

Passe sanitaire en entreprise: le casse tête juridique des salariés précaires (CDD).

La question du passe sanitaire en entreprise pose énormément de difficultés pratiques.

Il a été introduit par [le projet de loi sur la gestion de la crise sanitaire](#) qui doit être examiné par le Conseil Constitutionnel jeudi 5 août 2021.

Cette loi est aussi désastreuse pour les salariés que pour les employeurs.

*Gestion de la crise sanitaire : [@Maitre_Bauer](#) dénonce un texte bâclé et truffé de failles, aussi dangereux pour les salariés que coûteux pour les entreprises. Explications ↓
<https://t.co/IVCcVgbKDj>*

– *Actu-Juridique.fr (@ActuJuridiqueFR) [July 26, 2021](#)*

Depuis quelques jours, la presse se focalise sur la suspension du contrat de travail à durée indéterminée, imbroglio juridique et se désintéresse du sort des salariés engagés par des contrats à durée déterminée.

Pourtant, ce sont ces salariés qui travaillent en majorité dans les secteurs d'activités visées par l'obligation du passe sanitaire.

Les restaurateurs par exemple devront contrôler leurs salariés qui pourront travailler à la condition de montrer le fameux sésame.

Or, Pôle emploi a publié une étude en 2017, dans la restauration le recours aux contrats à durée déterminée est le plus élevé sur l'ensemble de l'économie: [Etude Pôle Emploi 2017](#).

Le projet de loi sur la gestion sanitaire a inséré en effet une possibilité de rompre le Contrat à durée déterminée d'un salarié avant échéance du terme pour non présentation du passe sanitaire dans les entreprises concernées par le passe sanitaire:

“Par dérogation à l'article L. 1243-1 du code du travail, le contrat de travail à durée déterminée peut être rompu avant l'échéance du terme, à l'initiative de l'employeur, selon les modalités et conditions définies pour le licenciement mentionné à l'article L. 1232-1 du même code et, pour les salariés protégés, au livre IV de la deuxième partie dudit code. Les dommages et intérêts prévus au premier alinéa de l'article L. 1243-4 du même code ne sont alors pas dus au salarié. Le salarié perçoit néanmoins l'indemnité de fin de contrat prévue à l'article L. 1243-8 du même code, à l'exclusion de la période de suspension mentionnée au premier alinéa du présent 1. Par dérogation à l'article L. 1251-26 du code du travail, le contrat de mission du salarié temporaire peut être rompu avant l'échéance du terme à l'initiative de l'entreprise de travail temporaire, selon les modalités et conditions définies pour le licenciement mentionné à l'article L. 1232-1 du même code et, pour les salariés protégés, au livre IV de la deuxième partie dudit code. L'indemnité de fin de mission prévue à l'article L. 1251-32 du même code est due au salarié temporaire, à l'exclusion de la période de suspension mentionnée au premier alinéa du présent 1.”

Une véritable inégalité de traitement a été introduite avec cette disposition, inégalité de traitement entre les salariés engagés par contrat à durée indéterminée sans passe sanitaire qui risqueront une suspension de contrat de travail sans rémunération et le salarié à contrat déterminée sans passe

sanitaire qui risquera la rupture anticipée de son contrat de travail.

Les cas de rupture anticipée du contrat de travail à durée déterminée sont limitativement énumérées dans le code du travail. La loi sur la gestion de la crise sanitaire introduit un nouveau mode de rupture du contrat anticipée: la rupture anticipée pour non présentation du passe sanitaire, rupture qui serait pour cause réelle et sérieuse.

L'employeur ne devra pas de dommages et intérêts prévu à l'article L 1243-4 du Code du travail s'il utilise cette rupture anticipée.

En revanche, il n'est pas précisé dans le projet de loi que le salarié n'aura pas à régler des dommages et intérêts dans l'hypothèse de l'article L1243-3 du code du travail : *“La rupture anticipée du contrat de travail à durée déterminée qui intervient à l'initiative du salarié en dehors des cas prévus aux articles L. 1243-1 et L. 1243-2 ouvre droit pour l'employeur à des dommages et intérêts correspondant au préjudice subi.”*

Or, prenons un exemple, un salarié, serveur dans un restaurant engagé par un contrat à durée déterminée ne présente pas son passe sanitaire, son employeur dans un premier temps suspend son contrat de travail qui arrive à son terme dans deux mois.

Au bout d'un mois de suspension, le salarié en a assez et démissionne. Or, ce cas de rupture n'est pas prévu par l'article L1243-1 du code du travail:

“Sauf accord des parties, le contrat de travail à durée déterminée ne peut être rompu avant l'échéance du terme qu'en cas de faute grave, de force majeure ou d'inaptitude constatée par le médecin du travail.” ou encore l'article L1243-2 du code du travail qui autorise la rupture à l'initiative du salarié dans l'hypothèse où ce dernier est engagé par un contrat à durée déterminée.

Aussi incroyable que cela puisse paraître, l'employeur pourrait demander des dommages et intérêts du fait de cette démission et pour le préjudice subi.

En Marche sur la tête !

Le salarié sans passe sanitaire dont le contrat de travail sera rompu de manière anticipée aura droit néanmoins précise le texte (merci de l'aumône) à l'indemnité de fin de contrat de l'article L1243-8 du même code, à l'exclusion de la période de suspension. Cela signifie qu'il aura droit à l'indemnité de précarité mais que cette dernière ne tiendra pas compte des suspensions et des non-salaires perçus pendant ces dernières.

Dernière question, si la rupture anticipée est dépourvue de cause réelle et sérieuse, le salarié pourra-il contester le motif de cette rupture anticipée ?

Prenons l'exemple d'un salarié qui présente durant un mois son passe sanitaire et accède à son travail, il oublie son passe et son employeur le soupçonne de ne pas être vacciné et d'avoir passé pendant un mois des tests PCR.

Le contrat de travail est alors rompu de manière anticipée pour cause réelle et sérieuse.

Dans cette hypothèse la cause est réelle mais est-elle suffisamment sérieuse ?

Le salarié pourra t il solliciter des dommages et intérêts pour cette rupture anticipée dépourvu de cause réelle et sérieuse, le barème macron s'appliquera t il ?

En conclusion, encore une fois ces dispositions sur la rupture anticipée du CDD ont été mal rédigées, bâclées et laissent de nombreuses questions en suspens. En revanche , les rédacteurs n'ont pas perdu l'ouest quand il est question de l'intérêt des employeurs.

Cet article est le résumé de mon thread sur twitter:

Toute la presse est focalisée sur cet imbroglio juridique du salarié suspendu en CDI et a oublié le sort du salarié engagé par un CDD (contrat à durée déterminée), explications [#PJLSanitaire](#) [#CDD](#) [#PasseSanitaire](#) ☐☐ 1/23 pic.twitter.com/TuvFff8Ll4

– Michèle BAUER (@Maitre_Bauer) [July 29, 2021](#)

Pass sanitaire, obligation vaccinale et licenciement, acte 2 après avis du Conseil d'Etat

La semaine est celle du Pass Sanitaire et de l'obligation vaccinale des professionnels de santé, en effet, le projet de loi relatif à la crise sanitaire ([projet de loi 19 07 2021°](#)) a été examiné lundi 19 juillet par le Conseil des Ministres et le Conseil d'Etat a rendu son avis ([Avis CE sur pass sanitaire](#)), Mardi 20 et Mercredi 21 juillet, il s'agira pour l'Assemblée Nationale de débattre sur le projet de loi, Jeudi 22 et Vendredi 23, le Sénat sera saisi. Il y aura sans doute une saisine du Conseil Constitutionnel avant que le texte ne soit promulgué.

