



# #LICENCIEMENT - ENTRETEN PRÉALABLE

## ■ Mise en œuvre du délai applicable en cas de report de l'entretien à la demande du salarié

Tout employeur qui envisage de procéder au licenciement d'un salarié doit organiser un entretien préalable. S'il ressort des textes applicables que la présence effective du salarié à cet entretien n'est pas indispensable (c'est-à-dire que si le salarié ne vient pas au rendez-vous fixé, la procédure de licenciement peut continuer), en revanche, le législateur a expressément imposé à l'employeur que l'entretien préalable ne puisse se dérouler moins de cinq jours ouvrables après la présentation de la lettre recommandée ou la remise en main propre de la lettre de convocation.

Dans cette affaire, le salarié, engagé en qualité de négociateur immobilier VRP, a été convoqué, par lettre du 1<sup>er</sup> février 2006, présentée le 2, à un entretien préalable au licenciement. Cet entretien était fixé au 10 février à 9 h 30. Le salarié a sollicité un report de l'entretien qui a donc été fixé au 10 février à 16 h 45, cette nouvelle convocation ayant été faite par lettre du 6 février, présentée le 7. Il ne s'est finalement pas présenté à cet entretien et a été licencié pour faute grave le 14 février 2006. Le salarié, contestant la régularité de la procédure de licenciement, a invoqué le fait que lors de sa seconde convocation, le délai de cinq jours entre la lettre de convocation et la date de l'entretien n'était pas respecté. La Cour de cassation a considéré, dans sa décision du 24 novembre 2010, que le délai de cinq jours ouvrables commence à courir à compter de la première convocation. L'employeur avait donc bien respecté le délai de cinq jours en l'espèce.



Soc. 24 nov. 2010,  
n° 09-66.616.



▼ **ZOOM - Être assisté au cours de l'entretien préalable**  
La lettre de convocation du salarié à l'entretien préalable doit toujours indiquer la faculté pour le salarié de se faire assister :

- par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise ;
- en l'absence d'institution représentative du personnel dans l'entreprise, soit par tout salarié de son choix appartenant au personnel de l'entreprise, soit par un conseiller de son choix extérieur à l'entreprise et inscrit sur une liste départementale.

L'absence de représentants du personnel s'apprécie dans le cadre de l'entreprise et non du seul établissement. S'il existe une institution représentative du personnel au sein de l'unité économique et sociale (UES) dont relève l'employeur, le salarié ne peut se faire assister par un conseiller extérieur. La présence d'un délégué syndical dans l'entreprise suffit à écarter le recours à un conseiller extérieur.

En l'absence de représentants du personnel, la lettre de convocation doit préciser l'adresse des services dans lesquels la liste préfectorale des conseillers du salarié est tenue à disposition de l'intéressé. Il s'agit :

- de l'adresse de la section de l'inspection du travail compétente pour l'établissement dans lequel l'entretien doit avoir lieu;
- de l'adresse de la mairie du domicile du salarié ou de la mairie du lieu de l'entretien préalable si le salarié est domicilié dans un autre département.

La procédure est irrégulière si la lettre de convocation n'indique pas expressément ces deux adresses.

Il appartient ensuite au salarié convoqué, s'il souhaite être assisté, de faire le nécessaire. Cependant, la procédure sera jugée irrégulière si le salarié démontre que l'employeur a exercé des pressions pour dissuader la personne choisie parmi le personnel de se joindre à l'entretien. Enfin, le salarié choisi ne doit subir aucune perte de rémunération du fait du temps qu'il apporte à son collègue dans le cadre de son assistance.

# #CONTRAT DE TRAVAIL À TEMPS PARTIEL - HEURES COMPLÉMENTAIRES DE TRAVAIL

## ■ Éléments de preuve à apporter par le salarié sur les heures de travail accomplies

En matière de preuve des heures de travail accomplies par un salarié dans le cadre d'un litige entre l'employeur et le salarié, il appartient au salarié d'étayer sa demande par la production d'éléments



suffisamment précis sur les horaires effectivement réalisés pour permettre à l'employeur de répondre en fournissant ses propres éléments. C'est ce que vient de préciser la Cour de cassation dans une décision du 24 novembre 2010. Une salariée est licenciée pour faute grave. Contestant son licenciement, elle profite aussi de la procédure pour demander le paiement d'heures complémentaires. Sa demande est rejetée par la cour d'appel au motif qu'elle a produit uniquement un décompte établi par elle-même, au crayon, calculé par mois des heures effectuées, sans autre explication ni indication complémentaire. La Cour de cassation revient sur cette motivation des juges d'appel. Elle considère en effet que la preuve de heures de travail effectuées n'incombe pas spécialement à une des parties (employeur ou salarié) et que le juge ne peut, par conséquent, se fonder sur l'insuffisance des preuves apportées par le salarié pour rejeter sa demande d'heures complémentaires ou supplémentaires. Le salarié doit fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande, mais l'employeur doit répondre en produisant à son tour des éléments justifiant des horaires réalisés par le salarié pour les périodes litigieuses.

Soc. 24 nov. 2010,  
n° 09-40.928



#### ▼ ZOOM - Notion d'heures supplémentaires et d'heures complémentaires

Il est important de ne pas confondre les notions d'heures supplémentaires et d'heures complémentaires. Les premières sont les heures accomplies au-delà de la durée légale hebdomadaire du travail (art. L. 3121-15 C. trav.), tandis que les heures complémentaires sont les heures effectuées au-delà de la durée du travail fixée par le contrat de travail à temps partiel (art. L. 3123-14, C. trav.). En pratique, cependant, cette distinction n'est pas toujours facilement perçue. Il faut donc être vigilant car ces deux types d'heures ne sont pas soumises au même régime juridique par le Code du travail, n'ayant ni la même nature ni la même logique.

## # SALAIRE MINIMUM DE CROISSANCE

### ■ Relèvement du seuil

Le décret du 17 décembre 2010 portant relèvement du salaire minimum de croissance indique qu'à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2011, le montant du salaire minimum de croissance est porté à 9 € de l'heure (au lieu de 8,86 € en 2010) en métropole, dans les départements d'outre-mer et dans les collectivités d'outre-mer de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin et de Saint-Pierre-et-Miquelon.

Décr. n° 2010-1584,  
17 déc. 2010,  
JO 18 déc., p. 22321.



#### Conditions d'utilisation :

L'ensemble des articles reproduits dans la présente newsletter sont protégés par le droit d'auteur.

Les Éditions DALLOZ sont seules et unique propriétaires de ces articles dont le droit de reproduction et de représentation n'est concédé au CNB qu'à titre temporaire et non exclusif, en vue d'une exploitation au sein de Newsletters thématiques.

Cette autorisation d'exploitation n'entraîne aucun transfert de droit de quelque sorte que ce soit au bénéfice du destinataire final. Ce dernier est néanmoins autorisé à re-router la lettre, sous réserve de respecter son intégrité (en ce compris la présente notice), vers sa clientèle, liberté lui étant laissée pour faire œuvre de communication dans le corps du mail envoyé, en fonction de la clientèle visée.