

 ft1_conventionsetaccordscollectifs
 ft2_appelpourvoicassation
 ft3_repartitionaffairesentresections
 ft4_assistanceetrepresentation
 ft5_aidejuridictionnelle
 ft6_listescandidatures
 ft7_protectioncphlicenciement
 ft8_nondiscrimination
 ft9_impartialitecph
 ft10_mecanismesgarantieimpartial
 ft11_cndcph
 ft12_saisineconseilprudhommes
 ft13_rolebco
 ft14_lesconseillersrapporteurs
 ft15_mesuresprovisoires
 ft16_noncomprautiondevantbco
 ft17_audeincebureaujugement
 ft18_noncomprautiondevantbj
 ft19_casdouverturedurefere
 ft20_procedurelaformedesreferes
 ft21_oraliteprocedure
 ft22_traitementdemandesincidentes
 ft23_effetsprocedurecollective
 ft24_incidentsdecompetence
 ft25_nullitesprocedurales
 ft26_finsnonrecevoir
 ft27_actionenjusticesyndicat
 ft28_prescriptionsdroittravail
 ft29_preparationchargepreuve
 ft30_loyautepreuve
 ft31_incidentsinstancejonction
 ft32_sursisastatuer
 ft33_conciliationcph
 ft34_resolutionamiabileaidetiers
 ft35_officejugemiseenetat
 ft36_officejugemesuresinstruction
 ft37_officejugematiereprudhomale
 ft38_articulationentrelesdifferentesdemandes
 ft39_officejugequalificationlitige
 ft40_executionprovisoire
 ft41_interetsmoratoires
 ft42_astreinte
 ft43_comparutiondesparties
 ft44_notificationjugement
 ft45_tableaurecapitulatifvoiesrecours
 ft46_lesjugementsinterpretatifsetrectificatifs

M1 : ORGANISATION ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE

Les conventions et accords collectifs – notions générales

Les conventions collectives et accords collectifs sont des textes négociés et conclus entre un ou plusieurs employeurs, ou organisations professionnelles patronales, et un ou plusieurs syndicats de salariés, qui ont vocation à traiter des conditions d'emploi et de travail, et des garanties sociales des salariés.

Le champ d'application de la convention collective est plus large que celui de l'accord collectif ; la convention collective concerne les conditions d'emploi, de formation professionnelle, de travail, et les garanties sociales des salariés, tandis que l'accord collectif ne porte que sur un ou plusieurs de ces sujets.

Le droit des conventions et accords collectifs du travail est régi par le livre II de la 2^{ème} partie du code du travail (article L2211-1 et suivants du code du travail).

OBJET DES CONVENTIONS ET ACCORDS COLLECTIFS

Les conventions et accords collectifs déterminent leur champ d'application territorial et professionnel (art L. 2222-1 C. trav).

- > L'accord collectif catégoriel n'engage que les salariés de la catégorie professionnelle concernée : ouvriers, employés, techniciens ou agents de maîtrise (ETAM) ou cadres ;
- > L'accord interprofessionnel régit plusieurs secteurs d'activité économique, il peut être national, régional ou local ;
- > La convention ou l'accord de branche régit un même secteur d'activité économique (ex : le commerce de détail, le textile, le bâtiment) au niveau national, régional ou local ;
- > L'accord de groupe s'applique à plusieurs entreprises qui se regroupent pour signer un accord ;
- > La convention ou l'accord d'entreprise est conclue au niveau d'une entreprise et ne s'applique qu'à celle-ci.

Les parties signataires peuvent négocier librement le contenu, sous réserve de respecter les dispositions d'ordre public du droit du travail.

En application du principe dit « de faveur », une convention ou un accord peut comporter des stipulations plus favorables aux salariés que les dispositions légales en vigueur. (art L. 2251-1 C. trav).

Dans un certain nombre de domaines, par exemple en matière de durée du travail, l'accord d'entreprise peut déroger aux dispositions légales dans un sens moins favorable aux salariés, dans la limite toutefois des dispositions d'ordre public fixées par la loi.

CONDITIONS DE VALIDITE DES CONVENTIONS ET ACCORDS COLLECTIFS

▪ Signataires des conventions et accords collectifs

→ Régime commun : Selon les articles L 2231-1 et 2 du code du travail, les signataires des conventions et accords collectifs sont :

- Côté salarial : une ou plusieurs organisations syndicales de salariés reconnues représentatives dans le champ d'application de la convention ou de l'accord.
- Côté patronal : une ou plusieurs organisations syndicales d'employeurs, ou toute autre association d'employeurs, ou un ou plusieurs employeurs pris individuellement.
- Habilités à contracter au nom de l'organisation qu'ils représentent.

→ En outre, la loi prévoit des règles spécifiques, propres à chaque niveau de négociation pour la validité de l'accord ou de la convention.

Ainsi, la validité d'un accord interprofessionnel, d'une convention de branche ou d'un accord professionnel, est subordonnée à sa signature par une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives, représentant au moins 30% des salariés, et à l'absence d'opposition d'une ou plusieurs organisations syndicales de salariés représentatives, représentant 50% des salariés.

▪ Conditions de forme

Les conventions et accords collectifs sont des actes écrits, à peine de nullité, et rédigés en français (art L.2231-3 et 4 C. trav)

▪ Notification, publicité et dépôt :

→ La partie la plus diligente des organisations signataires en notifie le texte à l'ensemble des organisations représentatives à l'issue de la procédure de signature. (art L2231-5 C. trav).

