative de l'employeur sont payées comme temps de travail effectif mais ne s'imputent pas sur le crédit d'heures de délégation.

Le temps de trajet pour se rendre aux réunions convoquées par l'employeur ou en revenir obéit au même principe. Il est rémunéré sans être décompté des heures de délégation ⁽¹⁰²⁾. S'il est effectué pendant le temps de travail, il ne peut donner lieu à aucune retenue sur salaires ⁽¹⁰³⁾. S'il est effectué en dehors de l'horaire normal de travail, il est assimilé à un temps de travail effectif et doit être rémunéré comme tel, dès lors qu'il dépasse le temps habituellement nécessaire pour venir sur le lieu de travail ⁽¹⁰⁴⁾.

Par contre le temps passé aux réunions préparatoires s'impute sur le crédit d'heures de délégation ou les congés de l'intéressé (sauf usage ou accord collectif plus favorable). De même, le temps passé par le secrétaire du CSE à établir le procès-verbal de la réunion n'est pas assimilé au temps passé en séance et n'est pas payé en sus du crédit.

Concernant les élus du CSE, est payé comme temps de travail effectif, sans être déduit des heures de délégation, le temps passé par les élus ⁽¹⁰⁵⁾ :

- aux réunions du CSE ;

(90) Cass. soc. 3 juil. 1990, n° 87-40838.

(91) Cass. soc. 13 déc. 2017, no 16-14132.

(92) Cass. soc. 23 janv. 1990, n° 86-43817.

(93) Cass. soc. 22 nov. 1961, n° 60-40658.

(94) Cass. soc. 24 fév. 1955, n° 2.957.

(95) Cass. soc. 26 sept. 1990, n° 87-43603.

(96) Loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi.

(97) Art. L. 2143-16-1 du C. trav.

(98) Cass. soc. 13 mars 1985, n° 82-43175.

(99) Cass. soc. 13 juin 1996, n° 95-41460.

(100) Cass. soc. 26 sept. 1990, n° 87-45688.

(101) Cass. soc. 13 déc. 2017, n° 16-14132.

(102) Cass. soc. 30 sept. 1997, n° 95-40125 ; Cass. soc. 28 mars 2000, n° 97-42892.

(103) Cass. soc. 20 févr. 2002, n° 99-44760.

(104) Cass. soc. 30 sept. 1997, n° 95-40125 ; Cass. soc. 28 mars 2000 n° 97-42892 ; Cass. soc. 10 déc. 2003, n° 01-41658 ;

Cass. soc. 18 mai 2011, n° 09-70878 ; Cass. soc. 12 juin 2013, n° 12-15064.

(105) Art. L. 2315-11 du C. trav.

- aux réunions de la CSSCT ⁽¹⁰⁶⁾ ;
- aux réunions des autres commissions du CSE, dans la limite d'une durée fixée par accord ou à défaut d'une durée annuelle globale de 30 heures, pour les entreprises de 300 à 1 000 salariés et de 60 heures, pour les entreprises d'au moins 1 000 salariés ⁽¹⁰⁷⁾ ;
- à la recherche de mesures préventives dans toute situation d'urgence ou de gravité notamment lors de la mise en œuvre de la procédure de danger grave et imminent ;
- aux enquêtes menées après un accident du travail grave ou des incidents répétés ayant révélé un risque grave ou une maladie professionnelle ou à caractère professionnel grave.

Avant toute contestation sur la durée de l'enquête menée après un accident du travail grave ou qui a révélé un risque grave, l'employeur doit rémunérer normalement ce temps ⁽¹⁰⁸⁾.

Il en est de même pour un élu ayant engagé une procédure d'alerte pour faire cesser toute atteinte aux droits des personnes ou aux libertés individuelles dans l'entreprise, y compris dans le cas où il serait lui-même victime d'une discrimination ⁽¹⁰⁹⁾.

Selon la Cour de cassation, le salarié qui assiste un collègue lors d'un entretien préalable à une sanction disciplinaire ou à un licenciement ne doit subir aucune perte de rémunération du fait de sa participation à cet entretien ⁽¹¹⁰⁾. Il s'en déduit logiquement qu'un représentant du personnel dans la même situation doit être rémunéré pour le temps ainsi passé, sans que ce temps ne soit déduit de son crédit mensuel.

3 LE PAIEMENT DES HEURES DE DÉLÉGATION ET LEUR CONTESTATION

Le crédit d'heures de délégation n'est pas un forfait : l'élu ne peut s'absenter de son poste de travail et obtenir le paiement des heures que s'il exerce sa mission de représentant du personnel.

(106) Art. R. 2315-7 du C. trav.

(107) Art. R. 2315-7 du C. trav. Nous pensons que le temps passé aux réunions de la commission économique, désormais présidée par l'employeur (Art. L. 2315-47 du C. trav.), et donc réunions convoquées par lui, ne devrait pas être décompté de cette durée globale, ni des heures de délégation.

(108) Cass. soc. 25 nov. 1997, n° 95-42139.

(109) Cass. soc. 26 mai 1999, n° 97-40966.

(110) Cass. soc. 12 fév. 1991, n° 87-45259.

A – Obligation de paiement à échéance normale

La présomption de bonne utilisation des heures de délégation entraîne l'obligation de paiement à échéance normale et l'interdiction de toute retenue sur le bulletin de paie. Un refus de paiement du salaire ou un versement partiel est constitutif d'un délit d'entrave ⁽¹¹¹⁾. Le représentant du personnel peut réclamer le paiement par la voie du référé prud'homal en raison du « trouble manifestement illicite » ainsi créé ⁽¹¹²⁾.

Même si l'employeur conteste la bonne utilisation du crédit d'heures, il doit payer les heures avec la paie qui suit leur utilisation avant d'entamer la procédure de contestation.

En outre, le représentant du personnel auquel l'employeur refuse le paiement de ses heures de délégation à échéance normale pourra obtenir des dommages-intérêts. La résistance opposée par l'employeur est nécessairement fautive : le caractère abusif de cette résistance n'a pas à être démontré ⁽¹¹³⁾.

B – Le calcul de la rémunération des heures de délégation

Le représentant du personnel ne doit subir, du fait des heures consacrées à ses fonctions, aucune diminution de son salaire habituel ni des divers éléments qui s'y ajoutent (primes, indemnités, majorations pour heures supplémentaires, avantages divers) ⁽¹¹⁴⁾.

L'employeur doit ainsi prendre en compte pour le paiement des heures de délégation : une prime de douche même si les sujétions particulières justifiant l'octroi de la prime disparaissent pendant les heures de délégation ⁽¹¹⁵⁾, une indemnité d'habillement ⁽¹¹⁶⁾, une majoration conventionnelle pour travail de nuit pour un représentant du personnel travaillant habituellement de nuit qui a pris des heures de délégation pendant la journée ⁽¹¹⁷⁾, des majorations horaires pour travail le week-end pour un élu travaillant habituellement le week-end mais devant prendre des heures de délégation pendant la semaine ⁽¹¹⁸⁾, une prime d'équipe ⁽¹¹⁹⁾ ou une prime d'assiduité ⁽¹²⁰⁾.

Si le salarié est payé au rendement, sa rémunération devra être reconstituée en fonction de son rendement

(111) Cass. crim. 11 mai 1999, n° 98-82900.

(112) Cass. soc. 23 juin 1988, n° 85-45086.

(113) Cass. soc. 18 juin 1997, n° 94-43415.

(114) Cass. soc. 25 fév. 1997 n° 93-43602 ; Cass. soc. 11 mars 2009, n° 08-40132.

(115) Cass. soc. 2 juin 1992, n° 88-45662.

(116) Cass. soc. 13 oct. 2004, n° 02-47725.

(117) Cass. soc. 14 mars 1989, n° 86-41648 ; Cass. soc. 28 mars 1989, n° 86-42291.

(118) Cass. soc. 28 oct. 2008, n° 07-40524.

(119) Cass. soc. 19 sept. 2018, n° 17-11638.

(120) Cass. soc. 2 juin 2004, n° 01-44474.

moyen des dernières semaines ⁽¹²¹⁾, ou de celui de l'équipe de travail à laquelle il appartient.

Un représentant du personnel ayant consacré une journée à l'exercice de son mandat a droit à un titre-restaurant pour cette journée, comme s'il avait accompli son horaire de travail journalier ⁽¹²²⁾. Les primes de panier et les indemnités de repas doivent être prises en compte si elles constituent un élément de rémunération et ne correspondent pas à un remboursement de frais ⁽¹²³⁾.

Seules sont exclues de la rémunération des heures de délégation les sommes correspondant au remboursement de frais professionnels que les élus n'ont pas exposés ⁽¹²⁴⁾.

La prise des heures de délégation s'effectue normalement pendant le temps de travail du salarié concerné, mais il peut arriver qu'il soit amené à exercer ses fonctions en débordant de ses horaires de travail, par exemple pour une réunion convoquée par l'employeur en fin de journée.

En cas de dépassement des horaires de travail, les heures de délégation ouvrent droit au paiement des heures supplémentaires ⁽¹²⁵⁾ et sont prises en compte

pour le repos compensateur qui en découle ⁽¹²⁶⁾. Ce sera par exemple le cas pour un salarié travaillant de nuit qui ne peut faire autrement que prendre des heures de délégation en journée ⁽¹²⁷⁾.

En revanche, si l'utilisation des heures de délégation est autorisée pendant une période de congés payés, le représentant du personnel ne peut bénéficier pour une même période du paiement des heures de délégation et d'une indemnité de congés payés ⁽¹²⁸⁾.

C – Le bulletin de paie et son annexe

Un employeur ne peut pas mentionner sur le bulletin de paie l'activité de représentation des salariés ⁽¹²⁹⁾. La nature et le montant de la rémunération des heures de délégation utilisées doivent figurer sur une fiche annexée au bulletin de paie. Cette fiche n'a pas à être signée par le salarié.

Ceci signifie qu'aucune mention du bulletin de paie ne doit permettre d'identifier les heures de délégation. Ainsi, la distinction entre heures rémunérées et heures de présence est illicite et le salarié peut faire ordonner la rectification des bulletins de paie ⁽¹³⁰⁾. Si les heures de délégation apparaissent sous la forme d'une codification chiffrée, celle-ci doit être propre à l'entreprise et connue

(121) Cass. soc. 17 oct. 1962, bull. p. 603, n° 728.

(122) Cass. soc. 3 juil. 1980, n° 79-40469 ; Cass. crim. 30 avril 1996, n° 95-82687.

(123) Cass. soc. 7 févr. 1990, n° 87-40289 ; Cass. soc. 7 nov. 2007, n° 06-41188.

(124) Cass. soc. 19 sept. 2018, n° 17-11638.