J'ai publié un premier billet sur [le Pass sanitaire et licenciement ou comment sauver la liberté d'entreprendre.](#)

L'avant projet de loi prévoyait en effet une possibilité pour l'employeur de licencier un salarié travaillant dans certains secteurs d'activités listées si ce dernier ne justifiait pas

d'un pass sanitaire (soit le certificat de vaccination, soit un test PCR négatif, soit un certificat de rétablissement). Un arrêt d'activité non rémunéré pouvait être ordonné, une suspension du contrat de travail et si cet arrêt était de deux mois, un licenciement pouvait être ordonné.

Le projet de loi présenté au conseil des Ministres reprend ces dispositions, il distingue les salariés ou agent de l'Etat soumis à une obligation vaccinale, des salariés non soumis à cette obligation mais devant justifier d'un test PCR négatif ou d'un justificatif de vaccination ou encore d'un certificat de rétablissement, du fameux pass sanitaire:

& Pour les personnels de santé qui sont soumis à une obligation vaccinale, les dispositions légales et l'avis du Conseil d'Etat

– Sur l'obligation vaccinale, sans surprise, le Conseil d'Etat considère que le législateur peut mettre en place une obligation vaccinale si cette obligation poursuit un but légitime et n'est pas disproportionnée par rapport au but recherché. Pour le Conseil d'Etat, l'obligation vaccinale répond un besoin social impérieux notamment (il reprend la décision de la CEDH Vavricka c. République tchèque, du 8 avril 2021)

– Sur le contrôle de l'employeur et le licenciement, le projet de loi dispose: "*Lorsqu'une personne soumise à l'obligation prévue au I de l'article 5 (obligation de se faire vacciner, personnel médical) ne présente pas les justificatifs, certificats ou résultats mentionnés au I de l'article 6 ou, jusqu'au 15 septembre 2021, au 1° du I, à son employeur, ce dernier lui notifie le jour même, par tout moyen, la suspension de ses fonctions ou de son contrat de travail. Cette suspension, qui s'accompagne de l'interruption du versement de la rémunération, prend fin dès que l'intéressé produit les justificatifs requis. La personne est convoquée à un entretien qui a lieu au plus tard dans un délai de cinq*

jours suivant la suspension afin d'examiner avec elle les moyens de régulariser sa situation.

« Le fait de ne plus pouvoir exercer son activité pendant une durée supérieure à deux mois en raison du non-respect de l'obligation de présentation des documents mentionnés au précédent alinéa peut être un motif spécifique justifiant la cessation définitive des fonctions ou la rupture du contrat de travail ».

Le Conseil d'Etat n'émet aucune réserve, si ce n'est qu'il préconise au gouvernement de prévoir une présentation de ces documents sous une forme qui ne permettra pas à la personne chargée du contrôle de connaître l'origine de l'immunisation. Le but étant de préserver le secret médical et la vie privée du salarié.

Mais est-ce vraiment suffisant pour garantir le secret médical et la vie privée du salarié ?

En effet, ces dispositions s'appliquent aux salariés qui doivent être vaccinés obligatoirement (le personnel médical), l'origine de l'immunisation ne sera que la vaccination ou un certificat de rétablissement, le secret sera un secret de polichinelle et l'employeur se doutera de l'origine de l'immunisation.

Il aurait été préférable que ce soit autre intervenant soumis au secret médical qui contrôle. Or, le Conseil d'Etat n'est pas "choqué" par la disposition qui précise que *"Les employeurs sont chargés de contrôler le respect de l'obligation prévue au I de l'article 5 par les personnes placées sous leur responsabilité."* Au contraire, il approuve le contrôle des employeurs et la possibilité de les sanctionner s'il ne respecte pas leur obligation de contrôler les salariés ou agent de l'état (*En second lieu, alors que le projet de loi prévoit de sanctionner les employeurs qui ne contrôleraient pas que leurs personnels concernés respectent l'obligation vaccinale (cf. point 21), le Conseil d'Etat estime*

nécessaire d'établir expressément cette obligation de contrôle.)

Le Conseil d'Etat insiste sur les dispositions de l'OIT et le fait de mettre en place une procédure contradictoire avant le licenciement des salariés, d'où l'entretien mis en place dans les cinq jours suivants la suspension. A noter que la suspension du contrat de travail peut s'effectuer par "tous moyens", si cette suspension est notifiée oralement il sera compliqué de décompter les cinq jours à respecter pour l'organisation de l'entretien préalable.

La suspension non rémunérée est possible selon le Conseil d'Etat à partir du moment où le salarié en est averti et peut se défendre et régulariser.

Pour les agents publics, le Conseil d'Etat reprend le projet de loi qui aurait dû soumettre les dispositions pour avis au Conseil Commun de la fonction publique.

& Pour les salariés non soumis à une obligation vaccinale et donc soumis à un pass sanitaire (travaillant dans les secteurs d'activités énumérés à l'article 1er du projet de loi) devant par conséquent justifier d'un test PCR négatif , d'un certificat de vaccination ou d'un certificat de rétablissement.

"Le Conseil d'Etat estime que le fait d'imposer la détention du « passe sanitaire » à l'ensemble des professionnels et bénévoles intervenant dans les lieux, établissements, services et évènements où le dispositif trouvera à s'appliquer ne porte pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'exercice de leur activité professionnelle par les intéressés."

Comme pour les salariés soumis à une obligation vaccinale, les salariés travaillant dans des secteurs d'activités énumérés (la plupart du temps en contact avec le public) devront pouvoir justifier d'un pass sanitaire auprès de leur employeur, à défaut, il pourra y avoir une cessation

d'activité et un licenciement au bout de deux mois d'inactivité, le projet de loi devant introduire un nouveau motif de licenciement qui sera pour cause réelle et sérieuse.

En conclusion: en matière de licenciement et pass sanitaire, le Conseil d'Etat valide toutes les dispositions du projet de loi ou presque alors qu'il aurait fallu sans doute mener une réflexion plus approfondie sur le contrôle le plus adapté de ce pass sanitaire. L'employeur ne semble pas être l'acteur idéal pour effectuer ce contrôle et s'immiscer dans la vie privée du salarié. De même, ce pass était-il vraiment nécessaire et indispensable à la mise en œuvre de la politique de santé publique au sein de l'entreprise ? L'atteinte à la liberté de travail du salarié, à sa vie privée, au secret médical est-elle réellement proportionnée au but recherché ? Est-ce que ces dispositions ne tendront-elles pas les relations sociales dans les entreprises en exigeant des employeurs d'être policiers (sous peine de sanctions pénales) de leurs salariés et en les plaçant dans une position bien délicate ? N'aurait-il été pas plus judicieux de confier cette mission de contrôle à d'autres acteurs telle que la médecine du travail ? La suspension du contrat de travail sans rémunération est ce une sanction proportionnée au but recherché ? Et le licenciement automatique après deux mois d'activité, est-ce proportionné par rapport à une décision personnelle du salarié de ne pas souhaiter se faire vacciner ou faire un test tous les jours qui risque d'être onéreux ?