→ L'acte est déposé auprès de la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE). Un exemplaire en est remis au greffe du conseil de prud'hommes du lieu de conclusion (art D.2231-2 à 8 C. trav)

→ Publicité (art R.2262-1 à 5 C. trav) : A défaut d'autres modalités prévues, l'employeur :

- remet une notice d'information sur les textes applicables au moment de l'embauche,
- tient un exemplaire à jour à la disposition du personnel,
- met un exemplaire à jour en ligne sur intranet s'il en existe,
- doit en procurer une copie aux comités d'entreprise et d'établissement, aux délégués du personnel, aux délégués syndicaux et aux salariés mandatés.
- affiche un avis aux emplacements réservés précisant où les textes sont tenus à la disposition des salariés sur le lieu de travail et les modalités de consultation
- le bulletin de paie doit mentionner l'intitulé de la convention de branche (art R.3243-1 3° C. trav)

DUREE DES CONVENTIONS ET ACCORDS COLLECTIFS

L'article L 2222-4 du code du travail prévoit que les conventions et accords collectifs sont conclus pour une durée :

- déterminée,
- ou indéterminée : dans ce cas, l'acte prévoit les conditions dans lesquelles il peut être dénoncé :
 - dénonciation possible par les parties signataires (art L 2261-9 C. trav)
 - et durée de préavis conventionnel, à défaut 3 mois

APPLICATION DES CONVENTIONS ET ACCORDS COLLECTIFS

- Conditions d'application classiques
 - Liées à l'employeur (art L 2262-1 à 4 C. trav): Application obligatoire de la convention ou de l'accord à tous les salariés de l'entreprise
 - Lorsque l'employeur a signé personnellement la convention ou l'accord ;
 - Lorsque l'employeur est ou devient membre d'une organisation patronale signataire.
 - Lorsque l'employeur est ou devient membre d'une organisation patronale qui adhère ultérieurement à la convention.
 - Liées à l'activité et à la situation de l'entreprise (art L. 2222-1 C. trav)
 - Les conventions collectives doivent énumérer précisément les activités économiques qu'elles visent.
 - L'activité principale de l'entreprise détermine la convention collective applicable.
 - Si l'entreprise exerce plusieurs activités, elle doit déterminer son activité principale. Le critère utilisé est la ventilation du chiffre d'affaires ou des effectifs salariés selon les branches. La convention collective correspondant à l'activité principale s'applique dans l'ensemble de l'entreprise.
 - Si l'employeur exerce des activités différentes, indépendantes les unes des autres, dans des établissements distincts relevant de champs professionnels distincts, chaque établissement se voit appliquer la convention collective dont il relève.
 - Champ d'application territorial
 - Le champ d'application territorial doit être délimité précisément par les parties signataires pour déterminer les entreprises géographiquement soumises.
 - L'application aux collectivités locales d'outre-mer doit être précisé.
- Application résultant d'une décision administrative
 - L'extension (art L.2261-15 C. trav) :
 - Peut concerner une convention de branche, un accord professionnel ou interprofessionnel,
 - Décidée par arrêté du ministre du Travail,
 - Rend obligatoire l'application du texte à l'ensemble des entreprises entrant dans son champ d'application professionnel et territorial.

- L'élargissement (art. L.2261-17 et 18 C. trav)
 - Décidé par arrêté du ministre du Travail,
 - Rend obligatoire une convention collective ou un accord collectif dans une autre branche d'activité, ou dans un secteur territorial non couvert par la convention ou l'accord initial.
- Entrée en vigueur
 - En général, les signataires prévoient la date d'effet de la convention/ l'accord.
 - L'arrêté d'extension ou d'élargissement ne fixe pas forcément la date de l'extension effective de l'accord. A défaut de précision, il produit ses effets le lendemain de la publication de l'arrêté au Journal officiel.

M1 : ORGANISATION ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE

L'appel et le pourvoi en cassation en matière prud'homale

L'appel et le pourvoi en cassation sont des voies de recours, c'est-à-dire des moyens mis à la disposition de tout justiciable pour obtenir un nouvel examen de l'affaire (appel), ou faire censurer par la Cour de cassation la non-conformité de la décision attaquée aux règles de droit (poursvoi en cassation).

Les parties non satisfaites d'une décision du CPH peuvent, en fonction de la valeur du litige, soit interjeter appel, soit former un pourvoi en cassation.

L'APPEL

▪ Définition

- > L'appel est une voie de recours à l'encontre d'une décision rendue par une juridiction du premier degré (CPH, tribunal d'instance, tribunal de grande instance, etc...), qui permet de faire rejurer l'affaire par une juridiction supérieure. Seules les décisions rendues en premier ressort sont susceptibles d'appel.
- > Le taux de compétence en dernier ressort du CPH étant de 4 000 euros (art D1462-3 C. trav), les décisions rendues par le CPH ne sont susceptibles d'appel que si le montant de la demande est supérieur à 4 000 euros.

▪ Régime de l'appel

Articles R 1461-1 et R 1461-2 C. trav

- > Délai pour interjeter appel : 1 mois à compter de la notification de la décision par le greffe, par lettre recommandée avec avis de réception. Ce délai est fixé à 15 jours si l'appel fait suite à une ordonnance de référé.

Article R1454-26 C.trav :

Les décisions du conseil de prud'hommes sont notifiées aux parties par le greffe de ce conseil au lieu de leur domicile. La notification est faite par lettre recommandée avec avis de réception sans préjudice du droit des parties de les faire signifier par acte d'huissier de justice.

- > Le délai est augmenté d'1 mois pour les personnes qui demeurent dans un département ou dans un territoire d'Outre-mer, et de 2 mois pour celles qui demeurent à l'étranger.
- > L'appel des décisions du CPH est porté devant la chambre sociale de la Cour d'appel.
- > L'appel est formé, instruit et jugé suivant la procédure avec représentation obligatoire. Les parties doivent être assistées ou représentées par un défenseur syndical ou un avocat, qui se charge d'accomplir les actes de la procédure.

▪ Effets de l'appel

- > L'appel a un effet dévolutif, ce qui signifie que la cour d'appel juge à nouveau l'affaire en fait et en droit. Elle peut infirmer la décision, partiellement ou complètement, ou la confirmer.
- > L'appel a un effet suspensif, c'est-à-dire qu'il suspend l'exécution du jugement rendu par la juridiction de 1^{ère} instance. L'exécution de la décision est donc reportée jusqu'à la décision de la cour d'appel.
- > Cependant, la décision peut être assortie de l'exécution provisoire. L'exécution provisoire permet l'exécution immédiate de la décision, nonobstant l'appel en cours. L'exécution provisoire est de plein droit pour certaines décisions ; elle peut également être prononcée par le juge.
- > L'arrêt de la cour d'appel pourra éventuellement faire l'objet d'un pourvoi en cassation.

LE POURVOI EN CASSATION

▪ Définition

- > Le pourvoi en cassation est une voie de recours tendant à obtenir l'annulation d'une décision rendue par une cour d'appel, ou par une juridiction de premier degré, en dernier ressort.
- > Le CPH statue en dernier ressort dans les cas suivants (art D 1462-3 C.trav) :
 - Lorsque la valeur totale des prétentions d'aucune des parties ne dépasse le taux de compétence en dernier ressort, fixé à 4 000 euros par l'article D1462-3 du code du travail.
 - Lorsque la demande tend à la remise, même sous astreinte, de certificats de travail, de bulletins de paie ou de toute pièce que l'employeur est tenu de délivrer, à moins que le jugement ne soit en premier ressort en raison du montant des autres demandes.