(125) Cass. soc. 11 juin 2008, n° 07-40823 ; Cass. soc. 30 mai 2007, n° 04-45774.

(126) Cass. soc. 13 déc. 1995, n° 92-44389 ; Cass. soc. 15 mai 2014, n° 12-29388.

(127) Cass. soc. 11 juin 2008, n° 07-40823.

(128) Cass. soc. 19 oct. 1994, n° 91-41097 ; Cass. soc. 2 oct. 2019, n° 18-17706.

(129) Art. R. 3243-4 du C. trav.

(130) Cass. soc. 18 fév. 2004, n° 01-46565.

➡ Les frais de déplacement

Les frais de déplacement des membres du CSE pour se rendre aux réunions du comité, qu'il s'agisse d'une réunion ordinaire organisée à l'initiative de l'employeur ou d'une réunion extraordinaire à la demande des membres du CSE, doivent être pris en charge par l'employeur ⁽¹⁾. Ces frais comprennent les frais de transport, mais aussi les dépenses d'hébergement et de restauration. En cas de refus réitéré de régler ces frais, l'employeur peut être condamné pour délit d'entrave ⁽²⁾.

Les accords ou usages d'entreprise accordent très souvent ce remboursement sur la base des barèmes applicables aux déplacements professionnels dans l'entreprise. En l'absence d'accord, le coût est évalué sur la base du barème fiscal et non sur un barème établi unilatéralement par l'employeur ⁽³⁾ et, dès lors que la solution retenue par un élu est exempte d'abus, les frais engagés à ce titre doivent être remboursés par l'employeur ⁽⁴⁾. Lorsqu'un accord d'entreprise prévoit des modalités de prise en charge des frais de déplacement des représentants du personnel, ces derniers ont l'obligation de les respecter dès lors que cela ne leur occasionne pas de sujétion particulière injustifiée ⁽⁵⁾.

Sauf accord ou usage plus favorable, restent à la charge des représentants du personnel les frais engagés par les élus lors de leurs déplacements durant leurs heures de délégation ⁽⁶⁾ ainsi que les frais de déplacement et d'hébergement pour se rendre aux réunions des commissions internes du CSE, dès lors qu'elles ne sont pas organisées à l'initiative de l'employeur ⁽⁷⁾. Ces frais sont imputés soit sur le budget des activités sociales et culturelles, soit sur le budget de fonctionnement selon la nature de la mission ou de la réunion.

(1) Cass. soc. 26 sept. 1990, n° 87-45554 ; Cass. soc. 15 mai 2001, n° 99-10127 ; Cass. soc. 22 mai 2002, n° 99-43990.

(2) Cass. crim. 22 nov. 2005, n° 04-87451.

(3) Cass. soc. 26 mai 2015, n° 13-22866.

(4) Cass. soc. 20 févr. 2002, n° 99-44760.

(5) Cass. soc. 11 sept. 2019, n° 17-14623.

(6) Cass. soc. 14 fév. 1989, n° 85-41075.

(7) Cass. soc. 17 oct. 2018, n° 17-13.256. Cet arrêt rendu au sujet d'un comité d'entreprise s'applique, à notre avis, aux commissions internes du comité social et économique, à l'exception de la commission santé, sécurité et conditions de travail et de la commission économique dont les frais devraient être pris en charge par l'employeur, celui-ci présidant ces commissions.

d'elle seule et une fiche explicative doit être remise au salarié lui permettant d'identifier ses heures de délégation.

La fiche annexée au bulletin de paie doit préciser le montant de la rémunération des heures de délégation. Si elles ont été prises pendant l'horaire de travail, il suffit de faire apparaître la mention « *maintien de salaire* ». Si elles ont été prises en dehors de la durée du travail, le montant de leur rémunération doit être reporté dans l'annexe.

D – Action judiciaire à l'initiative du salarié

Le contentieux judiciaire peut intervenir devant le conseil de prud'hommes, en formation normale ou en référé.

L'action menée devant le juge répressif peut aussi être efficace pour que soient respectés les droits et le statut du délégué. Celui-ci (ou l'institution qu'il représente) portera plainte, souvent avec constitution de partie civile, pour délit d'entrave (ou discrimination syndicale), afin que soit sanctionné l'employeur réfractaire, lequel, outre l'amende pénale, pourra être condamné à payer des dommages-intérêts pour compenser le préjudice subi.

Un refus ou un retard de paiement des heures de délégation par un employeur peut être constitutif du

délict d'entrave ⁽¹³¹⁾, et le représentant du personnel qui n'a pas perçu son dû peut saisir le référé prud'homal ⁽¹³²⁾ en demande de paiement des sommes litigieuses, et aussi en demande de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi ⁽¹³³⁾. La jurisprudence a également admis que des retards répétés dans le règlement des heures de délégation exposaient l'entreprise au paiement de dommages-intérêts ⁽¹³⁴⁾.

Le paiement à échéance normale doit s'appliquer aussi aux heures de délégation résultant d'accords, d'usages ou de conventions collectives ⁽¹³⁵⁾. Le suppléant qui a remplacé un titulaire en bénéficie également ⁽¹³⁶⁾.

Cette règle s'applique également aux heures de délégation utilisées en dehors du temps de travail en raison des nécessités du mandat. L'employeur ne peut les contester

(131) Cass. crim. 11 mai 1999 n° 98-82900.

(132) Cass. soc. 23 juin 1988, n° 85-45086 ; Cass. soc. 10 janv. 2006, n° 04-46838.

(133) Cass. soc. 18 juin 1997, n° 94-43415.

(134) Cass. soc. 21 janv. 2009, n° 07-40609.

(135) Circ. min. DRT du 25 oct. 1983 ; Cass. soc. 9 mai 2000, n° 97-45813 ; Cass. soc. 18 juil. 2000, n° 98-42086.

(136) Cass. soc. 30 mai 1990, n° 86-43583.

➔ Les heures de délégation à l'ère de la pandémie de coronavirus

Le contexte sanitaire, social et économique lié à la pandémie de coronavirus bouleverse l'exercice des missions des représentants du personnel. Leurs actions auprès des salariés apparaissent primordiales tout en étant drastiquement compliquées par les mesures d'urgence déployées : confinement, distanciation physique, activité partielle (ex-chômage partiel), télétravail, réduction des délais de consultation du CSE, etc. Quelles sont les conséquences concernant l'utilisation de leurs heures de délégation ?

Tout d'abord, cette pandémie justifie le dépassement des heures de délégation pour circonstances exceptionnelles. À l'évidence, elle correspond à leur définition jurisprudentielle c'est-à-dire une activité inhabituelle nécessitant un surcroît de démarches pour les représentants du personnel en raison de l'ampleur ou de la complexité des problèmes soulevés ⁽¹⁾. Les représentants du personnel peuvent donc dépasser leurs heures de délégation si leur crédit légal ou conventionnel est épuisé.

Par ailleurs, alors que plus d'un salarié sur deux a été mis en activité partielle ⁽²⁾, il est utile de rappeler que si l'activité partielle suspend le contrat de travail du salarié, elle ne suspend pas le mandat des représentants du personnel. Autrement dit, un élu placé en activité partielle peut continuer d'exercer son mandat et utiliser ses heures de délégation, pour lesquelles il devra être rémunéré ⁽³⁾ : il doit être convoqué aux réunions avec la direction et recevoir toutes les informations nécessaires, il peut contacter les salariés, mener des enquêtes, participer à des réunions préparatoires, etc. Un employeur interdisant à des représentants du personnel placés en chômage

partiel de pénétrer dans les locaux de l'entreprise et de communiquer avec les salariés commet un délit d'entrave ⁽⁴⁾.

Enfin, la liberté de déplacement des élus et mandatés a été mise à mal par les mesures sanitaires déployées pour faire face à la pandémie. Une décision du tribunal judiciaire de Saint-Nazaire rappelle néanmoins que l'employeur ne peut restreindre la liberté de circulation d'un délégué syndical dans le contexte de l'épidémie, y compris lorsqu'il se trouve en télétravail, indiquant que la restriction d'accès et de circulation sur le site et, partant, « *l'absence de possibilité de communication avec les salariés présents sur le site, est disproportionnée au but recherché et légitime de protection sanitaire de l'ensemble des salariés et constitue un trouble manifestement illicite* » ⁽⁵⁾. Ainsi que le rappelle le ministère du Travail, les représentants du personnel « *doivent pouvoir continuer à exercer leurs missions à l'intérieur des entreprises dont l'activité n'est pas interrompue. Elles requièrent le maintien de leur liberté de circulation, reconnue d'ordre public* » ⁽⁶⁾. Et de préciser qu'un tel déplacement sur site est regardé comme un déplacement professionnel pour lequel l'employeur doit délivrer les éventuels justificatifs de déplacement nécessaires.

(1) Cass. crim. 3 juin 1986, n° 84-94424.

(2) Selon la DARES (Direction de l'Animation, de la Recherche, des Études et des Statistiques du ministère du Travail), 12 700 000 salariés étaient concernés par une demande d'activité partielle au 18 mai 2020.

(3) CE, 13 nov. 1987, n° 68104 ; Cass. soc. 10 janv. 1989, n° 86-40350.

(4) Cass. crim. 25 mai 1983, n° 82-91538.

(5) T.J. Saint-Nazaire, référé, 27 avril 2020, n° 20/00071.

(6) Questions-réponses du ministère du Travail relatif au coronavirus, thème dialogue social, publié le 17 avril 2020, mis à jour le 6 août 2020.

qu'après les avoir payées, le cas échéant comme heures supplémentaires ⁽¹³⁷⁾.

Rappelons que la jurisprudence considère que l'obligation de payer à échéance ne s'étend pas aux heures de dépassement pour circonstances exceptionnelles.

E – Contestation de l'employeur

À condition d'avoir payé au préalable les heures de délégation (légalles ou conventionnelles), l'employeur qui, pour une raison quelconque, estime que ce paiement n'était pas dû, peut en demander le remboursement devant le conseil des prud'hommes.

La jurisprudence a posé des conditions de forme à faire respecter dans cette action judiciaire.

a) L'employeur doit d'abord demander des précisions

Avant de saisir les juges d'une demande de remboursement, l'employeur doit avoir demandé à l'intéressé (et par voie judiciaire en cas de refus de celui-ci) comment ont été utilisées les heures de délégation litigieuses.

Le représentant du personnel doit alors « préciser » les activités qu'il a exercées ⁽¹³⁸⁾. L'élu doit simplement fournir un emploi du temps et, par exemple, indiquer les lieux où il s'est rendu. Il n'est pas tenu de détailler l'objet des entretiens ni l'ordre du jour des réunions auxquelles il a participé. Il peut aussi refuser de répondre à l'employeur. Celui-ci devra alors prouver qu'il lui a bien fait, verbalement ou par écrit, une demande de précisions.