Beaucoup de questions restent en suspens et comme dans mon billet précédent, il est ahurissant que la fermeté du gouvernement s'exerce qu'à l'égard d'une seule partie au contrat de travail, le salarié... alors qu'à l'époque où il n'y avait pas de vaccin, une pénurie de masques, le Ministère du travail ne diffusait que des questions réponses et des effets d'annonces dans la presse à l'égard des employeurs qui ne respectaient pas les mesures relatives télétravail ou celles relatives au protocole sanitaire, mesures rappelons le

destinées à préserver la santé et la sécurité du salarié et pas seulement mesures permettant aussi de lutter contre la propagation du virus.

En mettant en oeuvre ce contrôle du pass sanitaire par l'employeur, il existe des risques de discrimination au sein de l'entreprise entre les vaccinés et non vaccinés... En outre est-ce opportun de donner ce pouvoir à l'employeur ? Certains pourront peut être abuser de ce pouvoir et être très rigides face à un salarié avec qui il existait déjà des difficultés pour le licencié s'il ne fournit pas son pass sanitaire. Comme déjà indiqué, il aurait été heureux que la médecine du travail soit chargée de ce contrôle.

La messe n'est pas encore dite, attendons les débats à l'assemblée nationale et la décision du Conseil Constitutionnel. Espérons que cette institution fasse preuve de plus de courage que le Conseil d'Etat.

Pass sanitaire et licenciement ou comment sauver la liberté d'entreprendre.

Je me risque à écrire sur le pass sanitaire et les dispositions annoncées dans l'avant projet de loi sur la gestion de la crise sanitaire ([avant_PJL_sanitaire_transmis_au_CE](#)) qui doivent être examinées demain (lundi 19 juillet 2021) par le conseil des Ministres et plus particulièrement celle qui concerne le droit du travail.

J'éviterai de me placer sur le terrain des anti-vaccin ou pro-vaccin.

Je suis juriste et me contenterai de me placer sur un terrain que je maîtrise, le droit, la médecine étant pour moi inconnue.

Une disposition a particulièrement retenue mon attention tant elle porte atteinte au droit au respect de la vie privée du salarié, au secret médical et à la liberté de travailler.

L'article 1er précise qu'il y a lieu de subordonner à la présentation d'un pass sanitaire (soit un justificatif de vaccination, soit un résultat négatif au test de dépistage virologique) l'accès à certains lieux , établissements et événements publics.

Il ajoute "A défaut de présenter à leur employeur (établissement accueillant du public ERP notamment et bien d'autres, les établissements sont énumérés dans le texte) les documents mentionnés en 1° et 2° (soit le test soit justificatif de vaccination), les salariés ne peuvent plus exercer l'activité mentionnée à l'alinéa précédent. Le fait pour un salarié de ne plus pouvoir exercer pendant une période de plus de deux mois en application du présent alinéa justifie son licenciement"

En résumé, un employeur pourra demander à un salarié de ne plus exercer son activité s'il ne présente pas son pass sanitaire.

S'il est absent pendant deux mois, son licenciement sera automatique et justifié, sur quel motif, le texte ne nous le dit pas, sur les réseaux sociaux il a été question d'un licenciement sui generis... se pourrait être aussi un licenciement pour absences désorganisant l'entreprise et l'obligeant à pourvoir à titre définitif au poste du salarié absent.

Cet avant projet de loi interroge.

Le gouvernement, jusqu'ici était plutôt "mou" quant aux respects des mesures sanitaires au sein de l'entreprise.

Les gestes barrières, le télétravail, le port du masque, les sensibilisations à la vaccination ou au dépistage ne sont que des recommandations pas sanctionnables à moins que le règlement intérieur de l'entreprise ne le prévoit.

L'entreprise qui ne respectait pas ces recommandations ne risquait pas grand chose, il n'est pas certain que les contrôles de l'inspection du travail étaient si fréquents en l'absence de sanctions.

Les salariés quant à eux auraient pu agir contre le manquement de l'employeur de préserver leur santé et sécurité, mais comment pouvaient-ils prouver par exemple qu'ils ont contracté le covid à leur travail et du fait du non respect par l'employeur de ces mesures de sécurité sanitaire ?

Alors qu'il aurait été sans doute judicieux de transformer ces recommandations en obligations, l'exécutif préfère préserver la sacro-sainte liberté d'entreprendre et sanctionner la partie la plus faible du contrat de travail: le salarié.

Si ce dernier ne justifie pas de son pass sanitaire, il ne pourra pas exercer son activité et s'il persiste dans son refus de se soumettre aux tests virologiques (qui seront bientôt payants) ou de se faire vacciner et que son absence est d'une durée de deux mois, la porte sera grande ouverte.

L'employeur n'aura même pas à justifier d'un quelconque motif, il lui suffira d'écrire que le salarié ne pouvait pas exercer son activité puisqu'il ne justifiait pas d'un test négatif ou encore d'être vacciné et qu'il était absent durant deux mois.

Ce texte est critiquable:

– il fait peser sur les acteurs privés (employeurs) la charge

d'un contrôle qui devrait être public et réservé à l'Etat. L'employeur a un pouvoir de direction sur ses salariés, il n'a pas de pouvoir de police, cette fonction devant être réservée à des personnes habilitées.

-il porte atteinte à la liberté de travail du salarié, de quel droit empêche-t-on le salarié de travailler au motif qu'il ne présente pas son pass sanitaire ? Il existe des "atteintes" à la liberté de travailler qui sont l'insertion par exemple d'une clause de non-concurrence dans un contrat de travail, encore faut-il pour qu'elle soit valide qu'elle soit limitée dans l'espace, dans le temps et que le salarié bénéficie d'une contrepartie financière puisqu'il est empêché de travailler. Se pose la question de la rémunération du salarié en arrêt d'activité car il ne présente pas son pass sanitaire. Les employeurs seront confrontés à des situations ubuesques: ils diront aux salariés de ne plus travailler et devront les rémunérer un peu comme le préavis non travaillé puisque ce ne sont pas les salariés qui sont à l'initiative de cet arrêt d'activité. L'impossibilité d'exercer son activité n'est pas prévue par le code du travail. Non seulement les employeurs seront des policiers bénévoles mais en plus ils devront payer des salariés à rien faire, ils seront sans doute très coopératifs, n'en doutons pas. Cet arrêt d'activité pourrait être considéré comme une suspension du contrat de travail, et l'employeur pourrait ne pas payer les salariés réfractaires, comme pour une suspension due à un arrêt de travail... Ce serait particulièrement discriminatoire et injustifié, on se dirigerait visiblement vers cette suspension justifiée par une impossibilité de travailler, impossibilité qui tient son origine non pas du fait du salarié mais de l'employeur et de la loi (au sens large) que l'employeur respectera.