Dans ces hypothèses, le pourvoi en cassation est donc la seule voie de recours ouverte à l'encontre de la décision du CPH.

▪ Régime du pourvoi en cassation

- > Délai pour former un pourvoi en cassation : 2 mois à compter de la notification de la décision par le greffe, par lettre recommandée avec avis de réception.
- > Le délai est augmenté d'1 mois pour les personnes qui demeurent dans un département ou dans un territoire d'Outre-mer et de deux mois pour celles qui demeurent à l'étranger.
- > En matière sociale, le recours à un avocat à la Cour de cassation est obligatoire pour former un pourvoi, ou pour se défendre à un tel pourvoi.

▪ Effets du pourvoi en cassation

- > Le pourvoi n'a pas d'effet suspensif, c'est à dire qu'il ne constitue pas un obstacle à l'exécution de la décision attaquée. L'article 1009-1 du code de procédure civile dispose que le premier président peut

décider, à la demande du défendeur [...], le retrait du rôle d'une affaire lorsque le demandeur ne justifie pas avoir exécuté la décision frappée du pourvoi.

- > La Cour de cassation ne rejuge pas l'affaire mais examine si la décision rendue est conforme aux règles de droit. Les pourvois doivent être motivés par des moyens, comme la violation des formes, la violation de la loi, ou le manque de base légale.
- > Lorsqu'il y a cassation, la Cour remet les parties au litige dans la situation dans laquelle elles se trouvaient avant l'intervention de la décision annulée. Sous réserve des cas de cassation sans renvoi (lorsque la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond) et de règlement au fond (lorsque les faits, tels qu'ils ont été souverainement constatés et appréciés par les juges du fond, permettent à la Cour de cassation d'appliquer la règle de droit appropriée) prévus par l'article L 411-3 du code de l'organisation judiciaire, la Cour de cassation ne tranche pas directement le litige mais le renvoie vers une juridiction de même niveau que celle qui a rendu la décision cassée, qui rendra un nouveau jugement ou un nouvel arrêt.

M1 : ORGANISATION ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE

La répartition des affaires entre les sections

Selon l'article R 1423-6 du code du travail, les affaires sont réparties entre les sections du CPH en application :

- de l'article L 1423-1-2 du code du travail pour la section encadrement,
- du tableau de répartition prévu à l'article R 1423-4 du même code pour les autres sections.

LES AFFAIRES RELEVANT DE LA SECTION ENCADREMENT

L'article L 1423-1-2 du code du travail prévoit que, relèvent de la section encadrement, les affaires dont le salarié partie au litige relève des catégories suivantes :

- Les ingénieurs et les salariés qui, même s'ils n'exercent pas de commandement, ont une formation équivalente constatée ou non par un diplôme ;
- Les salariés qui, ayant acquis une formation technique, administrative, juridique, commerciale ou financière, exercent un commandement par délégation de l'employeur ;
- Les agents de maîtrise qui ont une délégation écrite de commandement ;
- Les voyageurs, représentants ou placiers.

LES AFFAIRES RELEVANT DES AUTRES SECTIONS

La répartition des affaires ne relevant pas de la section encadrement se fait selon le tableau de répartition prévu à l'article R 1423-4 du code du travail.

Ce tableau est fixé par arrêté pour chaque désignation générale des conseillers prud'hommes. Ainsi, l'arrêté du 1er mars 2017 fixe le tableau de répartition entre les sections du CPH pour le mandat prud'homal 2018-2021. <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/arrete/2017/3/1/ETST1703456A/jo>

Ce tableau rattache chaque convention collective à l'une des 4 sections : industrie, commerce et services commerciaux, agriculture et activités diverses. La compétence de chacune des sections est dès lors déterminée en fonction de la convention collective dont relève le salarié.

En l'absence de convention ou d'accord collectif applicable, la section de rattachement est celle des activités diverses.

LES DIFFICULTES DE REPARTITION D'UNE AFFAIRE ENTRE LES SECTIONS

Selon l'article R1423-7 du code du travail, en cas de difficulté de répartition d'une affaire, ou de contestation sur la connaissance d'une affaire par une section, le dossier est transmis au président du conseil de prud'hommes, qui, après avis du vice-président, renvoie l'affaire à la section qu'il désigne par ordonnance.

Cette ordonnance constitue une mesure d'administration judiciaire non susceptible de recours.

Les contestations relatives à la répartition des affaires dans les sections sont formées devant le bureau de conciliation et d'orientation ou, dans les cas où l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement, avant toute défense au fond.

M1 : ORGANISATION ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE

L'assistance et la représentation devant le conseil de prud'hommes

Devant le CPH, les parties peuvent se défendre elles-mêmes, ou choisir de se faire assister ou représenter (article R. 1453-1 du code du travail).

Cependant, certains justiciables, mineurs ou majeurs protégés, n'ont pas la capacité juridique pour exercer une action en justice ou se défendre eux-mêmes.

GENERALITES

Définitions

- La représentation

La représentation est le mécanisme juridique par lequel une personne, le représentant, agit au nom et pour le compte d'une autre personne.

Le pouvoir de représentation peut résulter de la loi, on parle alors de « représentant légal », d'un contrat (mandat), ou d'un jugement (par exemple, autorisation de l'un des époux à représenter son époux hors d'état de manifester sa volonté).

- La représentation en justice

On parle de représentation en justice lorsqu'une personne, professionnelle ou non, intervient devant une juridiction au nom d'un justiciable.

Si le représentant n'est pas un avocat (défenseur syndical, conjoint, salarié ou employeur appartenant à la même branche d'activité...), il doit justifier d'un pouvoir spécial pour représenter une partie à l'audience. A noter que, devant le bureau de conciliation et d'orientation, l'employeur, peut être valablement représenté par une personne « pouvant être assimilée à celui-ci en raison des pouvoirs qu'elle détient au sein de l'entreprise » (article L 1454-1-3 C. trav modifié par ordonnance du 22 septembre 2017).