Cette demande de précisions peut être formulée devant le référé prud'homal ⁽¹³⁹⁾. En ce cas, le délégué ne peut pas, devant le tribunal, refuser de fournir une quelconque indication sur son emploi du temps. Mais il s'agit

⁽¹³⁷⁾ Cass. soc. 26 juin 2013, n° 12-17476 ; Cass. soc. 19 mai 2016, n° 14-26967.

⁽¹³⁸⁾ Cass. soc. 11 févr. 2015, n° 13-22973.

⁽¹³⁹⁾ Cass. soc. 8 juil. 1992, n° 90-43980 ; Cass. soc. 4 févr. 2004, n° 01-46478.

seulement d'indication matérielle. Il n'a pas à fournir de justification de l'utilisation conforme à la mission légale. Et l'employeur ne peut pas saisir le juge des référés pour obtenir ces dernières ⁽¹⁴⁰⁾.

Il a été jugé que répondre à l'employeur que les heures de délégation ont été utilisées pour les permanences, les réunions préparatoires, des saisies informatiques diverses, la préparation de l'arbre de Noël ou des rencontres avec des prestataires était suffisant ⁽¹⁴¹⁾.

b) La demande de remboursement proprement dite

Devant les juges du fond (conseil des prud'hommes en formation normale), l'employeur fait ensuite sa demande de remboursement en justifiant qu'il a fait préalablement sa demande d'explications. Il ne peut pas faire les deux demandes en même temps, c'est-à-dire saisir le juge à la fois pour demander des précisions et le remboursement des heures de délégation ⁽¹⁴²⁾, car cela irait à l'encontre de la présomption de bonne utilisation.

À l'appui de sa contestation, l'employeur doit établir devant les juges du fond la non-conformité de l'utilisation des heures à l'objet du mandat représentatif ⁽¹⁴³⁾, la charge de la preuve lui incombant ⁽¹⁴⁴⁾. Elle doit être fournie par des moyens licites ⁽¹⁴⁵⁾ et dans un délai raisonnable suivant les faits (moins de trois mois).

Si sa demande est abusive ou dénuée de tout fondement, l'employeur peut être condamné à des dommages-intérêts, pour abus du droit d'ester en justice, et pour le préjudice moral et matériel causé par son action ⁽¹⁴⁶⁾.

⁽¹⁴⁰⁾ Cass. soc. 25 mai 1993, n° 89-45542.

⁽¹⁴¹⁾ Cass. soc. 23 mars 2016, n° 14-20059.

⁽¹⁴²⁾ Cass. soc. 4 déc. 1991, n° 88-44977.

⁽¹⁴³⁾ Cass. soc. 1^{er} déc. 1993, n° 89-44297 ; Cass. soc. 1^{er} déc. 1993, n° 92-41917.

⁽¹⁴⁴⁾ Cass. soc. 23 fév. 1994, n° 92-44145.

⁽¹⁴⁵⁾ Cass. soc. 22 mai 1995, n° 93-44078 (la filature par un détective privé est un moyen illicite si le salarié n'en a pas été informé).

⁽¹⁴⁶⁾ Cass. soc. 21 nov. 1990, n° 87-40699.

LE DROIT OUVRIER. Septembre 2020

DOCTRINE

Colloque de l'équipe de Droit social de l'université de Strasbourg, UMR 7354 DRES (13 février 2020)

LE CSE : ACTEURS ET ACTIONS EN MATIÈRE DE NÉGOCIATION COLLECTIVE

Introduction par Fleur Laronze, maître de conférence HDR en Droit social, université de Haute-Alsace, UMR DRES, université de Strasbourg, Directrice adjointe de la MISHA, USR 32227, Maison interuniversitaire des Sciences de l'Homme, Alsace

Il était une fois la représentation collective : l'employeur, les syndicats, la DIRECCTE et le juge, par Laurence Pécaut-Rivolier, conseillère à la Cour de cassation

LE CSE comme agent de la négociation collective, par Ylias Ferkane, maître de conférence, université Paris-Nanterre.

Les outils de coordination entre le CSE et ses satellites (commissions, représentants de proximité), par Benjamin Dabosville, maître de conférences, responsable de l'équipe de Droit social, UMR 7354 DRES, Strasbourg.

Des instances séparées à l'instance unique : quelle place pour la santé au travail ?

par Catherine Barthel-Fuentes, maître de conférences associé, université de Strasbourg.

L'expert du CSE, par Sabrina Mraouahi, maître de conférences en droit privé, Université de Strasbourg, UMR 7354 DRES.

Le conseil d'entreprise, par Chrystelle Lecoœur, maître de conférences à l'université de Haute-Alsace.

La nature juridique des accords conclus « au sein » du CSE, par Fabrice Rosa, professeur des universités, Reims.

La négociation ayant pour objet ou acteur le comité social et économique : entre délitement et altération du lien entre négociation collective et revendication, par Inès Meftah, maître de conférences, Université de Strasbourg.

Le CSE : regards sur les difficultés pratiques et propositions de solutions, par Pierre Dulmet, avocat au barreau de Strasbourg, (SCP Dulmet-Dörr) et Emmanuel Andréo, avocat au barreau de Strasbourg, (Barthélémy Avocats).



ÉDITION
2020



L'OUVRAGE DE RÉFÉRENCE

Un outil indispensable pour les élus !

Tout savoir sur le CSE

Cette 15^e édition prend en compte toutes les dispositions relatives au nouveau comité social et économique (CSE) : mise en place, fonctionnement, attributions, commissions, droits des élus...

Pour défendre les salariés

Cet ouvrage, le plus complet sur le sujet, est l'outil indispensable pour les élus et mandatés qui souhaitent maîtriser la législation et la jurisprudence autour du CSE afin de défendre aux mieux les intérêts des salariés.

À jour des ordonnances et de la loi avenir professionnel

Bon de commande *Le droit des CSE et des 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
01200564	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

L'ENTRETIEN PRÉALABLE AU LICENCIEMENT

Par Mélanie Carles

L'employeur qui envisage de licencier un salarié doit le convoquer, avant toute décision, à un entretien. Institué pour protéger les travailleurs de décisions arbitraires, cet entretien a pour vocation d'établir un dialogue avec l'employeur afin d'éviter le licenciement. Le point sur les différentes étapes de cette procédure.

UN ENTRETIEN OBLIGATOIRE

Excepté pour les grands licenciements économiques avec CSE dans l'entreprise. Il existe un seul cas dans lequel l'entretien préalable au licenciement n'est pas obligatoire : lorsqu'au moins dix salariés sont licenciés pour motif économique sur une même période de trente jours et qu'il existe un CSE dans l'entreprise.

Pour tous les autres licenciements. Hormis l'hypothèse ci-dessus, tout licenciement doit être précédé d'un entretien, quelle que soit l'ancienneté du salarié ou l'effectif de l'entreprise ⁽¹⁾.

Sont donc concernés :

- tous les licenciements **pour motif personnel** : insuffisance professionnelle, inaptitude, faute simple, faute grave, faute lourde, et même lorsque le salarié est mis à pied ;
- les licenciements pour **motif économique**, y compris lorsque dix salariés ou plus sont concernés en l'absence de CSE dans l'entreprise ⁽²⁾.

Entretien individuel. L'entretien préalable au licenciement revêt un caractère strictement individuel. L'employeur ne peut convoquer plusieurs salariés en même temps, y compris lorsque ces derniers se voient reprocher une faute collective, par exemple un vol, ou des faits similaires ⁽³⁾. De la même manière, chaque salarié doit être reçu individuellement en cas de licenciement économique collectif.

Sanction. L'absence d'entretien préalable ne rend pas le licenciement sans cause réelle et sérieuse ⁽⁴⁾. Seule la

procédure est irrégulière, ce qui donne droit au salarié à **une indemnité équivalente à un mois de salaire au maximum** ⁽⁵⁾. Si le licenciement, en plus, n'est pas justifié, il n'y a pas cumul d'indemnités : seule l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse est versée au salarié ⁽⁶⁾.

ENVOI DE LA LETTRE DE CONVOCATION

L'envoi de la lettre de convocation à l'entretien préalable déclenche la procédure de licenciement. Il est donc très important de pouvoir dater cet envoi, tout comme la présentation de la lettre au salarié.

La loi impose un envoi **par lettre recommandée ou une remise en main propre contre récépissé**, mais d'autres moyens sont admis par les juges ⁽⁷⁾, comme une convocation signifiée par huissier ⁽⁸⁾ ou un courrier envoyé en « Chronopost » ⁽⁹⁾.

Un envoi par télécopie a, en revanche, été exclu ⁽¹⁰⁾. On peut imaginer qu'il en serait de même pour une convocation envoyée par mail ou par sms du fait que ces procédés ne permettent pas d'établir avec certitude une date d'envoi et de présentation au salarié.

Notre conseil

Une remise en main propre de la lettre de convocation accélère la procédure de licenciement puisqu'elle supprime le délai d'acheminement du courrier par La Poste. En cas de procédure disciplinaire, le salarié se voit privé

d'un temps précieux dans l'entreprise pendant lequel il peut collecter des éléments de preuve pour assurer sa défense (notes de service, échanges de mails...). C'est encore plus vrai lorsque la lettre de convocation à l'entretien notifie au salarié sa mise à pied. En pareil cas, il est conseillé de demander un envoi en recommandé.

CONTENU DE LA LETTRE DE CONVOCATION

Diverses informations doivent y figurer.

L'objet de l'entretien. La lettre doit préciser qu'un licenciement est envisagé. En cas de faute commise par le salarié, l'employeur ne peut se contenter d'écrire qu'il envisage de prendre une sanction à son encontre, sans préciser que cette sanction peut aller jusqu'au licenciement. Cet « oubli » du mot « licenciement » rend la procédure irrégulière ⁽¹¹⁾. En revanche, l'employeur n'est pas obligé de préciser les griefs ⁽¹²⁾. Le plus souvent, la formule utilisée est la suivante : « *Nous vous informons que nous envisageons à votre égard une sanction disciplinaire pouvant aller jusqu'au licenciement* ». Le salarié ne connaît donc pas les raisons exactes de la convocation, ce qui rend particulièrement difficile la préparation de l'entretien.

La date, l'heure et le lieu de l'entretien ⁽¹³⁾. Ces mentions sont essentielles. L'oubli de l'une d'entre elles, par exemple l'heure, rend la procédure irrégulière ⁽¹⁴⁾.

La possibilité du salarié de se faire assister lors de l'entretien. La lettre doit mentionner la possibilité pour le salarié de se faire assister par une personne de son choix appartenant au

(1) Art. L. 1232-2 du C. trav.

(2) Art. L. 1233-38 du C. trav.

