

26 septembre 2013

---

### ***EDITORIAL***

Au menu de ce bulletin juridique, les articles suivants :

- le barème de l'indemnité forfaitaire en cas de conciliation,
- la compétence du DIRECCTE,
- les limites à la liberté d'expression,
- la saisie des rémunérations,
- les heures supplémentaires : la preuve,
- reclassement du salarié protégé.

Bonne lecture !

Gérard VERGER  
Analyste juridique FEC FO



Sommaire : p. 1 : Editorial - p. 2 : Licenciement : le barème de l'indemnité forfaitaire en cas de conciliation est entré en vigueur le 8 août  
p. 2 et 3 : Compétence du DIRECCTE - p. 3 et 4 : Les limites à la liberté d'expression – p. 4 : Saisie des rémunérations -  
p. 4 et 5 : Preuve de l'existence des heures de travail – p. 5 : Reclassement du salarié protégé

Fédération des Employés et Cadres Cgt Force Ouvrière – 28 rue des petits Hôtels 75010 Paris

## **LICENCIEMENT : LE BAREME DE L'INDEMNITE FORFAITAIRE EN CAS DE CONCILIATION EST ENTRE EN VIGUEUR LE 8 AOÛT**

Le barème de l'indemnité forfaitaire en cas de conciliation devant les prud'hommes pour mettre fin à un litige relatif au licenciement est entré en vigueur le 8 août, le décret le fixant étant paru au JO.

Sans surprise, ce texte s'inspire du barème fixé par l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 sur la sécurisation de l'emploi.

La loi de sécurisation de l'emploi du 14 juin 2013 a prévu, dans le cadre des contentieux relatifs aux licenciements, la possibilité pour les parties de décider, pendant la phase de conciliation, de mettre un terme au litige en contrepartie du versement par l'employeur au salarié d'une indemnité forfaitaire calculée en référence à un barème tenant compte de l'ancienneté du salarié (*C. trav., art. L. 1235-1*).

Restait à fixer ce barème. C'est chose faite avec la publication au JO du 7 août du décret n°2013-721 du 2 août. Celui-ci s'inspire du barème issu de l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2013 sur la sécurisation de l'emploi.

### **Barème à cinq niveaux**

Le barème établi par décret est fixé comme suit :

- deux mois de salaire si le salarié justifie chez l'employeur d'une ancienneté inférieure à 2 ans ;
- quatre mois de salaire si le salarié justifie chez l'employeur d'une ancienneté comprise entre 2 ans et moins de 8 ans ;
- huit mois de salaire si le salarié justifie chez l'employeur d'une ancienneté comprise entre 8 ans et moins de 15 ans ;
- dix mois de salaire si le salarié justifie chez l'employeur d'une ancienneté comprise entre 15 ans et 25 ans ;
- 14 mois de salaire si le salarié justifie chez l'employeur d'une ancienneté supérieure à 25 ans.

## **COMPETENCE DU DIRECCTE**

L'inspecteur du travail géographiquement compétent est celui dans le ressort duquel se trouve l'établissement, à condition qu'il dispose d'une autonomie de gestion suffisante.

Un salarié titulaire d'un mandat représentatif, au sein d'une société dont le siège social est basé en Isère, a été licencié pour faute grave après autorisation de l'inspecteur du travail du département.

Contestant la capacité de ce dernier à autoriser son licenciement, le salarié a saisi le Conseil d'Etat d'une demande d'annulation de l'acte administratif, pour excès de pouvoir.

## Décision du Conseil d'Etat

Selon le Conseil d'Etat, l'inspecteur du travail géographiquement compétent doit s'entendre comme celui :

- "dans le ressort duquel se trouve l'établissement disposant d'une autonomie de gestion suffisante où le salarié est affecté ou rattaché".

Si cet établissement ne dispose pas d'une autonomie suffisante au regard de l'entreprise, c'est bien le DIRECCTE dans le ressort duquel se trouve le siège social de l'entreprise qui est saisi, même lorsque l'entreprise appartient à un groupe.

*Conseil d'Etat n° 356099 du 17 juillet 2013*

## **LES LIMITES A LA LIBERTE D'EXPRESSION**

Les tensions sont de plus en plus fréquentes dans les entreprises, tensions qui peuvent aller jusqu'à l'insulte. Que faire si on est insulté par un collègue ou par son employeur ?

La liberté d'expression a ses limites et ne permet ni les propos diffamatoires, ni les injures.

En droit du travail, de tels propos seront jugés contraires à l'obligation de bonne foi et de loyauté (L. 1232-1 du code du travail) mais surtout peuvent être constitutifs d'un manquement à l'obligation de préserver la santé des salariés (L. 4121-1 et L. 4122-1 du code du travail)

- **Les sanctions**

Quelle sanction (faute grave ou lourde, résiliation judiciaire aux torts exclusifs de l'employeur, prise d'acte, faute inexcusable, harcèlement moral) ?

Les solutions divergent d'un Conseil de prud'hommes à l'autre pour une même situation. Les injures s'apprécient différemment selon le contexte. Elles n'ont pas la même valeur si elles sont prononcées sur un chantier ou dans les bureaux d'une banque.