Devant le bureau de conciliation et d'orientation, l'écrit doit autoriser le représentant à concilier au nom et pour le compte du mandant, et à prendre part aux mesures d'orientation. (art R 1453-2 C. trav).

Selon l'article 411 du code de procédure civile, « le mandat de représentation en justice emporte pouvoir et devoir d'accomplir au nom du mandant les actes de la procédure ».

- L'assistance en justice

L'assistance en justice permet d'avoir une personne, professionnelle ou non à ses côtés à l'audience.

Selon l'article 412 du code de procédure civile, « la mission d'assistance en justice emporte pouvoir et devoir de conseiller la partie et de présenter sa défense sans l'obliger ».

L'article R 1453-2 du code du travail énonce les personnes habilitées à assister ou représenter les parties :

1° les salariés ou les employeurs appartenant à la même branche d'activité,

2° les défenseurs syndicaux

3° le conjoint, le partenaire lié par un PACS ou le concubin

4° les avocats

L'employeur peut également se faire assister par un membre de l'entreprise ou de l'établissement

ASSISTANCE ET REPRESENTATION DU MINEUR, ET DU MAJEUR PROTEGE

Le mineur

▪ Principe

Le mineur doit être assisté de son représentant légal, père, mère ou tuteur. Il appartient au représentant légal de justifier de sa qualité à l'audience en produisant des documents tels que le livret de famille, la décision de tutelle...

S'il ne peut être assisté d'un représentant légal, le mineur peut être autorisé par le conseil de prud'hommes à agir seul devant lui.

▪ Le mineur émancipé

L'émancipation est l'acte par lequel un mineur est juridiquement assimilé à un majeur et peut normalement accomplir seul les actes nécessitant la majorité légale.

L'émancipation d'un mineur a lieu essentiellement sur décision du juge des tutelles du tribunal de grande instance, à la demande de son ou ses parents, ou en cas de tutelle du mineur, du conseil de famille. Pour cela, le mineur doit avoir 16 ans révolus. La demande d'émancipation doit être fondée sur de justes motifs et être dans l'intérêt de l'enfant.

Un mineur est émancipé automatiquement par le mariage, quel que soit son âge. La dispense pour se marier avant 18 ans est accordée par le procureur de la République pour des motifs graves (grossesse, par exemple) et avec le consentement des parents.

Le mineur émancipé n'est plus sous l'autorité de ses père et mère. Il est capable, comme un majeur de tous les actes de la vie civile : louer un appartement, faire des achats, mener une action en justice, vendre ses biens, gérer ses comptes bancaires, conclure un contrat... Il peut donc, comme un majeur, agir seul devant le conseil de prud'hommes.

Le majeur protégé

▪ Définition

Un « majeur protégé » est une personne majeure, qu'une altération des facultés mentales ou physiques met dans l'impossibilité de pourvoir seul à ses intérêts, et qui, en conséquence, est placé sous un régime de tutelle,

de curatelle ou de sauvegarde de justice par le juge des tutelles. Cette mesure judiciaire de protection est destinée à protéger la personne, et ses intérêts patrimoniaux. Un tiers, membre de la famille ou professionnel, est désigné par le juge des tutelles pour aider le majeur à protéger ses intérêts.

- Le majeur sous tutelle

Le régime de la tutelle est le régime de protection le plus contraignant, il s'applique à une personne qui a besoin d'être représentée de manière continue dans les actes de la vie civile, ce qui suppose une altération grave des facultés mentales ou physiques.

La mesure de tutelle est prononcée par le juge des tutelles du tribunal d'instance.

La personne en tutelle est représentée en justice par son tuteur (art. 475 Code civil).

Ainsi, un majeur placé sous tutelle ne peut agir seul devant le CPH mais doit être représenté par son tuteur, représentant légal.

- Le majeur sous curatelle

Le régime de la curatelle est moins contraignant que celui de la tutelle.

Il s'applique à une personne qui, sans être hors d'état d'agir elle-même, a besoin d'être assistée ou contrôlée d'une manière continue dans les actes importants de la vie civile.

Le majeur sous curatelle doit obligatoirement être assisté par son curateur en justice, qu'il soit demandeur ou défendeur, et qu'il s'agisse d'une action patrimoniale ou extra-patrimoniale (art. 468 alinéa 3 Code civil).

Le majeur sous curatelle doit donc être assisté par son curateur pour introduire une action devant le CPH, ou s'y défendre.

- Le majeur sous sauvegarde de justice

La sauvegarde de justice est une mesure temporaire décidée par le juge des tutelles du tribunal d'instance, dans l'attente de la mise en place d'un régime de curatelle ou de tutelle, ou en raison d'une altération temporaire des facultés du majeur à protéger (accident, coma, cancer...). Elle s'applique à la personne qui a besoin d'une protection juridique temporaire, ou d'être représentée pour l'accomplissement de certains actes déterminés.

La sauvegarde de justice prend fin selon le cas, dès que l'intéressé recouvre ses facultés ou débouche sur une mesure de tutelle ou de curatelle.

Elle est destinée à protéger le majeur face à un risque de dilapidation de son patrimoine et à des actes qui seraient contraires à son intérêt.

La personne placée sous sauvegarde de justice conserve sa capacité juridique et la libre gestion de ses intérêts patrimoniaux, elle peut donc intenter une action en justice.

Dans les cas les plus graves, le juge des tutelles peut, dans le cadre de la sauvegarde de justice, désigner un ou plusieurs mandataires spéciaux pour contrôler les actes du majeur à protéger. La mission du mandataire spécial est alors décrite de manière précise par le juge des tutelles, qui détermine les actes nécessitant une représentation ou une assistance du fait de l'état de santé du majeur protégé.

M1 : ORGANISATION ADMINISTRATIVE ET JUDICIAIRE

L'aide juridictionnelle

Devant le conseil de prud'hommes, les parties se défendent elles-mêmes, mais elles peuvent aussi choisir de se faire assister ou représenter par des personnes habilitées, limitativement énumérées par l'article R 1453-2 du code du travail :

- 1° Les salariés ou les employeurs appartenant à la même branche d'activité ;
- 2° Les défenseurs syndicaux ;
- 3° Le conjoint, le partenaire lié par un pacte civil de solidarité ou le concubin ;
- 4° Les avocats.

L'employeur peut également se faire assister ou représenter par un membre de l'entreprise ou de l'établissement.