(3) Cass. soc. 23 avr. 2003, n° 01-40817

(4) Cass. soc. 11 sept. 2012, n° 11-20371

(5) Art. L. 1235-2 du C. trav.

(6) Cass. soc. 12 mars 2008, n° 06-43866

(7) Art. L. 1232-2 du C. trav.

(8) Cass. soc. 30 mars 2011, n° 09-71412

(9) Cass. soc. 8 fév. 2011 n° 09-40027

(10) Cass. soc. 13 sept. 2006, n° 04-45698

(11) Cass. soc. 31 janv. 2007, n° 05-40540

(12) Cass. soc. 14 nov. 2000, n° 98-44117

(13) Art. R. 1232-1 du C. trav.

(14) Cass. soc. 25 sept. 2007, n° 05-45592

personnel de l'entreprise. Lorsque cette dernière appartient à une unité économique et sociale (UES), la lettre de convocation doit mentionner la possibilité de se faire assister par tout salarié appartenant à cette UES ⁽¹⁵⁾. Lorsque l'entreprise est dépourvue de représentants du personnel, le salarié dispose d'une option supplémentaire que la lettre de convocation doit mentionner : il peut s'adresser à un conseiller du salarié, extérieur à l'entreprise. **L'adresse des services** dans lesquels le salarié peut consulter la liste des conseillers doit être précisée ⁽¹⁶⁾. L'absence de l'une de ces mentions rend la procédure de licenciement irrégulière, même si, *in fine*, le salarié se fait assister lors de l'entretien ⁽¹⁷⁾.

À savoir

Lorsque l'employeur exprime dans le courrier de convocation à l'entretien préalable sa volonté de mettre fin immédiatement au contrat de travail, alors cette lettre vaut lettre de licenciement (Cass. soc. 19 mars 2014, n° 12-28206).

Deux conséquences :

- la procédure est irrégulière ;
- l'employeur ne peut invoquer d'autres motifs de licenciement devant le juge.

CINQ JOURS OUVRABLES ET PLEINS POUR SE PRÉPARER

L'entretien préalable ne peut avoir lieu moins de cinq jours ouvrables après la présentation de la lettre recommandée ou la remise en main propre de la lettre de convocation ⁽¹⁸⁾. Dans le cas d'un envoi en recommandé, les éventuelles contraintes professionnelles ou personnelles empêchant le salarié de se rendre au bureau de Poste ne suspendent pas la procédure. Il est par conséquent inutile de tarder, voire de refuser le courrier.

Délai minimum. Le salarié dispose d'un délai de **cinq jours ouvrables et « pleins »** pour préparer l'entretien.

Ne sont pas comptabilisés dans ce délai ⁽¹⁹⁾ :

- le jour de remise ou de présentation au domicile de la lettre de convocation ;
- le dimanche et les jours fériés chômés (jours non ouvrables) ;
- le jour de l'entretien.

Autre règle à connaître, si le délai des cinq jours expire un samedi, un dimanche, un jour férié ou un jour chômé dans l'entreprise, ce délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant ⁽²⁰⁾.

Exemple

Une salariée reçoit le lundi 16 décembre sa lettre de convocation à un entretien préalable prévu le lundi 23 décembre. Le délai commence à courir à compter du mardi 17. Comme il ne peut pas expirer le samedi et que le dimanche n'est pas un jour ouvrable, il est prorogé jusqu'au lundi 23 décembre suivant, qui doit être un jour plein. Dans ce cas, il y a violation de la procédure car l'entretien ne peut être organisé qu'à compter du mardi 24 décembre (Cass. soc. 10 juillet 2019, n° 18-11528).

Demande de report par le salarié.

Une demande de report n'a pas pour effet de « décaler » le délai de cinq jours, qui court à compter de la date de la première convocation à l'entretien ; même si l'employeur accorde ce report en raison de l'état de santé du salarié ⁽²¹⁾. Une nouvelle convocation avec un nouveau délai de cinq jours avant l'entretien n'est donc pas obligatoire. L'employeur doit simplement aviser le salarié « *en temps utile et par tout moyen* » des nouvelles date et heure de l'entretien ⁽²²⁾.

Notre conseil

Cinq jours pour préparer l'entretien, c'est très court. Sans tarder, le salarié doit rassembler son contrat de travail, sa convention collective, ses fiches de paie, et tout document qui pourrait avoir un lien avec le licenciement envisagé. Muni de son dossier, il lui faut ensuite se rendre dans une permanence juridique syndicale ou consulter un avocat, à condition d'obtenir rapidement un rendez-vous. Il est par ailleurs vivement conseillé de se faire assister lors de l'entretien. Pour préparer au mieux le jour J, il est possible d'organiser un pré-entretien avec la personne choisie pour cette assistance (voir l'encadré p. 332).

LIEU, DATE ET HEURE DE L'ENTRETIEN

Lieu de l'entretien. Le salarié est en principe convoqué dans les locaux où s'exécute habituellement le travail. L'employeur peut aussi le convoquer à l'adresse du siège social, ou à une autre adresse si des circonstances particulières le justifient, moyennant un remboursement au salarié de ses frais de déplacement ⁽²³⁾.

Date et heure. Le plus souvent, l'entretien a lieu pendant les heures de travail. Une convocation en dehors du temps de travail est toutefois possible ⁽²⁴⁾. Mais dans ce cas, le temps de l'entretien doit être payé en plus de la rémunération habituelle ⁽²⁵⁾.

ENTRETIEN MENÉ PAR L'EMPLOYEUR OU SON REPRÉSENTANT

L'employeur lui-même, ou le titulaire d'une délégation de pouvoir, par exemple le chef d'établissement ou le DRH, mène l'entretien.

Délégation tacite. La délégation de pouvoir peut être tacite et découler des fonctions du salarié qui conduit la procédure de licenciement. Ainsi, le directeur des relations humaines et le supérieur hiérarchique du salarié n'ont pas à présenter de délégation écrite ⁽²⁶⁾.

Procédure conduite en interne. L'employeur ne peut recourir à une personne étrangère à l'entreprise pour conduire la procédure de licenciement. Une lettre de convocation à entretien préalable signée par un avocat ou un cabinet comptable extérieur n'est pas recevable ⁽²⁷⁾. En revanche, il a été admis que le directeur général de la société mère puisse convoquer en entretien le salarié d'une filiale ⁽²⁸⁾.

ABSENCE DU SALARIÉ

Présence non obligatoire. La présence du salarié est vivement conseillée mais elle n'est pas obligatoire. Un salarié

(15) Cass. soc. 8 juin 2011, n° 10-14650

(16) Art. L. 1232-4 du C. trav.

(17) Cass. soc. 21 mars 2012, n° 11-10944 (adresse de la mairie) et Cass. soc. 21 janv. 2009, n° 07-42985

(18) Art. L. 1232-2 du C. trav.

(19) Art. 642 du C. proc. civ.

(20) Art. R. 1231-1 du C. trav.

(21) Cass. soc. 10 juil. 2013, n° 11-27636

(22) Cass. soc. 29 janv. 2014, n° 12-19872

(23) Cass. soc. 20 oct. 2009, n° 08-42155 et Cass. soc. 28 janv. 2005, n° 02-45971

(24) Cass. soc. 20 avr. 2005, n° 03-40556

(25) Cass. soc. 24 sept. 2008, n° 07-42551

(26) Cass. soc. 11 mars 2020, n° 18-25999

(27) Cass. soc. 7 déc. 2011, n° 10-30222, Cass. soc. 26 avr. 2017, n° 15-25204

(28) Cass. soc. 16 janv. 2013, n° 11-26398

peut décider de ne pas se rendre à l'entretien et de contester son licenciement, sans que cette absence puisse lui être reprochée ⁽²⁹⁾.

Salarié en arrêt de travail.

Contrairement à une idée fort répandue, une procédure de licenciement peut être engagée alors que le salarié est en arrêt maladie. L'employeur peut donc refuser une demande de report de l'entretien préalable formulée pour ce motif ⁽³⁰⁾. Pour autant, il a été jugé que la procédure est irrégulière lorsque l'employeur a connaissance d'une grave opération que le salarié doit subir et qu'il ne lui laisse pas le temps de présenter ses observations ⁽³¹⁾.

Salarié en congé. D'une manière générale, il n'existe pas de texte interdisant à l'employeur de convoquer un salarié pendant ses congés. Toutefois, la procédure peut être considérée comme irrégulière lorsque le salarié prouve qu'une convocation reçue pendant ses congés lui a causé préjudice ⁽³²⁾. Il a par ailleurs été jugé que la réception de la lettre de convocation sur une période de congés ne permettait pas au salarié d'organiser sa défense ⁽³³⁾.

DROIT À UNE ASSISTANCE POUR LE SALARIÉ

L'assistance du salarié, facultative mais recommandée, doit être proposée dans la lettre de convocation à l'entretien (voir p. 329). La personne choisie peut ne pas être disponible ou refuser la demande du salarié, d'où la nécessité de s'y prendre tôt pour mettre toutes les chances de son côté.

Représentants du personnel dans l'entreprise. Si l'entreprise dispose de représentants du personnel, toute personne de l'entreprise peut être choisie par le salarié. Il peut donc s'adresser au salarié d'un autre établissement, voire à tout salarié de l'UES si elle existe. Son choix peut se porter sur un délégué syndical, un élu au comité social et économique, ou sur un simple collègue, salarié sans mandat. Quel que soit le salarié choisi, ce dernier ne peut subir aucune

perte de rémunération pour le temps passé en entretien ; et le cas échéant, les frais de transport engagés pour se rendre à l'entretien doivent être remboursés ⁽³⁴⁾.

Entreprises sans représentants du personnel.

Le salarié a une option : il peut choisir de se faire assister soit par une personne appartenant à l'entreprise, soit par un conseiller du salarié, extérieur à l'entreprise. Les coordonnées de ces conseillers figurent sur une liste dressée par la Direction régionale du Travail, liste consultable aux adresses mentionnées dans la lettre de convocation à l'entretien (voir page précédente) ⁽³⁵⁾. Le conseiller du salarié ne peut intervenir que dans le département où il est nommé, il faut donc bien consulter la liste du département où a lieu l'entretien.

Absence de « l'assistant ». Si la personne choisie fait défection le jour J, l'employeur n'est pas tenu de reporter l'entretien ⁽³⁶⁾. Mais si cette absence est due à une interdiction ou à une intervention dissuasive de l'employeur, alors la procédure est irrégulière ⁽³⁷⁾.

Information de l'employeur.

Lorsque le salarié convoqué fait le choix d'être assisté, il doit informer l'employeur de sa démarche ⁽³⁸⁾. Aucun délai n'étant fixé pour cela, ni aucun formalisme, le salarié peut communiquer cette information par mail ou SMS avant l'entretien.