La seule certitude quant à l'issue du conflit est que la faute lourde ne sera pas retenue à l'encontre du salarié qui insulte son employeur si la preuve de l'intention de nuire n'est pas apportée.

La Cour de Cassation en 2008, a estimé que l'injure ne caractérisait pas en soi l'intention de nuire (*Cass. Soc, 19 novembre 2008, n° 07-44.182*).

- **L'obligation de sécurité de résultat**

Les différends n'opposent pas uniquement le salarié et son employeur. La mésentente entre salariés est largement présente (*Cour d'Appel d'Orléans, 4 septembre 2012*). Dans ce cas, l'employeur est soumis à une obligation de résultat. Il doit assurer la santé et la sécurité des travailleurs.

Il doit faire cesser toutes formes de harcèlement moral et en empêcher l'apparition. Un manquement à son obligation de prévention engagera sa responsabilité (L. 4121-1 du code du travail).

Que l'insulte le touche directement ou non, l'employeur doit donc lutter contre les injures, qui n'ont pas leur place sur le lieu de travail.

## **SAISIE DES REMUNERATIONS**

L'employeur peut retenir une partie de la paie d'un salarié, sur décision de justice rendue à la demande d'un tiers créancier du salarié.

C'est le juge d'instance du lieu de résidence d'un débiteur qui est compétent pour autoriser une saisie-attribution sur les rémunérations du travail perçues.

Cette saisie porte sur une partie du salaire en fonction d'un barème prédéfini, et est effectuée directement par l'employeur.

Le montant saisissable est calculé sur le montant des rémunérations nettes annuelles (sauf remboursement de frais et allocations pour charge de famille) des 12 mois précédant la notification de la saisie.

Les sommes saisies sont directement débitées sur la rémunération versée au salarié par son employeur sachant qu'une partie du salaire est insaisissable.

Avec la revalorisation du RSA au 1<sup>er</sup> septembre 2013, la fraction insaisissable de la rémunération est augmentée pour passer à **492,90 euros par mois**.

Rappelons que l'article 3 de la loi du 13 décembre 2011 relative à la répartition des contentieux et à l'allègement de certaines procédures juridictionnelles a amélioré la procédure de saisie des rémunérations, afin qu'elle ne pousse pas le salarié dans la précarité.

***Décret 2013-793 du 30 août 2013, JO du 31***

## **PREUVE DE L'EXISTENCE DES HEURES DE TRAVAIL**

Un salarié avait été débouté de ses demandes en paiement d'heures supplémentaires en retenant que, pour justifier de ses horaires, il ne fournissait que des photocopies de calendriers indiquant pour chaque journée le nombre d'heures travaillées, avec un total hebdomadaire, mais sans indication des heures d'arrivée et de départ, ni de l'activité correspondante.

Dès lors, ces éléments n'étaient pas assez précis pour permettre à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments.

## Décision censurée par la Cour de cassation

Elle considère que les éléments produits par le salarié mentionnaient les heures qu'il prétendait avoir réalisé, ce qui était suffisant pour que l'employeur puisse y répondre.

*Dès lors, les Hauts magistrats ont retenu que la cour d'appel avait fait peser la charge de la preuve uniquement sur le salarié.*

La Cour de cassation ne fait que confirmer sa jurisprudence constante où, dès lors que les éléments apportés par le salarié permettent de déterminer une durée du travail qu'il prétend avoir effectuée, l'employeur a la possibilité d'y répondre et le juge ne peut écarter ces éléments.

**Cass. soc., 10 juill. 2013, n° 11-28.742**

## **RECLASSEMENT DU SALARIE PROTEGE**

Lorsqu'une entreprise procède au licenciement pour cessation d'activité d'un salarié protégé, et qu'elle propose des offres de reclassement, il n'est pas nécessaire qu'elle s'assure que les nouvelles fonctions soient compatibles avec le mandat exercé.

Les articles L. 2411-3 et L. 2411-8 du code du travail disposent uniquement que :

*"Le licenciement des salariés légalement investis des fonctions de délégué syndical et de représentant syndical au comité d'entreprise, qui bénéficient d'une protection exceptionnelle dans l'intérêt de l'ensemble des travailleurs qu'ils représentent, ne peut intervenir que sur autorisation de l'inspecteur du travail".*

Cette affaire concernait un salarié protégé licencié après autorisation de l'inspecteur du travail, suite à la cessation d'activité de son entreprise.

Dans le cadre de son obligation de reclassement, l'employeur avait cherché des postes compatibles et avait proposé plusieurs postes disponibles dans le groupe. Le salarié les a tous refusés car ils ne lui permettaient pas d'exercer ses fonctions représentatives.

La question s'est alors posée de savoir si **l'obligation de reclassement incombant à l'employeur**, portait uniquement sur le poste du salarié ou si elle devait également tenir compte de la contrainte liée à l'existence d'un mandat ?

Pour la Haute juridiction de l'ordre administratif, en cas de licenciement pour cessation d'activité, *"l'employeur n'est pas tenu, dans le cadre de son obligation de reclassement, de proposer au salarié protégé des offres d'emploi lui permettant de poursuivre ses fonctions représentatives"*.

**Conseil d'Etat 3 juillet 2013, Req. n° 342291**