Pour les justiciables qui disposent de faibles ressources, l'aide juridictionnelle permet la prise en charge par l'Etat de la rémunération de l'avocat, mais aussi de tout professionnel de justice, tel que l'huissier de justice, l'expert ou l'interprète, dont la procédure requiert le concours.

Les règles relatives à l'aide juridictionnelle sont prévues par la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique, et le décret n°91-1266 du 19 décembre 1991 pris pour son application, modifié à plusieurs reprises et notamment par le décret du 27 décembre 2016.

LES CONDITIONS D'ACCES A L'AIDE JURIDICTIONNELLE

- Peuvent prétendre au bénéfice de l'aide juridictionnelle devant le CPH les personnes :
 - > de nationalité française
 - > ayant la nationalité d'un autre pays de l'Union européenne
 - > ayant la nationalité d'un autre pays hors Union Européenne, à condition de résider habituellement et légalement en France.
- L'octroi de l'aide juridictionnelle est subordonné au montant des ressources du demandeur. L'aide juridictionnelle peut ainsi être totale ou partielle.
 - L'aide juridictionnelle totale est accordée aux personnes dont les ressources mensuelles (et celles du foyer) ne dépassent pas 1007 €. En ce cas, tous les frais liés à la procédure, y compris les frais d'avocat, sont pris en charge. En revanche, les sommes éventuellement engagées avant la demande d'aide juridictionnelle ne sont pas remboursées.
 - L'aide juridictionnelle partielle est accordée aux personnes dont les ressources mensuelles (et celle du foyer) se situent entre 1008 € et 1510 €. Dans ce cas, la part contributive de l'Etat varie entre 55% et 25%, selon les ressources. L'Etat ne prend donc en charge qu'une partie des honoraires d'avocat, l'autre partie restant à la charge du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle.

En 2017, les tranches de ressources pour l'aide partielle sont les suivantes :

Part contributive de l'État	Ressources en euros	
	Supérieurs ou égaux à	Inférieurs ou égaux à
55 %	1008 €	1190€
25 %	1191 €	1510 €

- Les plafonds de ressources pour l'octroi de l'aide juridictionnelle totale ou partielle sont majorés d'une somme équivalente à :
 - 18 % du montant du plafond pour l'aide totale, soit 181 euros pour les deux premières personnes à charge
 - 11,37 % du même plafond, soit 114 euros, pour la troisième personne à charge et les suivantes.
- Les ressources prises en compte sont celles de toute nature (salaires, accessoires des salaires, rentes, retraites, produits de valeurs mobilières) à l'exception des prestations familiales et de certaines prestations sociales, perçues par l'ensemble des ressources du foyer (demandeur, conjoint ou concubin, les autres personnes vivant habituellement domicile : enfants ayants un salaire, parents...).

Même si les ressources du demandeur sont inférieures aux montants indiqués dans le barème, l'aide juridictionnelle peut lui être refusée si l'importance de l'ensemble de ses biens le justifie (appartement, maison, terrain, capitaux...).

LES DEMARCHES A ACCOMPLIR

- La demande d'aide juridictionnelle doit être effectuée sur un imprimé « cerfa » dont le modèle est fixé par arrêté, et accompagnée des pièces justifiant des ressources et de la situation personnelle du demandeur lors de la dernière année civile, ou au 1er janvier de l'année en cours en cas de diminution importante.
- L'aide juridictionnelle peut être demandée avant ou pendant l'instance (art 18 de la loi du 10/07/1991).
- La demande doit être déposée ou adressée par l'intéressé ou par tout mandataire, au bureau d'aide juridictionnelle (BAJ) du lieu de son domicile. Un BAJ est établi au siège de chaque tribunal de grande instance.
- Le BAJ se prononce sur les demandes d'admission à l'aide juridictionnelle relatives aux instances portées devant les juridictions du 1er degré et du second degré, à l'exécution de leurs décisions et aux transactions avant l'introduction de l'instance. Le BAJ peut comporter plusieurs sections : une section chargée des demandes devant les juridictions de 1ère instance de l'ordre judiciaire, devant les juridictions administratives, devant la cour d'appel...

En outre, des BAJ sont institués auprès de la Cour de cassation, du Conseil d'Etat et de la Cour nationale du droit d'asile.

- L'aide juridictionnelle peut être accordée pour tout ou partie de l'instance ainsi qu'en vue de parvenir, avant l'introduction de l'instance, à une transaction ou à un accord conclu dans le cadre d'une procédure participative prévue par le code civil.

Article 2062 du CC : La convention de procédure participative est une convention par laquelle les parties à un différend s'engagent à œuvrer conjointement et de bonne foi à la résolution amiable de leur différend ou à la mise en état de leur litige [...].

- La décision d'admission à l'aide juridictionnelle est caduque si, dans l'année de sa notification, la juridiction n'a pas été saisie de l'instance en vue de laquelle l'admission a été prononcée.

L'AIDE JURIDICTIONNELLE ET L'AVOCAT

- Le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle dispose du libre choix de son avocat, dès lors que celui-ci accepte de lui prêter son concours pour assurer la défense de ses intérêts au titre de l'aide juridictionnelle.
- Si le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle n'a pas d'avocat, ou n'en connaît pas, il peut demander au bâtonnier de l'ordre des avocats de lui en désigner un, parmi les avocats acceptant d'intervenir au titre de l'aide juridictionnelle.

De la même manière, le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle peut choisir tout professionnel de justice (huissier de justice, expert, interprète, traducteur...) dont la procédure requiert le concours, qui sera rémunéré à ce titre.

- La contribution de l'Etat à la rétribution des avocats qui prêtent leur concours au bénéficiaire de l'aide juridictionnelle totale dépend du type de procédure.
Cette contribution est déterminée par le produit de l'Unité de Valeur ou « UV », dont le montant est fixé par la loi de finances (32 euros par UV selon la loi de finance 2017), et de l'un des coefficients fixés à l'article 90 du décret du 19 décembre 1991, selon le type de procédure.

Pour une procédure menée devant le CPH, les coefficients « de base » suivants sont appliqués :

- 30 pour une procédure sans départage
- 36 pour une procédure avec départage
- 16 pour un référé
- 24 pour un référé avec départage

Des majorations sont possibles en cas d'incidents, mesure de médiation ordonnée par le juge, expertise ou autres mesures d'instruction...