À savoir

Au cours de l'entretien, la personne choisie par le salarié pour l'assister peut intervenir, demander des précisions à l'employeur et présenter des observations.

DROIT À UNE ASSISTANCE POUR L'EMPLOYEUR

L'entretien préalable ne peut être utilisé pour faire pression sur le salarié ou pour l'intimider ⁽³⁹⁾. L'assistance de l'employeur est donc limitée à une seule personne. La présence de trois personnes côté employeur détourne la procédure de

son objet et transforme l'entretien préalable en « enquête » ⁽⁴⁰⁾.

Par ailleurs, l'employeur ne peut être assisté que par un membre du personnel de l'entreprise. Cette règle exclut la présence, même muette, d'un avocat ou d'un huissier ⁽⁴¹⁾.

UN ENTRETIEN EN PRÉSENTIEL

Impossible pour l'employeur, au vu de la jurisprudence actuelle, d'imposer un entretien préalable à distance. Sur les entretiens par **visioconférence**, la Cour de cassation ne s'est pas encore prononcée et il y a divergence chez les juges du fond : certains le refusent, d'autres l'admettent si le salarié est d'accord ⁽⁴²⁾. Concernant les entretiens par **téléphone**, la Cour de cassation est très claire sur ce point : « une conversation téléphonique ne saurait remplacer l'entretien préalable » ⁽⁴³⁾.

DÉROULEMENT DE L'ENTRETIEN PRÉALABLE

Deux phases. L'employeur doit, dans un premier temps, **énoncer l'ensemble des motifs** qui le conduisent à envisager le licenciement.

Puis, dans un deuxième temps, il doit **recueillir les « explications » du salarié** ⁽⁴⁴⁾. Ainsi, lorsque la situation présentée n'est pas sincère, le salarié a tout intérêt à le dire. Quelques exemples, selon le type de licenciement envisagé : faute inventée par l'employeur, inaptitude médicale réelle mais due à un harcèlement subi au sein de l'entreprise, absences de vraies difficultés économiques, gestion financière hasardeuse, etc. En cas de licenciement pour motif économique, le salarié peut insister sur sa volonté d'être reclassé, ce qui peut conduire, le cas échéant, l'employeur à étendre ses recherches de reclassement au-delà de ce que prévoit la loi. Quoi que le

(29) Cass. soc. 3 oct. 1990, n° 88-43311

(30) Cass. soc. 26 mai 2004, n° 02-40681

(31) Cass. soc. 1^{er} fév. 2001, n° 98-45784

(32) Cass. soc. 24 sept. 2008, n° 07-42551

(33) Cass. soc. 13 déc. 2000, n° 98-43809

(34) Cass. soc. 25 oct. 2000, n° 98-42260

(35) Art. L. 1232-4 du C. trav.

(36) Cass. soc. 24 juin 2009, n° 08-41681

(37) Cass. soc. 5 juin 1985, n° 84-43023

(38) Art. R. 1232-2 du C. trav.

(39) Cass. soc. 12 déc. 2013, n° 12-21046

(40) Cass. soc. 25 mars 2010, n° 07-43384, étaient présents le chef d'agence, le responsable des ressources humaines et le directeur régional.

(41) Cass. soc. 30 mars 2011, n° 09-71412

(42) Pour un exemple, voir appel Grenoble, 7 janv. 2020, n° 17/02442

(43) Cass. soc. 14 novembre 1991, n° 90-44.195. Pour un exemple plus récent, voir appel Aix-en-Provence, 14 février 2020, n° 17/10274

(44) Art. L. 1232-3 du C. trav.

salarié ait à dire, l'employeur est tenu de l'écouter.

Propos virulents. En cas de procédure disciplinaire, les faits reprochés, réels ou supposés, peuvent faire l'objet d'une vive discussion. Les réactions « à chaud » sont à éviter... même si les paroles prononcées par le salarié ne peuvent (sauf abus) être utilisées pour motiver le licenciement ultérieurement ⁽⁴⁵⁾.

Liberté d'expression. Lors de l'entretien préalable au licenciement, le salarié peut librement réfuter les griefs avancés par l'employeur. Ce dernier ne peut lui reprocher, dans la lettre de licenciement, d'avoir fait usage de sa liberté d'expression. Si tel est le cas, il y a atteinte à une liberté fondamentale donc nullité du licenciement (*Appel Versailles, 18 juin 2020, n° 18/03264*).

Communication des pièces justifiant le licenciement. La Cour de cassation s'est prononcée sur cette question au visa de l'article 6 § 1 de la Convention

de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales et sur le fondement du principe de loyauté dans l'administration de la preuve. Dans une affaire où le salarié avait demandé des éléments de preuve lors de l'entretien, il a été jugé que le refus de l'employeur de les communiquer avait mis l'intéressé dans l'impossibilité de se défendre ⁽⁴⁶⁾.

Notre conseil

Il est important que la personne qui assiste le salarié lors de l'entretien prenne note des propos tenus. Le refus de l'employeur de fournir des éléments de preuve à l'appui des griefs invoqués doit figurer dans le compte rendu de l'entretien, qui sera, le cas échéant, produit aux prud'hommes.

Licenciement pour motif économique. Dans les entreprises de moins de mille salariés, l'employeur est tenu de proposer, au cours de l'entretien, le bénéfice du contrat de sécurisation professionnelle à chaque salarié dont il

envisage de prononcer le licenciement pour motif économique ⁽⁴⁷⁾.

APRÈS L'ENTRETIEN

Délai de réflexion. Une fois l'entretien passé, l'employeur doit respecter un délai, censé être un temps de réflexion, avant d'expédier la lettre de licenciement. En cas de **licenciement pour motif personnel**, ce délai est de deux jours ouvrables, au minimum, après la date prévue de l'entretien ⁽⁴⁸⁾. En cas de **licenciement économique**, ce délai est de **sept jours, et de quinze jours pour les cadres** en cas de licenciement individuel ⁽⁴⁹⁾.

Un envoi précipité de la lettre de licenciement entraîne une irrégularité de

(47) Art. L. 1233-66 du C. trav. (dans les entreprises d'au moins mille salariés, on parle de « congé de reclassement » ; un dispositif obligatoirement proposé à chaque salarié mais pas nécessairement durant l'entretien préalable).

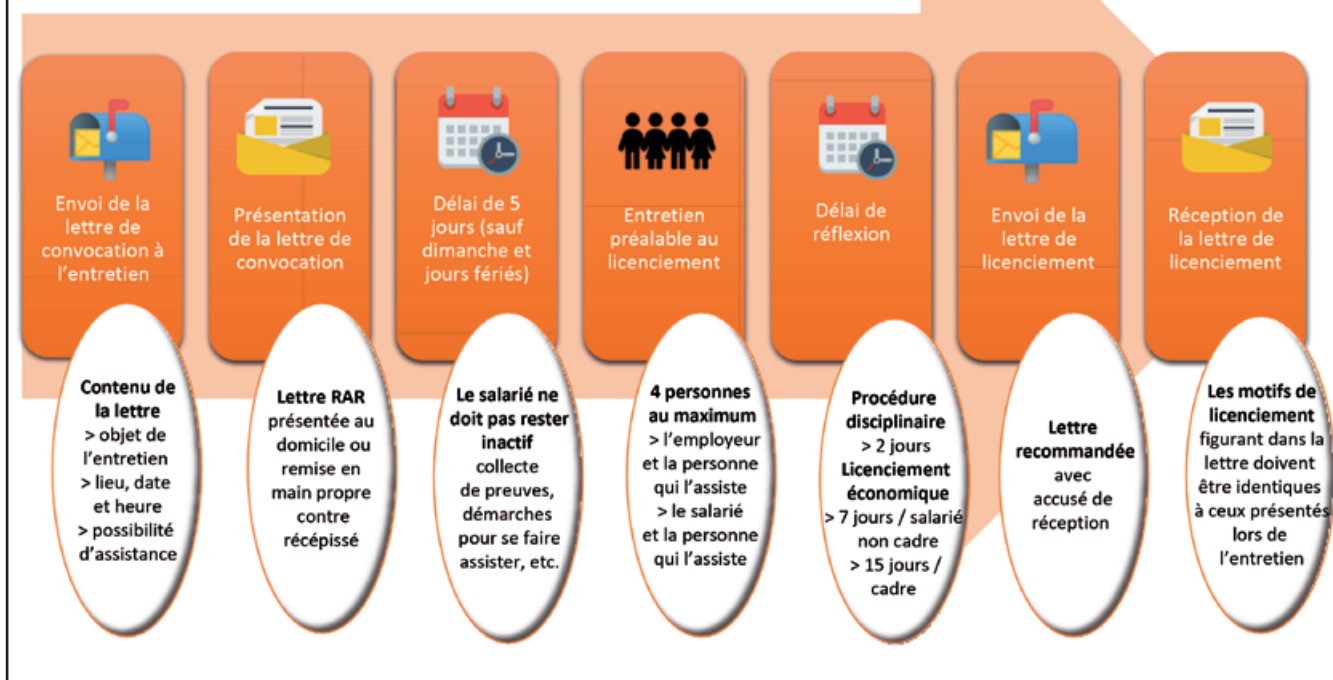
(48) Art. L. 1232-6 du C. trav.

(49) Art. L. 1233-15 du C. trav.

(45) Cass. soc. 27 fév. 2013, n° 11-26432

(46) Cass. soc. 18 oct. 2017, n° 16-16462

Les étapes clés de la procédure de licenciement



procédure, qui ouvre droit pour le salarié à une indemnité équivalente à un mois de salaire au maximum ⁽⁵⁰⁾.

Y a-t-il un délai au-delà duquel la lettre de licenciement ne peut plus être envoyée ? Oui, uniquement en cas de procédure disciplinaire, et ce délai est fixé à un mois après la date de l'entretien ⁽⁵¹⁾.

Licenciement. La décision de licencier doit être notifiée par **lettre recommandée avec accusé de réception** ⁽⁵²⁾. Les motifs figurant dans la lettre de licenciement doivent être les mêmes que ceux énoncés lors de l'entretien préalable. À défaut, la procédure est irrégulière ⁽⁵³⁾. D'où l'importance du compte rendu rédigé par la personne qui assiste le salarié lors de l'entretien, admis comme élément de preuve par le juge ⁽⁵⁴⁾.

(50) Cass. soc. 27 nov. 2001, n° 99-44889

(51) Art. L. 1332-2 du C. trav.

(52) Art. L. 1232-6 du C. trav.