-il porte atteinte aussi au droit au respect de la vie privée du salarié et au secret médical.

Rappelons que le salarié a droit au respect de sa vie privée, et que toute atteinte à ce droit doit être proportionnée au

but recherché. La CEDH a pu juger que l'ingérence dans la vie privée en obligeant à la vaccination était justifiée par un objectif légitime de santé public. (voir arrêt CEDH 8 avril 2021 Vavricka contre République Tchèque et plus particulièrement son commentaire: [Questions réponses](#)) Dans cette espèce, il n'était pas question du covid et il s'agissait de la vaccination obligatoire des enfants. Aussi, il n'est pas certain que l'on puisse estimer que l'atteinte à la vie privée du salarié est proportionnée au but recherché puisqu'il existe d'autres possibilité d'atteindre ce but de santé publique notamment en transformant par exemple les recommandations de sécurité sanitaire en obligations.

L'employeur est tenu de respecter la réglementation relative aux données personnelles (RGPD), il ne peut collecter des données de santé du salarié ([article 9 du RGPD](#)). Or, en sollicitant ces justificatifs, il récolte ces données personnelles.

Pour finir, le secret médical est gravement atteint. Dans le cadre des protocoles sanitaires, il a été rappelé que l'employeur ne devait pas porter atteinte au secret médical, notamment lorsque le salarié se soumettait volontairement à un test de dépistage, l'employeur ne pouvait pas lui demander le résultat de ce test. Le salarié était responsabilisé, la confiance était la règle, il était bien entendu invité à s'isoler s'il était positif.

Avec ce texte (qui n'a pas encore été adopté et qui doit subir le contrôle du Conseil d'Etat et certainement du Conseil Constitutionnel, il est utile de le rappeler), on se moque du secret médical, l'employeur pourra sans problème avoir connaissance de la santé du salarié, de son état de vaccination. C'est inquiétant. S'il est dérogé ainsi au secret médical, qu'est ce qui empêchera un employeur de demander à son salarié le résultat de son check up annuel pour bien vérifier qu'il est en bonne santé et qu'il continuera à se donner corps et âme ?

En conclusion, vous l'avez compris, cet avant projet de loi est dangereux et inquiétant. Il est déplorable que l'Etat transfère sur des personnes privées le contrôle sanitaire qu'il devrait exercer. Pourquoi n'avoir pas mis en place une obligation vaccinale générale assortie de contrôles et de sanctions ? On me répondra parce que les sanctions sont difficiles à mettre en oeuvre ... Je ne le pense pas.

On aurait pu envisager des sanctions pécuniaires pour les citoyens imposables, telle qu'une augmentation d'impôt ou une amende si le pass vaccinal n'est pas présenté sur le site impots.gouv et pour ceux qui sont plus "précaires", un accompagnement social vers une vaccination en utilisant la pédagogie.

Au lieu de mettre en place un obligation vaccinale pour tous qui politiquement serait impopulaire on préfère un tour de pass pass en mettant en place cette obligation indirectement au prix d'atteintes graves aux libertés et aux droits fondamentaux.

Articles à lire:

- [Vaccination obligatoire : sécurité sanitaire pour tous ou fin des libertés publiques ? Tribune de Bruno Daugeron La croix](#)
- [Actu juridique: Vaccination, port du masque, quels sont les droits et devoirs des salariés ? ITW Olivia Dufour du Professeur Grégoire Loiseau](#)
- article actuel RH [L'avant-projet de loi sur la gestion de la crise sanitaire crée une autorisation d'absence pour se faire vacciner et de nouveaux motifs de licenciement article de Florence Mehrez](#)
- article Figarovox: [Passe sanitaire: «L'obligation vaccinale est-elle contraire au droit du travail ?](#)
- article actu CE ITW [Quentin Durand-Moreau : "S'en remettre uniquement à la vaccination risque de poser des problèmes à terme"](#)

ITW France Info le 21 juillet 2021 sur le passe sanitaire en entreprise:

Barème Macron: une nouvelle décision de Grenoble qui crève le plafond.

Les décisions pleuvent en ce moment, et les Conseils de Prud'hommes continuent de résister, encore et toujours.

La dernière du 25 mars 2021 est rendue par le Conseil de Prud'hommes de Grenoble qui écarte le barème en énonçant clairement qu'il n'est pas lié par les avis de la Cour de cassation conformément à l'article L441-3 du Code de l'organisation judiciaire.

Le Conseil de Prud'hommes effectue une appréciation in concreto et n'hésite pas à accorder au salarié, cadre qui bénéficie d'une ancienneté de 12 ans et 5 mois de salaires, l'équivalent de 17 mois d'ancienneté soit 115 000 euros alors que le plafond pour cette ancienneté est de 11 mois soit 72 781,06 euros. (moyenne des salaires bruts 6616,46 euros)

Le Conseil de Prud'hommes tient compte de l'âge du salarié, la difficulté pour le salarié de retrouver un emploi dans un marché de "niche" ainsi que l'impossibilité de racheter les trimestres de retraite.

Pour télécharger la décision: [Barème Macron Jugement 25 mars 2021 Grenoble](#), Bravo à notre Consoeur de Grenoble [Alexia](#)

Licenciement pour faute grave, Foire aux questions.

Beaucoup de salariés sont venus me consulter ces derniers mois parce qu'ils ont été licenciés pour faute grave, souvent pour des prétextes. La plupart bénéficiaient d'une faible ancienneté. Avec le barème dit "Macron", le but de ces licenciements pour faute grave est de ne pas payer l'indemnité de préavis, ni celle de licenciement. Lorsque le salarié a une faible ancienneté, il hésitera à agir devant le Conseil de Prud'hommes puisque le barème "Macron" ne dissuade pas les employeurs de licencier mais dissuade surtout les salariés d'agir en justice.

Une foire aux questions sur le licenciement pour faute grave, vous pourrez aussi visionner ma courte vidéo pour l'association aabc.

Mon employeur peut-il me licencier pour faute grave alors qu'il n'a aucune faute à me reprocher ?

Votre employeur peut vous licencier même si vous n'avez pas commis de faute grave et même si la faute qui vous est reprochée est légère et pourrait être sanctionnée par un avertissement. En effet, votre employeur bénéficie d'un pouvoir de direction. Il peut faire tout ce qu'il souhaite, il n'existe aucune autorisation préalable à solliciter d'une administration. La sanction d'un employeur indélicat qui aurait licencié un salarié sans aucune cause réelle et sérieuse et sans faute grave est a posteriori et aura lieu que si vous saisissez le Conseil de Prud'hommes pour

contester ce licenciement.

Quelle est la conséquence au niveau financier d'un licenciement pour faute grave ?

La faute grave entraîne un licenciement sur le champ. Il est précédé généralement d'une mise à pied à titre conservatoire durant laquelle le salarié ne sera pas réglé de ses salaires. Aucun préavis ne sera payé non plus. De même que la faute grave entraîne un non paiement de l'indemnité de licenciement (indemnité légale: 1/4 de mois de salaires par année d'ancienneté jusqu'à 10 ans et 1/3 de mois de salaires à partir de 10 ans).