LES CONSEQUENCES DE L'AIDE JURIDICTIONNELLE SUR L'INSTANCE

- Le CPH, dès qu'il est avisé du dépôt d'une demande d'aide juridictionnelle, est tenu de surseoir à statuer dans l'attente de la décision statuant sur cette demande (art. 43-1, al. 2 du décret du 19 déc. 1991).

Le juge ne peut pas statuer tant que le Bureau d'aide juridictionnelle instruit la demande et ce, quand bien même il estimerait que la demande est tardive ou dilatoire.

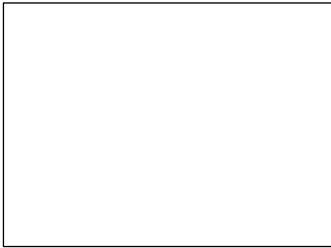
Le juge ne peut statuer, même quand l'aide juridictionnelle a été accordée, si l'avocat n'est pas encore désigné.

- Si la demande d'aide juridictionnelle est formée en cours d'instance, le bureau d'aide juridictionnelle en avise le président de la juridiction saisie (art 43 du décret n°91-1266 du 19 déc. 1991).
- Dans les cas d'urgence, [...] l'admission provisoire à l'aide juridictionnelle peut-être prononcée soit par le président du bureau ou de la section compétente du bureau d'aide juridictionnelle, soit par la juridiction compétente ou son président (art 20 de la loi du 10 juillet 1991). La demande d'admission provisoire ne fait l'objet d'aucune forme particulière.

La décision finale sera tranchée ultérieurement par le BAJ.

- La décision du BAJ qui refuse l'aide juridictionnelle après une admission provisoire produit les mêmes effets qu'une décision de retrait (art. 65 du décret du 19 déc. 1991).
- A la fin de l'instance, l'avocat sollicite du greffe une attestation de fin de mission (cf modèle ci-dessous) pour être rémunéré.

ATTESTATION DE MISSION « AFFAIRES CIVILES »



Barème modifié par le décret n°2016-1876 du 27 décembre 2016

AIDE JURIDICTIONNELLE

Loi n°91-647 du 10 juillet 1991 modifiée

Décret n°91-1266 du 19 décembre 1991 modifié

ATTESTATION DE MISSION AFFAIRES CIVILES

N° A.F.M. |

Délivrée à Maître

Avocat de (Mme,M.)

Inscrit au Barreau de

Dans l'affairec/.....

N°R.G.C Aide juridictionnelle : ☐ Totale ☐ Partielle

Décision du BAJ du :N° BAJ |

Procédures	Coefficient de base	Majorations possibles cumulables dans la limite de 16 UV					
		Incidents (1) (dans la limite de 3 majorations)	Mesures de médiation ordonnées par le juge	Expertises		Vérifications personnelles du juge	Autres mesures d'instruction dont enquêtes sociales
				Sans déplacement	Avec déplacement		
I. - Droits des personnes							
I.1.1. Divorce par consentement mutuel par acte sous signature privée contresigné par avocats	24						
I.1.2. Divorce par consentement mutuel judiciaire	27 (2)	3	4	4	9	5	2
I.2. Autres cas de divorce	31,5 (8)	3	4	4	9	5	2
I.3. Procédure après divorce devant le juge aux affaires familiales (JAF)	14		4	4	9	5	2
I.4. Autres instances devant le JAF	16		4	4	9	5	2
I.5. Incapacités	10			4	9	5	2
I.6. Assistance éducative	16						
I.7. Autres demandes (cf. IV)							
II. - Droit social							
II.1 Prud'hommes	30		4	4	9	5	2
II.2 Prud'hommes avec départage	36		4	4	9	5	2
II.3 Référé prud'homal	16		4	4	9	5	2
II.4 Référé prud'homal avec départage	24		4	4	9	5	2
II.5 Contentieux général de la sécurité sociale	14		4	4	9	5	2
II.6 Autres demandes (cf. IV)							
III. - Baux d'habitation							
III.1. Instance au fond	21		4	4	9	5	2
III.2. Référé	16		4	4	9	5	2
IV. - Autres matières civiles							
IV.1. Tribunal de grande instance et tribunal de commerce, instance au fond (3)	26 (4)	3	4	4	9	5	2
IV.2. Autres juridictions, instance au fond (5)	16		4	4	9	5	2
IV.3. Référés	8		4	4	9	5	2
IV.4. Matière gracieuse	8						
IV.5. Requête	4 (9)						
IV.6. Difficultés d'exécution devant le juge de l'exécution	4		4				
IV.7. Demande de réparation d'une détention provisoire	6 (6)						
IV.8. Procédure judiciaire de mainlevée et de contrôle des mesures de soins psychiatriques	6 (10)						
V. - Appel							
V.1. Appel et contredit dans les procédures d'appel avec représentation obligatoire	26 (7)	3	4 (11)	4	9	5	2
V.2. Appel avec référé dans les procédures d'appel avec représentation obligatoire	30 (7)	3	4	4	9	5	2
V.3. Appel et contredit dans les procédures d'appel sans représentation obligatoire	20	3	4 (11)	4	9	5	2
V.4. Appel avec référé dans les procédures d'appel sans représentation obligatoire	24	3	4	4	9	5	2
V.5. Recours devant le premier président statuant en la forme des référés	8						