(53) Cass. soc. 26 oct. 2016, n° 14-27153

(54) Cass. soc. 27 mars 2001, n° 98-44666



Éditions

LE GUIDE
POUR FAIRE FACE
AU LICENCIEMENT

12 €

À jour des
ordonnances

*Quels sont les motifs qu'un employeur peut invoquer pour licencier un salarié ?
Comment le salarié concerné peut-il contester ?
Quel rôle pour les représentants du personnel ?*

COMMANDEZ MAINTENANT

Toutes les réponses aux questions qui se posent pour faire face à une procédure de licenciement.

**FAIRE FACE
AU
LICENCIEMENT**



◆ Disponible sur boutique.nvo.fr ▼

➔ Trois questions à Laurent Baroo, Coordinateur des conseillers du salarié CGT de Paris

Pourquoi faut-il être assisté lors d'un entretien préalable au licenciement ?

L'entretien est un moment déstabilisant pour le salarié, surtout lorsqu'il est convoqué pour un motif disciplinaire sans connaître les griefs de l'employeur. La personne qui l'assiste est plus à même de garder la distance nécessaire pour poser les bonnes questions. Cette personne doit prendre des notes et peut intervenir pendant l'entretien. Si cette personne a été formée par un syndicat (le cas des conseillers du salarié, des délégués syndicaux ou des élus au CSE), elle sera à même de veiller au respect des droits du salarié : procédure, confidentialité des échanges, liberté d'expression, principe du contradictoire, etc. Enfin, cette personne pourra produire un compte rendu de l'entretien (ou attestation), un moyen de preuve recevable aux prud'hommes.

Comment le préparer efficacement ?

Passée la stupeur engendrée par cette procédure, le salarié doit s'organiser au plus vite. Tout d'abord, en trouvant la personne susceptible de l'assister, puis en prévoyant un pré-entretien avec celle-ci. Ce pré-entretien permet de présenter le contexte, les problématiques et d'établir une stratégie. Très rapidement, le salarié doit collecter les moyens de preuve qui vont montrer qu'il exerce bien ses fonctions, voire même qu'il dépasse les attentes de son employeur. Par exemple : les mails de remerciements ou félicitations, les compte rendus d'entretiens annuels, les demandes de formation, les versements de prime montrant que les objectifs ont été atteints, etc. Il est également conseillé de mettre sur papier la chronologie des événements, de façon à ne rien oublier et à pouvoir expliquer rapidement les choses aux différents protagonistes (conseiller du salarié, représentants du personnel, avocat ou défenseur syndical, etc.).

Il ne s'agit pas d'être suspicieux mais juste d'assurer autant que possible une « traçabilité » du travail effectué et des événements qui ont précédé la convocation à l'entretien. Plus la préparation de l'entretien aura été rigoureuse, plus cet entretien sera « facile » à aborder pour le salarié.

Y a-t-il des erreurs à ne pas commettre lors de l'entretien ?

Le salarié ne doit surtout pas prendre la parole en premier. Il faut éviter de tomber dans le piège des questions ouvertes telles que « j'imagine que vous savez pourquoi je vous convoque ? ». Il est préférable de laisser l'employeur dérouler sa liste de griefs jusqu'au bout avant de répondre. Cela évite de lui donner des éléments auxquels il n'a pas pensé. En fonctionnant de la sorte, le salarié prend le temps de jauger la crédibilité de la procédure, de préparer son axe de défense et de prioriser les griefs auxquels il est important de répondre. D'une manière générale, il est préférable de ne rien répondre plutôt que de s'aventurer dans des explications hasardeuses. Et attention aux réactions à chaud ou épidermiques. Il faut se concentrer sur le fond des griefs et leur importance d'un strict point de vue juridique.

COMITÉ SOCIAL ET ÉCONOMIQUE

Comment se met-il en place ?

HARCÈLEMENT

Quelle protection pour les victimes ?

FONCTION PUBLIQUE

Le statut, qui en bénéficie ?

NVOdroits.fr

AVEC L'ABONNEMENT

Accessible et clair, **nvo**droits.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 : 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 30/06/2020. Au-delà, nous consulter.

code origine : MAG

ADRESSEZ CE BULLETIN À : La Vie Ouvrière Case 600 – 263, rue de Paris – 93 516 Montreuil Cedex

Tél. : 0149 88 68 50 / Fax : 0149 88 68 66 – abonnement@nvo.fr

LES PRINCIPALES MESURES DU PROTOCOLE SANITAIRE NATIONAL

Par Mélanie Carles

Face au rebond de l'épidémie, un certain nombre de règles sanitaires sont applicables dans les entreprises depuis le 1^{er} septembre dernier. Tour d'horizon des points essentiels.

Télétravail, distanciation physique, port du masque... un protocole sanitaire national, applicable dans les entreprises, a été publié par le Ministère du travail. Ce protocole reprend les recommandations du Haut Conseil de la Santé Publique (HSCP). Il doit être pris en considération par les employeurs, dans le cadre de la mise en œuvre des principes généraux de prévention qui leur incombent en application de l'article L. 4121-2 du Code du travail. C'est aussi un document de référence pour les inspecteurs du travail lors de leurs contrôles en matière d'hygiène et de santé-sécurité.

DISTANCIATION PHYSIQUE ET MESURES D'HYGIÈNE

Le télétravail toujours recommandé

Le télétravail reste la mesure la plus efficace pour lutter contre la propagation du virus, surtout dans les zones où il circule activement. La baisse du nombre de travailleurs dans les transports en commun, mais aussi dans les entreprises, réduit les risques de contamination et facilite les mesures de distanciation physique.

Le télétravail a toutefois ses limites. Difficile à pratiquer en continu dans la plupart des cas, il est impossible à mettre en œuvre pour de nombreux travailleurs.

À savoir

Responsabilité de l'employeur en matière de santé et sécurité

Tout employeur doit prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des salariés (art. L. 4121-1 du C. trav.).

Mesures de protection sur les lieux de travail

4 m² pour chaque travailleur

Chaque salarié doit disposer d'un espace lui permettant de respecter la

règle de distanciation physique d'au moins 1 mètre par rapport à toute autre personne : collègue, client, usager, prestataire, etc. Pour garantir cette distance d'au moins 1 mètre dans toutes les directions, l'espace dont doit disposer chaque salarié a été évalué à 4 m² au minimum. Idéalement, il faut privilégier une personne par bureau ou par pièce de façon nominative. Lorsque les bureaux sont partagés, il faut éviter le face à face et utiliser si possible des dispositifs de séparation. Pour les espaces en « *open flex* », un poste fixe doit être attribué à chaque salarié afin d'éviter le placement libre.

Organisation adéquate des espaces de travail

Les espaces de travail doivent être organisés de manière à limiter au maximum le risque de propagation du virus. L'employeur peut ainsi « *séquencez les process* » et, si nécessaire, modifier les horaires des salariés pour éviter les arrivées nombreuses et limiter les regroupements. D'autres mesures à mettre en œuvre figurent dans le protocole :

- mise en place de plans de circulation ;
- affichage du nombre maximum de personnes pouvant être présentes simultanément dans les locaux communs ;
- maintien des portes ouvertes pour limiter les contacts ;
- pour la restauration collective : marquage des sols, respect des distanciations, aménagement des horaires.

Nettoyage et désinfection

L'employeur doit mettre en place des procédures pour un nettoyage et une désinfection, *a minima* quotidiens et à chaque rotation sur les postes de travail. Sont surtout concernés les objets et points de contact que les salariés sont amenés à toucher (y compris, donc, les sanitaires) dans tous les lieux sous responsabilité de

l'employeur. Ce nettoyage doit être fait avec un produit actif sur le virus. Lorsque cela est possible, les espaces de travail et d'accueil du public sont aérés pendant quinze minutes toutes les trois heures. À défaut, l'employeur doit s'assurer « *d'un apport d'air neuf adéquat par le système de ventilation* ».

À savoir

Information des salariés. Le protocole insiste particulièrement sur ce point : les salariés, y compris les intérimaires et titulaires de contrats courts, doivent être parfaitement informés des mesures de protection mises en œuvre dans l'entreprise. L'employeur doit les diffuser par note de service, après les avoir présentées au comité social et économique.

Travailleurs vulnérables

Sont ici concernés les travailleurs à risque de formes graves de Covid-19 : femmes enceintes au troisième trimestre, personnes présentant un diabète associé à une obésité, personnes atteintes d'un cancer... (sur ces critères de vulnérabilité, voir notre article publié sur droits.nvo.fr le 4 septembre 2020).

Pour ces salariés, le télétravail est la solution à privilégier. Il en est de même pour ceux qui vivent au domicile d'une personne à risque. Lorsque le télétravail est impossible, ces salariés doivent bénéficier de mesures de protections renforcées : port d'un masque chirurgical (plus protecteur que le masque grand public), écrans de protection en plus du masque, bureaux dédiés, etc.

À savoir

Le port de gants déconseillé. Le protocole le rappelle, le port de gants n'est pas recommandé car ils sont vecteurs de transmission du virus. Le risque de porter les mains au visage est accru, car les gants donnent un faux sentiment de protection. Le lavage régulier des mains est bien plus efficace.

➔ Désignation d'un «réfèrent Covid-19»

Un «réfèrent Covid-19» doit être désigné dans chaque entreprise. Le protocole précise que le dirigeant peut être ce réfèrent dans les entreprises «*de petite taille*», ce qui laisse entendre qu'il s'agit d'un salarié dans les plus grandes. Son identité est communiquée à l'ensemble du personnel.

Problème, le «réfèrent Covid-19» ne bénéficie d'aucune protection particulière contre le licenciement (à moins de détenir un mandat de représentant du personnel) alors que ses missions sont pour le moins délicates et peuvent l'amener à se confronter à l'employeur. Ainsi, le réfèrent :

- s'assure de la mise en œuvre des mesures de protection sur les lieux de travail ;
- vérifie que les salariés en ont été correctement informés ;
- intervient lorsque l'un d'entre eux présente des symptômes.

PORT DU MASQUE OBLIGATOIRE DANS LES LIEUX COLLECTIFS CLOS

Mesure phare du protocole sanitaire, le port du masque s'impose désormais dans les lieux collectifs clos : bureaux partagés, salles de réunion, couloirs, vestiaires, sanitaires, etc.

Le port du masque, en complément d'autres mesures

Le protocole sanitaire est très clair sur ce point : le port du masque n'est qu'un complément des gestes barrière. Il ne dispense pas l'employeur de mettre en œuvre toutes les solutions techniques et organisationnelles de protection collective permettant de réduire au maximum les risques de contamination : distanciation physique / nettoyage / désinfection / aération / ventilation des locaux / gestion des flux de personnes (voir plus haut).

Les conditions dans lesquelles les travailleurs sont tenus de porter le masque doivent figurer dans le règlement intérieur de l'entreprise (lorsqu'il existe) ou dans une note de service.