Est-ce que j'aurai droit au chômage si je suis licencié(e) pour faute grave ?

OUI, c'est une légende qui circule encore et toujours, le licenciement pour faute grave NE PRIVE PAS des indemnités chômage, de vos allocations UNEDIC.

Je n'atteins pas mes objectifs commerciaux qui sont trop importants, mon employeur peut-il me licencier pour faute grave ?

Il le peut mais votre licenciement sera considéré comme dépourvu de cause réelle et sérieuse car une insuffisance professionnelle ou une insuffisance de résultats est considéré par la jurisprudence comme un licenciement pour cause réelle et sérieuse, en aucun cas cette insuffisance ne pourra être qualifié de faute grave. Si un tel licenciement a été prononcé, il est conseillé de le contester devant le Conseil de Prud'hommes.

Si j'agis devant le Conseil de Prud'hommes, comment cela se passe-t-il dois-je démontrer que je n'ai pas commis de faute grave ?

NON, c'est sur votre employeur que repose la charge de la

preuve, c'est à lui de démontrer que la faute grave est constituée, une faute d'une telle gravité qu'elle exigeait un licenciement immédiat sans préavis.

Le Conseil de Prud'hommes est-il obligé d'appliquer le barème "Macron" ?

Les Conseils de Prud'hommes doivent appliquer la loi et en théorie, il devrait appliquer le barème Macron sauf que ce dernier n'est pas conforme aux textes internationaux qui sont supérieurs à la loi française. Les textes internationaux exigent la réparation d'un licenciement illégitime par une indemnité adéquate, ce qui est contraire à toute barémisation.

Plusieurs Conseils de Prud'hommes ont résisté en écartant le barème Macron et en procédant à une analyse "in concreto".

Dernièrement la Cour d'appel de Paris a procédé à son tour à cette analyse. Elle a tenu compte de l'âge de la salarié, des recherches d'emploi effectuées, du préjudice important que ce licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse avait engendré.

Aussi, les Conseils de Prud'hommes peuvent aller au delà du plafond.

Pour une demande de devis ou fixer un rendez-vous:

Votre nom (obligatoire)

Votre e-mail (obligatoire)

Veillez laisser ce champ vide.

Votre adresse (ville et co)

Je souhaite une consultation, un rendez-vous à votre cabinet

Je souhaite que vous m'adressiez un devis (je précise ma demande dans l'encart prévu à cet effet)

Je consens au traitement de mes données personnelles après avoir lu les informations au bas de ce formulaire

Envoyer

Les informations recueillies font l'objet d'un traitement informatique destiné à la prise de rendez-vous ou à l'établissement d'un devis. Le destinataire des données est **Me Michèle BAUER**, Avocate, inscrite auprès du Barreau de Bordeaux depuis le 7 janvier 2003 exerçant 33, Cours Pasteur, 33 000 BORDEAUX, téléphone: 05 47 74 51 50- télécopie: 05 47 74 51 51, mail: merci d'utiliser [la page contact](#).

Conformément [aux articles 13 et 14](#) du règlement (UE) général sur la protection des données 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 et l'article 32 de la loi "informatique et libertés" du 6 janvier 1978 modifiée en 2004, le directeur de publication de ce site vous informe:

- le responsable du fichier est **Me Michèle BAUER** dont les coordonnées sont précisées ci-dessus. La finalité du traitement de ces données est la prise de rendez-vous et/ou l'établissement d'un devis.
- Le destinataire est l'avocat qui est le directeur de publication de ce site, soit Me Michèle BAUER.
- Ces données seront conservées pour une demande de devis le temps d'établissement de ce devis si aucune suite n'est donnée soit 15 jours maximum, si une

suite est donnée et que le dossier est confié à l'avocat, les données seront conservées durant 5 ans à compter du dernier acte juridique.

- *Pour la prise de rendez-vous, les données seront conservées 5 ans à compter de la date de consultation (ceci si un rendez-vous est fixé et si une consultation est délivrée). Dans l'hypothèse où la personne concernée n'honore pas son rendez-vous, les données seront effacées le jour suivant du rendez-vous non honoré.*
- *Vous bénéficiez d'un droit d'accès, de rectification ou d'effacement de vos données personnelles que vous pouvez demander au responsable du traitement soit à [Maître Michèle BAUER](#).*
- *Vous bénéficiez du droit de demander une limitation du traitement de vos données personnelles.*
- *Vous bénéficiez du droit de vous opposer au traitement de vos données personnelles et du droit à la portabilité de vos données.*
- *Vous pouvez retirer votre consentement au traitement de vos données personnelles et ceci à tout moment en écrivant au responsable du traitement soit à [Maître Michèle BAUER](#).*
- *Vous pouvez introduire une réclamation auprès de la [CNIL](#) si vous estimez que la protection de vos données personnelles n'a pas été assurée par le responsable du traitement.*

La Cour d'appel de Paris

confine le barème Macron.

Enfin une bonne nouvelle, la Cour d'appel de Paris le 16 mars 2021 écarte le Barème Macron et effectue une analyse in concreto du préjudice.

Les juges continuent de résister comme je l'ai écrit dans actu-juridique.

ÉCLAIRAGE ☐| Le « barème Macron » qui plafonne les indemnités de [#licenciement](#) suscite des résistances du côté des avocats travaillistes et de certaines juridictions. Découvrez pourquoi ↓☐ [@Maitre_Bauer](#) [@syndicatavocats](#) <https://t.co/d33EWw1uTu>

– Actu-Juridique.fr (@ActuJuridiqueFR) [March 14, 2021](#)

Dans cet arrêt, la salariée est engagée en 2013, en qualité de cadre, coordinatrice. Pendant son arrêt de travail, elle est convoquée à un entretien préalable à son licenciement. Elle accepte un contrat de sécurisation professionnelle, la rupture est pour motif économique.

Elle conteste ce licenciement devant le Conseil de Prud'hommes de Bobigny qui considère que le licenciement reposerait sur une cause réelle et sérieuse.

La salariée interjette appel. La Cour d'appel de Paris considère que la réalité des difficultés économiques ne peut être retenue. Aucune recherche de reclassement n'a effectuée selon la Cour d'appel.

Cette salariée bénéficie d'une ancienneté de moins de 4 ans d'ancienneté au sein de l'entreprise au moment de son licenciement, le barème Macron prévoit une indemnisation minimum de 3 mois et maximum de 4 mois de salaires bruts.

La salariée est indemnisée au dessus du plafond et le barème macron est écarté. Elle obtient 7 mois de salaires bruts, presque le double. La Cour considère que le préjudice de la salariée est particulier, elle a déposé de nombreuses candidatures, est âgée de 53 ans au moment de la rupture et a connu des pertes de salaires.

Pour lire l'arrêt: [CA Paris 16 mars 2021 barème Macron](#)

Après la champagne, Le Berry: la Cour d'appel de Bourges écarte le barème.

Le barème Macron ne cesse d'être écarté par les juridictions du fond.