Types de masques

Le protocole recommande le port de masques «*grand public*», de préférence réutilisables, couvrant à la fois le nez, la bouche et le menton, et répondant aux spécifications de la norme AFNOR S76-001. Ils sont reconnaissables aux logos qui figurent sur l'emballage ou la notice et doivent être changés toutes les quatre heures, voire plus fréquemment s'ils sont humidifiés ou endommagés.

Des masques chirurgicaux pour les travailleurs vulnérables

Les travailleurs à risque de formes graves de Covid-19 bénéficient de mesures

de protection renforcées lorsque le télétravail est impossible. L'employeur doit, entre autres, leur fournir des masques chirurgicaux, à renouveler toutes les quatre heures. Il en est de même pour les salariés qui vivent au domicile d'une personne à risque.

Des équipements de protection à la charge de l'employeur

C'est un principe général du droit du travail : l'employeur doit prendre à sa charge et approvisionner les salariés en équipements de protection.

Deux textes du Code du travail peuvent être invoqués en cas de litige sur ce point :

- l'article L. 4122-2, selon lequel : «[...] les mesures prises en matière de santé et de sécurité au travail ne doivent entraîner aucune charge financière pour les travailleurs».
- l'article R. 4323-95, en vertu duquel «les équipements de protection individuelle [...] sont fournis gratuitement par l'employeur qui assure leur bon fonctionnement et leur maintien dans un état hygiénique satisfaisant par les entretiens, réparations et remplacements nécessaires».

Possibilité de retirer le masque par intermittence

Au cours de la journée de travail, il est possible de retirer temporairement son masque lorsqu'un certain nombre de conditions sont réunies. Le protocole sanitaire établit, en quelque sorte, un seuil de tolérance en fonction de trois critères.

- 1. Le taux de circulation du virus dans le département (plus il est faible, plus l'employeur peut se montrer indulgent) ;
- 2. L'existence d'un système de ventilation, d'aération ou, plus efficace

encore, d'un système d'extraction d'air sur les lieux de travail ;

- 3. Le volume des locaux.

Aucune donnée précise ni chiffrage concernant ces différents critères ne sont mentionnés dans le protocole. Le principe est le suivant : plus les risques sont faibles, plus la possibilité de retirer le masque par intermittence doit être tolérée.

Des règles différentes selon les lieux et les conditions de travail

Le port du masque n'est pas systématique sur les lieux de travail. Les règles varient selon les situations : travail dans un bureau, en atelier, en extérieur, etc.

Bureau individuel. Les salariés travaillant seuls dans un bureau nominatif (ou une pièce), n'ont pas à porter le masque dès lors qu'ils se trouvent seuls dans leur bureau, mais en revanche le porter dès qu'une autre personne y entre.

Bureau partagé. Le port du masque est obligatoire, mais les salariés peuvent le retirer par intermittence à certaines conditions (voir plus haut).

Travail en atelier. Les salariés peuvent ne pas porter de masque lorsque les conditions suivantes sont réunies :

- ventilation/aération conforme à la réglementation ;
- nombre limité de personnes présentes dans la zone de travail (sans plus de précision) ;
- respect de la plus grande distance possible entre les personnes, y compris dans leurs déplacements (sans plus de précision) ;
- port d'une visière.

Travail en extérieur. Le port du masque est nécessaire uniquement dans les situations suivantes :

- en cas de regroupement ;
- lorsqu'il est impossible de respecter la distance d'un mètre entre les personnes.

Dans les véhicules. Lors des déplacements professionnels, chaque salarié présent dans le véhicule doit porter un masque. Une procédure de nettoyage/désinfection régulière du véhicule doit être prévue.

À savoir

Les visières, en complément du masque

L'utilisation de visière n'est pas une alternative au port du masque. Les visières sont un moyen supplémentaire de protection du visage et des

yeux dans les situations où la distanciation physique n'est pas possible. Elles peuvent être portées en complément du masque, mais non en remplacement de ce dernier, lorsqu'un dispositif de séparation n'est pas possible.

Des adaptations en fonction des métiers

Le protocole prévoit la possibilité d'adapter le principe général du port du masque au sein des entreprises « *pour répondre aux spécificités de certaines activités ou secteurs professionnels* ». Ces mesures d'adaptation dépendent du niveau de circulation du virus dans le département où est implanté l'établissement.

L'employeur doit, au préalable, avoir évalué les risques de transmission du virus et proposé des dispositifs de prévention à mettre en œuvre. Ces mesures d'adaptation font l'objet d'échanges avec les représentants du personnel s'ils existent ou avec les salariés.

SALARIÉS PRÉSENTANT DES SYMPTÔMES

Pour lutter contre les risques de transmission du Covid-19 et casser au plus vite les chaînes de contamination, les salariés qui présentent des symptômes alors qu'ils se trouvent sur leur lieu de travail doivent être pris en charge au plus vite.

Selon le protocole sanitaire, l'employeur doit rédiger une procédure d'intervention immédiate en tenant compte des recommandations suivantes.

Prise en charge du salarié

Le salarié doit être isolé rapidement, dans une pièce dédiée et aérée. Idéalement, ce salarié est pris en charge par le professionnel de santé dédié de l'établissement ou par un sauveteur/secouriste du travail formé au risque Covid. Dans les faits, l'immense majorité des entreprises ne dispose ni d'infirmier(e)s, ni de secouristes. Le protocole prévoit alors l'intervention du référent Covid, en principe désigné dans toutes les entreprises depuis le 1^{er} septembre dernier.

[Sur le référent Covid-19, voir plus haut]

Rappel

La COVID-19 peut se manifester par :

- * la fièvre ou la sensation de fièvre (frissons, chaud-froid) ;

- * la toux ;
- * des maux de tête ;
- * des courbatures ;
- * une fatigue inhabituelle ;
- * une perte brutale de l'odorat, une disparition totale du goût ;
- * une diarrhée ;
- * des difficultés respiratoires.

Détection de signes de gravité

Dès le début de son intervention, celui ou celle qui prend en charge le salarié malade doit immédiatement appliquer les gestes barrière : garder une distance raisonnable (au moins un mètre) et porter un masque chirurgical, fourni par l'employeur au préalable. Il faut ensuite tenter d'évaluer si le salarié malade présente des signes de gravité.

Absence de signes de gravité. Même en l'absence de signes de gravité, le référent Covid doit contacter le médecin du travail ou demander à la personne de contacter son médecin traitant pour avis médical. Toujours selon le protocole, il faut ensuite organiser le retour du salarié à son domicile en évitant les transports en commun (si l'absence de signes de gravité est confirmée par le médecin).

Signes de gravité (par exemple détresse respiratoire). Celui ou celle qui a pris en charge le salarié appelle le SAMU, le 15, et donne les informations d'usage : résumé de la situation, coordonnées téléphoniques, localisation de l'établissement, moyens d'accès, etc. Il faut veiller, durant cet appel, à rester suffisamment proche du salarié afin de permettre au médecin de lui parler directement. Si l'envoi des secours est décidé par le SAMU, il faut organiser leur accueil tout en surveillant le salarié. Dernière étape du processus : lorsque le salarié a quitté l'établissement, le référent Covid doit prendre contact avec le service de santé au travail pour connaître les consignes à suivre concernant le nettoyage et la désinfection du poste de travail, ainsi que le suivi des salariés ayant été en contact avec lui.

À savoir

Les médecins du travail sont habilités à délivrer des arrêts de travail aux salariés des établissements dont ils ont la charge dans les cas suivants : lorsque ces derniers sont suspectés d'infection au Covid-19, lorsqu'ils sont reconnus atteints par le virus et lorsqu'ils sont contraints à une mesure d'isolement.

Salarié atteint du Covid-19

Nous sommes ici dans l'hypothèse où un salarié de l'entreprise est testé positif au Covid-19. L'identification et la prise en charge des contacts sont organisées par le médecin prenant en charge le salarié et la plateforme dédiée de l'Assurance maladie. Le référent Covid doit aider à l'identification des cas contacts en s'appuyant sur les déclarations du salarié concerné et son historique d'activité dans l'entreprise. Les contacts évalués « à risques », selon la définition de Santé Publique France, sont pris en charge et « placés en isolement » pendant sept jours, à compter de la date du dernier contact avec le cas confirmé.

TESTS ET PRISE DE TEMPÉRATURE NON OBLIGATOIRES

Tests virologiques et sérologiques

Des campagnes de dépistage peuvent, certes, être menées auprès des salariés sur décision des autorités sanitaires, mais il n'est pas du rôle des entreprises d'organiser la mise en place de tests virologiques pour leurs salariés. Il en est de même pour les tests sérologiques (vérification de la présence d'anticorps).

Contrôle de température

Sont formellement exclus :

- les relevés obligatoires de température de chaque employé ou visiteur dès lors qu'ils seraient enregistrés dans un traitement automatisé ou dans un registre papier ;
- les opérations de captation automatisées de température au moyen d'outils tels que des caméras thermiques.

Le protocole sanitaire rappelle, d'une manière générale, que les prises de température ne peuvent avoir un caractère obligatoire ; le salarié est en droit de les refuser. Si l'employeur, devant ce refus, ne laisse pas le salarié accéder à son poste, il reste tenu de lui verser le salaire correspondant à la journée de travail perdue.

À savoir

Le protocole sanitaire applicable en entreprise fait l'objet d'une mise à jour régulière par les pouvoirs publics. Il est téléchargeable sur "travail-emploi.gouv.fr"

AIDE JURIDICTIONNELLE

Plafond des ressources mensuelles sans personne à charge (revenus 2019):

- Aide totale: 1 564 €;
- Aide partielle: de 1 043 € à 1 564 €.

AIDE SOCIALE

Complémentaire santé solidaire sans participation financière

Plafond de ressources annuelles:

- personne seule: 9 032 €;
- deux personnes: 13 547 €;
- trois personnes: 16 257 €;
- quatre personnes: 18 966 €;
- personne en plus: 3 612,62 €.

Revenu de solidarité active (RSA)

- Personne seule: 564,78 €;
- 1 enfant: 847,17 €;
- 2 enfants: 1 016,60 €;
- 3 enfants: 1 242,51 €;
- par enfant en plus: + 225,91 €.
- Couple: 847,17 €;
- 1 enfant: 1 016,60 €;
- 2 enfants: 1 186,03 €;
- 3 enfants: 1 411,94 €;
- par enfant en plus: + 225,91 €.
- Parent isolé:
- 1 enfant: 967,00 €;
- 2 enfants: 1 208,75 €;
- par enfant en plus: + 241,75 €;
- femme enceinte: 725,25 €.

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 chômée pour une entreprise de 1 à 250 salariés;
- 7,23 € pour une entreprise de plus de 250 salariés;
- 8,03 € par heure minimum dans la limite de 4,5 SMIC soit 45,67 € maximum (4,5 x 10,15 qui est le Smic horaire), dans toutes les entreprises, quel que soit l'effectif (disposition spéciale en raison de l'épidémie de coronavirus).

Garantie mensuelle minimale:

1 539,42 €.

Contingentement annuel d'heures indemnisables:

1 000 heures par salarié (1 607 heures jusqu'au 31 décembre 2020).

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 24 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) + 12,05 € par jour ou si plus avantageux 57 % du SJR; Après 182 jours d'indemnisation, baisse de l'allocation de 0,7 point si l'allocation est comprise entre 84,33 € et 120,47 €.
- Minimum journalier: 29,38 € dans la limite de 75 % du SJR;
- Bénéficiaires de l'ARE réalisant une action de formation: allocation plancher de 21,04 €.

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: 16,74 € maximum par jour pendant six mois (renouvelables);
- 55 ans et plus:
- 16,74 € 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: 1 171,80 €;
- couple: 1 841,40 €.

Allocation équivalent retraite et allocation transitoire de solidarité:

- 36,17 € maximum par jour, soit 1 085,10 € 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: 651,06 €, maxi: 1 736,16 €;
- couple: mini: 1 410,63 €, maxi: 2 495,73 €.

COTISATIONS ET CONTRIBUTIONS SOCIALES

Salaires:

- Assurance maladie: supprimée au 1^{er} janvier 2018.
- Assurance vieillesse: 6,90 % dans la limite du plafond (3 428 € 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 (3 428 € par mois) + 8,10 % au-delà (jusqu'à 27 424 €);
- Contribution d'équilibre général (CEG): 0,86 % dans la limite du plafond (3 428 € par mois) + 1,8 % au-delà (jusqu'à 27 424 €);
- Contribution d'équilibre technique (CET): 0,00 % dans la limite du plafond (3 428 € par mois) + 0,14 % au-delà (jusqu'à 27 424 €).
- APEC (cadres): 0,024 % (jusqu'à 13 712 €).

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 2018 compris entre un plancher (11 306 € pour une part de quotient familial + 3 019 € par demi-part supplémentaire) et un plafond (14 781 € pour une part de quotient familial + 3 946 € par demi-part supplémentaire) selon le nombre de parts de quotient familial.

- Exonération totale de CSG et CRDS si revenu fiscal de référence 2018 inférieur ou égal à 11 306 € pour une part de quotient familial + 3 019 € par demi-part supplémentaire.
- Pensions de retraite et d'invalidité:
- Taux plein: 8,3 % (CSG) + 0,5 % (CRDS) + 0,3 % (CASA) sur la totalité, si revenu fiscal de référence 2018 supérieur à 22 941 € pour une part de quotient familial, + 6 124 € par demi-part supplémentaire.
- Taux intermédiaire de CSG à 6,6 %, si revenu fiscal de référence 2018 compris entre un plancher (14 782 € pour une part de quotient familial + 6 124 € par demi-part supplémentaire) et un plafond (22 941 € pour une part de quotient familial + 6 124 € par demi-part supplémentaire).
- Exonération totale pour les titulaires d'une allocation non contributive et pour les pensionnés et retraités ayant un revenu fiscal de référence 2018 inférieur ou égal à 11 306 € pour une part de quotient familial + 3 019 € par demi-part supplémentaire.

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: 132,61 €;
- Complément:
- 1^{re} catégorie: 99,46 €;

- 2^e catégorie: 269,36 €;
- 3^e catégorie: 381,25 €;
- 4^e catégorie: 590,81 €;
- 5^e catégorie: 755,08 €;
- 6^e catégorie: 1 125,29 €.

Allocation adulte handicapé:

- Allocation de base: 902,68 €;
- Ressources annuelles:
 - personne seule: 10 832 €;
 - couple: 19 607 €;
 - par enfant à charge: 5 416 €.
- Adulte handicapé sans enfant à charge en cas de détention, d'hospitalisation ou d'hébergement: 270,81 €;

Autres allocations:

- majoration pour vie autonome: 104,77 €;
- garantie de ressources (GRPH): 1 082,01 €.

JEUNES

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

Salaire 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:

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

Contrat d'accompagnement dans l'emploi:

Salaire minimum mensuel 86,67 heures: Smic horaire.

Contrat de professionnalisation:

- Salaire 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.
- 26 ans et plus: Smic ou 85 % du minimum conventionnel

MINIMUM GARANTI

Le MG (ne pas confondre avec le Smic) sert de référence à certaines dispositions législatives ou réglementaires: 3,65 €.

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: 131,41 €;
- Mini journalier: 32,18 €.

PRESTATIONS FAMILIALES

Allocations familiales mensuelles après CRDS:

- Revenus annuels ne dépassant pas 69 309 € (+ 5 775 € par enfant à charge au-delà de deux):
 - 2 enfants: 131,95 €;
 - 3 enfants: 301,00 €;
 - 4 enfants: 470,06 €;
 - enfant suppl.: 169,06 €;
 - majoration pour âge des enfants: 65,97 €;
 - Forfait d'allocation: 83,44 €.
- Revenus compris entre 69 309 € et 92 381 € (+ 5 775 € par enfant à charge au-delà de deux):
 - 2 enfants: 65,97 €;
 - 3 enfants: 150,51 €;
 - 4 enfants: 235,03 €;
 - enfant suppl.: 84,53 €;
 - majoration pour âge des enfants: 32,99 €;
 - Forfait d'allocation: 41,72 €.
- Revenus supérieurs à 92 381 € (+ 5 775 € par enfant à charge au-delà de deux):
 - 2 enfants: 32,99 €;
 - 3 enfants: 75,26 €;
 - 4 enfants: 117,51 €;
 - enfant suppl.: 42,27 €;
 - majoration pour âge des enfants: 16,50 €;
 - forfait d'allocation: 20,86 €.

Complément familial:

- 171,74 € (majoré: 257,63 €).
- Ressources annuelles:
 - parent isolé ou ménage avec deux revenus: revenus supérieurs à 23 716 € et inférieurs ou égaux à 47 426 € (+ de 3 231 € à 6 461 €) par enfant à charge au-delà de trois.

- ménage avec un seul revenu: revenus supérieurs à 19 388 € et inférieurs ou égaux à 38 769 € + (de 3 231 € à 6 461 €) 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 et Arrco: 1,2714 €.
- Ircantec: 0,48511 €.

SALAIRES

Plafonds garantis par l'AGS

- Salariés de plus de 2 ans d'ancienneté: 82 272 €;
- Salariés ayant entre 6 mois et 2 ans d'ancienneté: 68 560 €;
- Salariés ayant moins de 6 mois d'ancienneté: 54 848 €.

Titres restaurant:

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

SÉCURITÉ SOCIALE

Plafond mensuel: 3 428 €.

Avantages en nature:

- Nourriture: 4,90 € 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: 45,55 €;
- Majorée: 60,73 €.

Indemnité journalière AT:

- Maxi: 205,84 €;
- À partir du 29^e jour: 274,46 €.

Indemnité journalière maternité:

- Maxi: 89,03 €;
- Mini: 9,63 €.

Invalidité:

- Maxi-pension par mois:
 - 30 % = 1 028,40 €;
 - 50 % = 1 714 €.
- Mini-pension par mois:
 - 30 % = 292,80 €;
 - 50 % = 292,80 €.
- Allocation supplémentaire par an:
 - personne seule: 4 991,81 €;
 - ménage: 8 237,26 €;
 - tierce personne: 1 125,29 € par mois.

Allocation veuvage:

- 622,81 € par mois.
- Maximum trimestriel de ressources: 2 335,33 € (montant de l'allocation compris).

SMIC

- Métropole et outre-mer: 10,15 €;
- Mensuel brut (151,67 heures): 1 539,42 €;
- Horaire collectif de 39 heures: mensuel brut avec majoration de salaire légale de 25 %: 1 759,33 €.
- Jeunes salariés (horaire):
 - 16 ans: 8,12 €;
 - 17 ans: 9,14 €;
 - après 6 mois de travail dans une profession ou à 18 ans: 10,15 €.

TRIBUNAUX

Compétence en premier ressort:

- Chambre de proximité du T.J.: jusqu'à 10 000 €.

Compétence en dernier ressort:

- CPH: 4 000 €;
- Pôle social T.J.: 5 000 €;
- T.J. (litiges locataires-propriétaires, crédit à la consommation, déclaration au greffe): 5 000 €;
- Taux d'intérêt légal: 3,15 % pour le 1^{er} semestre 2020 (intérêts de retard).

Délais d'appel:

- Prud'hommes et T.J.: 1 mois;
- Référé, saisie-arrest, etc.: 15 jours;
- Pénal: 10 jours;
- Ord. de non-lieu: 10 jours.

Délais cassation:

- Affaires civiles (sociales, commerciales, prud'homales): 2 mois;
- Élections: 10 jours;
- Pénal: 5 jours.

VEILLESSE

Allocations:

- Allocation de solidarité personnes âgées (ASPA) par mois:
 - personne seule: 903,20 €;
 - couple: 1 402,22 €.
- Allocation AVTS par mois: 292,79 €.
- Allocation supplémentaire (ex-FNS) par mois:
 - personne seule: 610,40 €;
 - couple marié: 816,62 €.
- Ressources annuelles:
 - personne seule: 10 838,40 €;
 - couple: 16 826,64 €.

Pensions:

- Maximum annuel théorique: 20 568 €;
- Minimum mensuel des pensions obtenues au taux de 50 %: 642,93 €;
- Minimum mensuel majoré des pensions depuis le 1^{er} octobre 2015: 702,54 €;
- Majoration pour assistance d'une tierce personne: 1 125,29 €;
- Réversion: ressources annuelles autorisées à la date de la demande:
 - personne seule: 21 112 €;
 - couple: 33 779,20 €.
- Montant maximum annuel: 11 106,72 €;
- Minimum annuel: 3 478,46 €.

Syndicat et droit syndical

Le guide

NOUVEAU

Tout savoir pour défendre ses droits en entreprise

Pourquoi et comment créer un syndicat ? Comment marche le droit de grève ? Que faire face à la discrimination syndicale ?

PARUTION OCTOBRE 2020



Bon de commande du guide *Syndicats et droit syndical*

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
01200565	Syndicats et droit syndical	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 _____

Origine : Mag

Adressez ce bulletin à : La Vie Ouvrière – Case 600 – 263, rue de Paris – 93516 Montreuil cedex

Tél. : 01 49886850 / Fax : 01 49886866 – commercial@nvo.fr

[f/nouvellevieouvriere](https://www.facebook.com/nouvellevieouvriere)

[@La_NVO](https://twitter.com/La_NVO)

[@La_NVO](https://www.instagram.com/La_NVO)