L'analyse "in concreto" devient contagieuse.

Souvenez-vous de l'arrêt de la Cour d'appel de Reims qui le 25 septembre 2019 a considéré que "Le contrôle de conventionnalité ne dispense pas, en présence d'un dispositif jugé conventionnel, d'apprécier s'il ne porte pas une atteinte disproportionnée aux droits du salarié concerné c'est-à-dire en lui imposant des charges démesurées par rapport au résultat recherché."

La Cour d'appel de Reims a consacré l'analyse in concreto.

Par la suite, plusieurs Conseils de Prud'hommes ont repris cette analyse qui tend à indemniser l'entier préjudice du salarié, à lui octroyer une réparation adéquate, comme dernièrement le Conseil de Prud'hommes de Bobigny.

Le 6 novembre 2020, c'est une autre Cour d'appel, la Cour d'appel de Bourges qui écarte à nouveau le barème dit Macron en opérant à cette analyse, pour la Cour: Pour autant, lorsqu'un licenciement est injustifié, le contrôle de conventionnalité ne dispense pas, en présence d'un dispositif jugé conventionnel, d'apprécier s'il ne porte pas une atteinte disproportionnée aux droits du salarié concerné en lui imposant des charges démesurées par rapport au résultat recherché, en l'occurrence l'indemnisation intégrale du préjudice qu'il a subi.

Or, en l'espèce, il apparaît que M. B était âgé de 59 ans au jour de son licenciement et comptabilisait 5 années d'ancienneté au sein de l'entreprise. Il justifie d'un nombre impressionnant de recherches d'emploi demeurées vaines sans qu'il puisse lui être reproché de ne pas les avoir circonscrites à son domaine de compétences, la logistique. En effet, eu égard à son âge et au marché français de l'emploi, il était de son intérêt d'étendre ses recherches bien au-delà de son domaine principal de compétences. Il ne peut davantage lui être reproché la tardiveté de ses recherches puisque, sur la période d'octobre 2019 à juillet 2020, il justifie d'au moins 177 dépôts de candidatures.

Eu égard à son âge, 59 ans, et à la difficulté qui en résulte pour lui et dont il justifie de retrouver un emploi dans un marché du travail en tension, l'application des dispositions précitées de l'article L 1235-3 du code du travail porte en l'espèce une atteinte disproportionnée à ses droits en ce qu'elle ne permet pas l'indemnisation intégrale de son préjudice. Elle contrevient pour ce motif aux dispositions précitées de l'article 10 de la convention N°158 de l'OIT.

C'est par conséquent à bon droit que les premiers juges ont en l'espèce écarté l'application des dispositions de l'article L 1235-3.

Le salaire mensuel moyen brut de M. B, tel qu'il résulte des bulletins de paie des mois d'octobre, novembre et décembre 2017, s'établit à la somme de 3 860,74 euros.

Eu égard à la situation personnelle de l'appelant, telle qu'elle vient d'être rappelée, le jugement du conseil de prud'hommes sera confirmé en ce qu'il lui a alloué la somme de 30 000 euros de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, cette somme venant indemniser intégralement le préjudice qu'il a subi du fait du licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse dont il a fait l'objet.

Ces dommages et intérêts seront exonérés de CSG et CRDS dans la limite du montant minimum prévu par les dispositions de l'article L 242-1 du code de la sécurité sociale pour l'indemnité concernée.

Le jugement du conseil de prud'hommes sera par ailleurs confirmé en ce qu'il a ordonné le remboursement par la société International Cookware des indemnités de chômage versées à M. B dans la limite de six mois d'indemnités.

Pour lire l'arrêt de la Cour d'appel de Bourges:

[arrêt CA bourges 4 nov 2020](#)

**Le Conseil de Prud'hommes
d'Angoulême et Bobigny
écartent le barème**

“Macron”.

Cela faisait longtemps qu’il n’était pas question de Barème sur ce Blog.

Pourtant, devant les Conseils de Prud’hommes, le combat contre le plafonnement des indemnités de licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse continue.

[L’argumentaire du SAF](#) est toujours en ligne et des Conseils de Prud’hommes continuent d’écarter ce plafonnement injuste qui ne permet pas aux salariés une réparation adéquate du préjudice subi et aux juges de juger, d’apprécier le préjudice au cas par cas.

La jurisprudence des juges du fond s’oriente de plus en plus vers une appréciation in concreto du préjudice subi par les salariés pour écarter le plafonnement dit “Macron”.

Deux nouvelles décisions ont été rendues dans laquelle les conseillers prud’hommes ont écarté le barème macron en effectuant une appréciation in concreto du préjudice subi:

– Conseil de Prud’hommes d’Angoulême 9 juillet 2020: [2020 07 02 CPH ANGOULEME – Barème in conventionnel \(2\)](#) qui a tenu compte de la situation de la salariée après son licenciement : cette dernière avait retrouvé un poste qui était payé 25% de moins que le poste qu’elle a perdu et qui était de surcroît très éloigné de son domicile.

-Conseil de Prud’hommes de Bobigny du 14 décembre 2020, [bareme macron CPH BOBIGNY 16 décembre 2020](#) qui a tenu compte du contexte du licenciement, un licenciement verbal et qui a octroyé au salarié 5 mois de salaires de dommages et intérêts pour le préjudice subi (le salarié bénéficiait d’une ancienneté de moins de 6 mois). ([Maud Beckers et Pauline BLAISE](#) du SAF étaient les avocates du salarié)

–RAPPEL des principales décisions rendues:

–

[Cour d'appel de Paris 18 septembre 2019](#)

–

[Cour d'appel de Reims 25 septembre 2019](#)

–

[CPH LE HAVRE 10 septembre 2019](#)

–

[CPH NEVERS 26 juillet 2019](#)

Ne doutons pas que cette année 2021 sera encore pleines de surprises sur ce barème et que la résistance continuera !

Le Conseil de Prud'hommes : quand ? Pourquoi ? Comment le saisir ?

Le Conseil de Prud'hommes, souvent appelé par certains le Tribunal des Prud'hommes est une juridiction qui est compétente pour statuer sur les litiges opposant un salarié à son employeur.

En cette période compliquée, du monde d'après, je pensais qu'il était bon de revenir sur cette juridiction que certains hésitent peut-être à saisir s'inquiétant de la durée de la procédure, de son coût ou encore tout simplement de l'utilité de la saisine (le "est-ce que cela en vaut bien la peine ou le jeu en vaut-il la chandelle ?).

A la fin de ce billet, le replay du Facebook direct sur le Conseil de Prud'hommes qui a eu lieu sur la page Facebook du Cabinet le 13 juillet 2020.

Quand est-ce que l'on peut saisir le Conseil de Prud'hommes ?

Vous pouvez saisir le Conseil de Prud'hommes si vous avez un litige avec votre employeur.

Par exemple, vous avez été licencié pour faute grave ou pour cause réelle et sérieuse et vous souhaitez contester ce licenciement que vous considérez comme injustifié.

Des heures supplémentaires n'ont pas été réglées par votre employeur et ceci malgré de nombreuses demandes, vous souhaitez qu'il vous les paie.

Vous avez été engagé à plusieurs reprises par des contrats à durée déterminée successifs, vous estimez que votre employeur aurait dû vous engager par un contrat à durée indéterminée, vous souhaitez saisir le Conseil de Prud'hommes afin d'obtenir une requalification.

Vous êtes autoentrepreneur, vous travaillez toujours pour la même Société, vous devez respecter des consignes, vous avez des horaires, vous souhaitez que votre qualité de salarié soit reconnue, vous avez la possibilité de saisir la juridiction prud'homale.

Cette liste n'est bien entendu pas exhaustive.

Vous pouvez lire également:

[-Questions fréquentes sur le Conseil de Prud'hommes.](#)

[-Comment contester un licenciement abusif et à quel prix ?](#)

Comment saisir le Conseil de Prud'hommes ?

Le Conseil de Prud'hommes se saisit par requête déposée au greffe du Conseil de Prud'hommes en double exemplaires avec les pièces. Vous devrez adresser un exemplaire de la requête et des pièces en lettre AR à votre employeur.

Avant de saisir le Conseil de Prud'hommes, il convient d'écrire une lettre à votre employeur afin de lui proposer le règlement amiable du litige.

Vous pouvez lire aussi mon billet:

[-Modèle de requête Prud'hommes](#)

Est-ce l'avocat est obligatoire pour saisir le Conseil de Prud'hommes ?

L'avocat n'est pas obligatoire pour saisir le Conseil de Prud'hommes: vous pouvez vous défendre seul ou assisté d'un défenseur syndical.

Il est vivement conseillé de se faire assister soit par un défenseur syndical ou par un avocat. Le droit du travail est de plus en plus complexe, la loi change souvent, la jurisprudence évolue très vite.

La complexité du droit du travail explique qu'il est compliqué aujourd'hui de se défendre seul.

Mon salaire n'est pas payé, je suis précaire, je n'ai pas mes documents de rupture, comment puis je faire pour que mon affaire soit rapidement examinée ?

Vous avez la possibilité de saisir le Conseil de

Prud'hommes en référé c'est-à-dire en urgence si aucune contestation sérieuse n'existe (aucun problème juridique particulier ou débat sur le salaire dû), le juge des référés est celui de l'évidence.

L'examen de votre dossier sera rapide, à Bordeaux, le Conseil de Prud'hommes en référé examine le dossier dans les quinze jours suivant le dépôt de votre requête.

Lire aussi:

[-le référé devant le Conseil de Prud'hommes.](#)

Comment se déroule la procédure devant le Conseil de Prud'hommes ?

Elle se déroule la plupart du temps en trois étapes:

***-l'audience devant le Bureau de conciliation et orientation:** à cette audience, le Conseil de Prud'hommes essaiera de concilier les parties. Un PV de conciliation pourra être signé, si tel n'est pas le cas, les parties passeront à la deuxième étape*

***-la mise en état:** une date de mise en état à l'audience de conciliation sera fixée pour le défendeur généralement afin de lui permettre de répliquer à la requête du demandeur (le salarié dans la majorité des cas). Puis différentes dates de mises en état seront fixées durant lesquelles la juridiction vérifiera si le dossier est prêt pour être examiné par le conseil de prud'hommes.*

***-l'audience de jugement:** le conseil de prud'hommes après plusieurs mises en état fixera le dossier pour que ce dernier soit plaidé par les avocats ou exposés par les justiciables.*

Lors de cette audience, le demandeur (son avocat) prendra la parole en premier afin d'exposer les demandes et les

arguments.

Puis le défendeur, généralement l'employeur par l'intermédiaire de son avocat répliquera.

Le sentiment des salariés est souvent que l'employeur a eu la parole en dernier et que par conséquent il aurait eu le dernier mot et que les conseillers n'ont retenu que son argumentation.

Or, après l'audience, les conseillers se réunissent et examinent le dossier papier, en discute et ne statue pas sur les dernières paroles.

Cette impression d'audience est normale, cependant il faut être rassuré ce n'est qu'une impression et un sentiment.

La parole est donnée en dernier à l'employeur, c'est la procédure, c'est lui qui a été "mis en justice", il est défendeur et dans le cadre d'une action en justice le demandeur qui demande parle en premier et le défendeur qui se défend répond.

Le délibéré (la décision) n'est pas donnée le jour de l'audience, l'affaire est mise en délibéré pour laisser le temps au Conseil de Prud'hommes de réfléchir et de se réunir, la décision est rendue un à 3 mois après l'audience.

La durée d'une procédure prud'homale à Bordeaux sans départage est de 12 à 18 mois.

Vous pouvez lire:

[-la nouvelle procédure devant le Conseil de Prud'hommes](#)

J'ai entendu parlé de départage, qu'est

ce que cela signifie ?

Lorsque les conseillers prud'homaux lors de l'audience de jugement ne peuvent pas se mettre d'accord, un juge du Tribunal judiciaire est saisi, le juge départiteur afin de les départager.

En effet, lors de l'audience de jugement, les conseillers sont 4: deux représentants des employeurs et deux représentants des salariés.

Lorsque les deux représentants employeurs sont favorables à l'employeur et les deux représentants salariés sont favorables au salarié, le Conseil de Prud'hommes n'a pas pu se départager et dresse un PV de départage.

L'affaire doit être examinée dans le mois qui suit le PV de départage.

En pratique, à Bordeaux, par exemple, les délais sont très longs, de deux à 3 ans après le PV de départage. C'est pourquoi, à Bordeaux, [des actions ont été diligentées par de nombreux avocats pour engager la responsabilité de l'Etat pour lenteur de la justice.](#)

Lire aussi:

[-Conseil de Prud'hommes, le départage, qu'est-ce que c'est ?](#)

[-Mettre en oeuvre la responsabilité de l'Etat pour lenteur de la justice: Mode d'emploi.](#)

J'ai perdu devant le Conseil de Prud'hommes, que faire ?

Si vous avez "perdu" votre affaire devant le Conseil de Prud'hommes, vous avez la possibilité d'interjeter appel si votre litige n'est pas inférieur à 4000 euros.

Devant la Cour d'appel, l'avocat est obligatoire, les règles de procédure sont plus strictes car la procédure est écrite.

Vous pouvez lire:

[-Faire appel ou pas d'un jugement du Conseil de Prud'hommes ?](#)

Et les honoraires d'avocat, combien me coûtera une procédure devant le Conseil de Prud'hommes si je confie mon dossier à votre cabinet ?

Les honoraires de l'avocat sont fixés selon la complexité de l'affaire, la richesse du client et la notoriété de l'avocat.

Aussi, il est compliqué de donner le montant des honoraires sur un dossier sans en connaître la teneur.

Si c'est un dossier sans problème juridique particulier, une simple demande de salaire devant le Conseil de Prud'hommes statuant en référés, les honoraires seront mesurés et adaptés à l'enjeu du litige.

Si en revanche, le litige est complexe (calcul d'heures supplémentaires, harcèlement moral, obligation de préserver la santé et la sécurité du salarié, convention de forfait, licenciement pour inaptitude, exécution déloyale du contrat de travail, contestation d'avertissements antérieurs), l'affaire demandera plus de temps de travail et les honoraires seront inévitablement plus élevés.

Sachez que je travaille au forfait, j'estime au début de la procédure un forfait adapté à votre litige et à sa complexité auquel s'ajoutera si vous êtes salarié un

prélèvement sous forme de pourcentage sur le résultat obtenu.

Je suis spécialisée en droit du travail, aussi ce critère est pris en compte dans la fixation de mes honoraires, il s'agit du critère de la notoriété.

N'hésitez pas à demander [un devis](#) à mon cabinet et/ou [une première consultation de 20 minutes à 40 euros](#) qui vous permettra d'être conseillé sur l'opportunité d'une saisine du Conseil de Prud'hommes.

Lire aussi:

[-Licenciements abusifs: est-ce que cela vaut encore la peine de les contester ?](#)

ATTENTION aux délais de prescription pour agir, après votre licenciement vous avez un an pour agir, le confinement a suspendu les délais si votre délai de prescription expirait durant une période déterminée, il est utile de venir consulter un avocat pour savoir si votre action est encore recevable.

Quand le droit de retrait devient une grève sauvage ou une méconnaissance

volontaire du droit du salarié de se protéger.

Vendredi 18 octobre 2019, veille des vacances, dès très tôt le matin, peu de trains circulent, les journaux télévisés diffusent des reportages montrant la foule en gare attendant des nouvelles prochaines de leur train et râlant sur la SNCF qui "effectue une véritable prise d'otage".

Certains journaux titrent "Grève de la SNCF", la communication officielle utilise le terme de grève inopinée alors qu'il s'agit de l'exercice individuel par les salariés de leur droit de retrait.

Le seul point commun entre la grève et le droit de retrait exercé par un ou plusieurs salariés est l'arrêt du travail. Ce dernier est immédiat pour ce qui est du droit de retrait alors que pour exercer son droit de grève, l'agent SNCF doit respecter un préavis de 48 heures (loi sur la continuité du service public).

Mais qu'est-ce que ce droit de retrait ? Au cas d'espèce pourquoi les agents ont ils exercés ce droit ? Des sanctions pécuniaires, disciplinaires ou pénales peuvent-elles être engagées à l'encontre des agents qui ont exercés ce droit ?

1-Le droit de retrait: un droit individuel pour protéger le salarié en danger.

Le Code du travail définit le droit de retrait à l'article L4131-1 du Code du travail:

*"Le travailleur alerte immédiatement l'employeur de toute situation de travail dont **il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé ainsi que de toute défectuosité qu'il***

constate dans les systèmes de protection.

Il peut se retirer d'une telle situation.

L'employeur ne peut demander au travailleur qui a fait usage de son droit de retrait de reprendre son activité dans une situation de travail où persiste un danger grave et imminent résultant notamment d'une défectuosité du système de protection."

Dans le cas de la SNCF, les faits sont décrits sur Twitter par les syndicats, les agents SNCF: Lors d'accidents récents et celui du heurt avec un convoi exceptionnel dans les Ardennes, la radio a été rendue inopérante par la violence du choc. (la radio permet d'émettre un signal qui arrête les autres trains se dirigeant vers l'obstacle). Le conducteur se serait retrouvé seul, blessé, sans contrôleur à bord, et sans possibilité d'alerte, devant casser une vitre pour sortir et arrêter les autres trains pour éviter un autre accident (à ce sujet voir le Thread de Pierre Schydowski.)

A la suite de ces faits, les salariés ont décidé d'exercer leur droit de retrait: la presse indique que l'inspection du travail aurait été consultée avant l'exercice individuel de chacun de ce droit de retrait: voir l'article de Libération: [Droit de retrait, deux inspecteurs du travail mettent en garde la SNCF.](#)

Il n'est pas exigé un danger grave et imminent mais un motif raisonnable pour le salarié de penser que la situation de travail présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé

L'appréciation de ce danger s'apprécie subjectivement du côté du salarié et s'exercera par les juges au cas par cas.

Ce qui compte, c'est qu'au moment où le droit de retrait a été exercé, le salarié ait pu penser qu'un tel danger

existait, le juge exercera cette recherche.

Ce droit peut s'exercer par le salarié individuellement ou par un groupe de salariés.

Il a été jugé:

- que ce droit de retrait pouvait être exercé par plusieurs agents de transports publics pendant deux jours, à la suite de l'agression d'un contrôleur, les agresseurs n'ayant pas été interpellés [Cass.soc. 22 octobre 2008, 07-43.740](#)
- plusieurs salariés pouvaient exercer ce droit de retrait en raison du défaut persistant des machines et des installations électriques avec les normes de sécurité. [Cass. soc.1er Mars 1995, n°91-43.406](#)

Le code du travail ne prévoit aucun formalisme particulier, il n'est pas nécessaire de le demander par écrit, cependant il est conseillé de l'exercer de cette manière puisque le salarié est tenu d'alerter son employeur, le défaut de signalement est fautif.

Il est donc préférable d'alerter par écrit, le but étant pour le salarié de prouver qu'il a bien signalé le danger et qu'il n'est pas fautif.

Au sujet du droit de retrait, vous pouvez lire cette note intéressante de l'INRS: [Dans quelles conditions les salariés peuvent-ils exercer leur droit de retrait ?](#)

2-Le droit de retrait ne peut pas donner lieu à des sanctions pécuniaires ou disciplinaires s'il est légitime.

L'article L4131-3 du code du travail dispose: "Aucune sanction, aucune retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre d'un travailleur ou d'un groupe de travailleurs qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif raisonnable de penser qu'elle présentait

un danger grave et imminent pour la vie ou pour la santé de chacun d'eux."

Ce n'est que dans l'hypothèse d'un droit de retrait injustifié, apprécié au cas par cas par le juge, que des sanctions disciplinaires peuvent être prises.

Ainsi l'a jugé la CA de Dijon le 23 janvier 2007 (RG 06/00712) pour un salarié qui s'était absenté 20 jours en invoquant une absence de mise aux normes des locaux de travail, alors que sa vie ou sa santé n'était pas menacée de manière grave et imminente.

Attention (message pour les employeurs et pour la SNCF au hasard..): le licenciement notifié du salarié qui a exercé son droit de retrait d'une manière légitime est nul.

En conclusion, le droit de retrait est un droit que peut exercer le salarié s'il se sent en danger.

Dans le cas d'espèce, les agents SNCF qui font partis d'un réseau, se sont sentis en danger lorsqu'ils ont appris les circonstances de cet accident et d'autres accidents (visiblement).

L'absence de personnel permettant d'assurer la sécurité des conducteurs et des voyageurs explique sans aucun doute ce motif raisonnable de penser que leur situation de travail présentait un danger imminent pour leur sécurité.

Il est certain que l'arrêt du travail a occasionné un grand mécontentement de la part de la majorité des usagers.

Ce "petit dérangement" a été exercé dans l'intérêt des usagers justement afin que l'employeur prenne conscience des conditions de travail dangereuses pour les conducteurs et également par répercussions sur les conditions dangereuses de transport pour les voyageurs.