- (1) Ces incidents sont ceux qui donnent lieu, après discussion contradictoire, à une décision du magistrat chargé de l'instruction de l'affaire, dans les cas prévus aux 1° à 4° de l'article 771 du code de procédure civile et aux articles 911, 912 et 944 du même code.
- (2) Porté à 45 UV quand le même avocat représente deux époux et que ceux-ci ont tous deux l'aide juridictionnelle.
- (3) Ainsi qu'en cas de renvoi à la formation collégiale (art. L. 311-12-2 du code de l'organisation judiciaire).
- (4) Le nombre d'UV est de 26 pour les missions d'aide juridictionnelles achevées à compter du 1er janvier 2004 ; il est de 24 pour les missions achevées entre la date de publication du décret n° 2003-853 du 5 septembre 2003 et le 31 décembre 2003.
- (5) Y compris le juge de l'exécution et le juge de proximité.
- (6) Ce coefficient est porté à 8 lorsque l'avocat intervenant au cours de la procédure de demande de réparation n'est pas l'avocat qui est intervenu au cours de la procédure pénale clôturée par la décision de non-lieu, de relaxe ou d'acquiescement.
- (7) Ces coefficients sont applicables aux procédures introduites devant la cour d'appel à compter du 1er janvier 2012.
- Pour les procédures en cours devant la cour d'appel au 1er janvier 2012, la rétribution de l'avocat est fixée à 14 UV et 18 UV ; elle peut être majorée en fonction des diligences accomplies par l'avocat :
- de 8 UV dans le cas où l'avocat reprend les fonctions de postulation et que seule la déclaration d'appel ou la constitution d'intimé a été déposée par l'avoué dessaisi au 31 décembre 2011 ;
 - de 3 UV dans le cas où l'avocat reprend les fonctions de postulation et que les premières conclusions ont été déposées par l'avoué dessaisi au 31 décembre 2011.
- (8) Ce coefficient est porté à 33,5 UV en cas de projet d'acte notarié de liquidation du régime matrimonial homologué par le juge aux affaires familiales lors du prononcé du divorce.
- (9) Y compris l'ouverture d'une mesure judiciaire d'aide à la gestion du budget familial sur requête ou saisine d'office du juge.
- (10) Y compris en appel devant le premier président.
- (11) Il n'y a pas lieu à majoration en cas de contredit.

M2 : STATUT, ÉTHIQUE ET DÉONTOLOGIE

Les listes de candidatures

ÉTABLISSEMENT DES LISTES DE CANDIDATURES

Les listes sont établies par les organisations syndicales et professionnelles auxquelles ont été attribués des sièges en application de l'article L. 1441-4 du code du travail.

Le nombre de sièges attribué aux organisations syndicales et professionnelles, pour la durée du mandat, par conseil de prud'hommes, collège et section, est déterminé par arrêté du garde des Sceaux, ministre de la justice, et du ministre chargé du travail, en fonction de 2 critères :

- I. le nombre de conseillers à nommer pour chaque conseil de prud'hommes, dans chaque collège et section, fixé par décret.
- II. l'audience de l'organisation syndicale ou professionnelle, résultant:
 - pour les organisations syndicales de salariés, des suffrages obtenus au niveau départemental par chaque organisation dans le cadre de la mesure de l'audience définie au 5° de l'article L. 2121-1 du code du travail.
 - pour les organisations professionnelles d'employeurs, de l'audience patronale prévue au 6° de l'article L. 2151-1 du code du travail, déterminée au niveau national.

Les listes doivent impérativement respecter :

- La parité femmes/hommes : chaque liste doit être composée alternativement d'un candidat de chaque sexe (art L. 1441-19 C. trav).
- Le nombre maximum de sièges attribués par section et par conseil de prud'hommes : aucune liste ne peut comporter un nombre de candidats supérieur au nombre de postes attribués par section et conseil de prud'hommes (art L. 1441-20 C. trav).

DEPOT DES LISTES DE CANDIDATURES

Les listes de candidats sont déposées :

- par conseil de prud'hommes,
- par voie dématérialisée,
- par les mandataires des organisations syndicales et professionnelles auxquelles ont été attribués des sièges en application de l'article L. 1441-4 du code du travail.

La déclaration des candidatures résulte du dépôt de la liste de candidats.

Le mandataire de la liste notifie à l'employeur de chacun des salariés candidats le nom du salarié de son entreprise qu'il entend présenter sur sa liste de candidats. Cette notification intervient à compter de la date d'ouverture du dépôt des candidatures. (art L. 1441-22 C. trav)

M2 : STATUT, ÉTHIQUE ET DÉONTOLOGIE

La protection spécifique du conseiller prud'homme contre le licenciement

PROTECTION AU COURS DU MANDAT

L'exercice des fonctions prud'homales et la participation aux activités de formation liées à cet exercice ne peuvent être une cause de sanction ou de rupture du contrat de travail.
(article L. 1442-19 C. trav)

En outre, les salariés titulaires d'un mandat de conseiller prud'homme sont des salariés protégés et bénéficient à ce titre d'une protection contre le licenciement, avec nécessité de respecter la procédure d'autorisation administrative (article L. 2411-1 du code du Travail).

Ainsi, le licenciement d'un salarié conseiller prud'homme ne peut se faire qu'après autorisation de l'inspecteur du travail (art L. 2411-22 du code du travail).

PROTECTION EN DEHORS DU MANDAT

L'article L. 2411-22 du code du travail prévoit que l'autorisation de l'inspecteur du travail est également requise pour le licenciement

- Du conseiller prud'homme ayant cessé ses fonctions depuis moins de six mois ;
- Du salarié candidat aux fonctions de conseiller prud'homme dès que l'employeur a reçu notification de la candidature du salarié, ou lorsque le salarié fait la preuve que l'employeur a eu connaissance de l'imminence de sa candidature, et ce pendant une durée de trois mois à compter de la nomination des conseillers prud'hommes par l'autorité administrative.

Le bénéfice de cette protection ne peut être invoqué que par le candidat dont le nom figure sur la liste déposée.

M2 : STATUT, ÉTHIQUE ET DÉONTOLOGIE

Le principe de non-discrimination dans les relations de travail

La discrimination est une différence injustifiée de traitement pratiquée aux dépens d'une personne ou d'un groupe de personnes.

La loi garantit le principe de la non-discrimination et son atteinte est sanctionnée par les tribunaux.

Dans le cadre des relations de travail, toute décision de l'employeur (embauche, promotion, sanctions, licenciement ...) doit ainsi être prise en fonction de critères professionnels et non sur des considérations d'ordre personnel, fondées sur des éléments extérieurs au travail (sexe, religion, âge...). A défaut, des sanctions pénales et civiles sont encourues.

Le conseiller prud'homme salarié bénéficie de cette protection contre la discrimination en raison de ses fonctions prud'homales.

LE PRINCIPE DE NON DISCRIMINATION : UNE OBLIGATION LÉGALE

L'énoncé du principe

L'article L 1132-1 du code de travail pose le principe de la non-discrimination, applicable aux employeurs de droit privé et à leurs salariés, ainsi qu'aux personnels des personnes publiques employés dans les conditions du droit privé.

« Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte [...] notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de l'un des motifs énoncés à l'article 1^{er} de la loi n°2008-496 du 27 mai 2008. »

Les motifs de discrimination édictés par la loi

Le 1^{er} article de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations distingue deux types de discrimination :

- La discrimination directe, lorsqu'une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable, en raison de :
 - son origine,
 - son sexe,
 - sa situation de famille,
 - sa grossesse,
 - son apparence physique,
 - sa particulière vulnérabilité résultant de sa situation économique, apparente ou connue de son auteur,
 - son patronyme,

- son lieu de résidence ou sa domiciliation bancaire,
 - son état de santé,
 - sa perte d'autonomie,
 - son handicap,
 - ses caractéristiques génétiques,
 - ses mœurs,
 - son orientation sexuelle,
 - son identité de genre,
 - son âge,
 - ses opinions politiques,
 - ses activités syndicales,
 - sa capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français,
 - son appartenance ou non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une prétendue race ou une religion déterminée.
- La discrimination indirecte, constituée par une disposition, un critère ou une pratique neutre en apparence, mais susceptible d'entraîner, pour l'un des motifs mentionnés au premier alinéa, un désavantage particulier pour des personnes par rapport à d'autres personnes, à moins que cette disposition, ce critère ou cette pratique ne soit objectivement justifié par un but légitime et que les moyens pour réaliser ce but ne soient nécessaires et appropriés.

L'ATTEINTE AU PRINCIPE DE NON DISCRIMINATION : LA SANCTION DES TRIBUNAUX

La discrimination dans les relations de travail est sanctionnée par les tribunaux, tant civilement que pénalement.

Les sanctions civiles

- La charge de la preuve de l'existence d'une discrimination (art. L. 1134-1 C. trav)

Il appartient au salarié (ou au candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise) s'estimant victime d'une discrimination de soumettre au juge les éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte.

Au vu de ces éléments, il incombe à l'employeur qui conteste le caractère discriminatoire de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs à toute discrimination.

- Les sanctions encourues en cas de discrimination :
 - nullité de la mesure (art. L. 1132-4 du C. trav)

Le juge prononce la nullité la « disposition » ou de « l'acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance » du principe de non-discrimination. Dans ce cas, les parties sont replacées dans l'état dans lequel elles se trouvaient avant la discrimination constatée.

- dommages et intérêts (art. L. 1134-5 du C. trav)

En outre, le juge condamne l'auteur de la discrimination à verser au salarié victime des dommages et intérêts, en réparation du préjudice résultant de la discrimination, pendant toute sa durée.

L'action se prescrit par cinq ans à compter de la révélation de la discrimination.

Les sanctions pénales

- Prévues par le code pénal (art. 225-2 du code pénal) :

La discrimination est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende lorsqu'elle consiste, notamment, « à refuser d'embaucher, à sanctionner ou à licencier une personne ».

- Sanctions pénales spécifiques prévues par le code du travail en cas de discrimination syndicale (art. L. 2146-2 du code du travail)

Le fait pour l'employeur de méconnaître les dispositions des articles L 2141-5 à L 2141-8 relatives à la discrimination syndicale, est puni d'une amende de 3750 euros.

La récidive est punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 7500 euros.

M2 : STATUT, ÉTHIQUE ET DÉONTOLOGIE

L'impartialité du conseiller prud'homme

La composition paritaire du conseil de prud'homme ne dispense pas les conseillers de leur obligation d'impartialité. Elle leur impose de s'interdire tout parti pris réel ou apparent dans la manière de juger, d'interpréter la loi et de s'adresser aux justiciables.

SOURCES TEXTUELLES DE L'IMPARTIALITÉ

- **Art 6 & 1 CEDH** : droit fondamental d'accès à un tribunal impartial
- **Art L. 1421-2 C. trav** : le conseiller prud'homme exerce sa fonction en toute impartialité et se comporte de façon à exclure tout doute légitime à cet égard.

FORMES DE L'IMPARTIALITÉ

IMPARTIALITÉ OBJECTIVE :

Dans le fonctionnement du CPH qui doit offrir des garanties suffisantes pour exclure tout doute légitime des parties

L'art. L. 1457-1 C. trav prévoit 5 causes de récusation du conseiller. Cependant, cette liste n'est pas limitative. La Cour de cassation a élargi les cas de récusation du conseiller sur le fondement de l'article 6 § 1 CEDH. La haute juridiction se livre à une appréciation au cas par cas. Aussi, il n'est pas possible de dresser une liste exhaustive des cas de nature à entraîner un doute des parties sur l'impartialité du conseiller. Schématiquement, **trois types de situations doivent alerter le juge qui doit alors s'abstenir de juger** :

1) Interdiction de juger en cas de lien personnel ou professionnel entre le conseiller et les parties

L'art. L. 1457-1 C. trav prévoit les cas suivants :

« 1° Lorsqu'il a un intérêt personnel à la contestation, le seul fait d'être affilié à une organisation syndicale ne constituant pas cet intérêt personnel ;

2° Lorsqu'il est conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité, concubin, parent ou allié jusqu'au degré de cousin germain inclusivement d'une des parties ;

3° Si, dans l'année qui a précédé la récusation, il y a eu action judiciaire, criminelle ou civile entre lui et une des parties ou son conjoint, partenaire lié par un pacte civil de solidarité, concubin ou ses parents ou alliés en ligne directe ;

5° S'il est employeur ou salarié d'une des parties en cause.

La Cour de cassation a complété cette liste par d'autres cas, notamment :

- conseiller qui a été, dans le passé, sous un lien de subordination avec l'une des parties et le supérieur hiérarchique de l'autre (Soc., 27 janvier 2009, pourvoi n° 07-42967 : un conseiller prud'homme employeur était l'ancien DRH de la salariée demandeuse),
- le fait qu'une des parties au litige soit un défenseur syndical intervenant habituellement au CPH est de nature à créer un doute sur l'impartialité de ce CPH (Soc., 24 juin 2014, pourvoi n° 13-13609).

En revanche, l'appartenance d'un ou plusieurs conseillers prud'hommes à la même organisation syndicale ou professionnelle que l'une des parties n'est pas de nature à mettre en cause l'impartialité des conseillers (Soc., 19 décembre 2003, pourvoi n° 02-41429).

2) Interdiction pour le conseiller de juger deux fois les mêmes faits

Le 4^{ème} cas de récusation prévu par l'art. L. 1457-1 C. trav renvoie à cette hypothèse : le conseiller peut être récusé :

4° *S'il a donné un avis écrit dans l'affaire.*

Dans ce cas, il y aura eu préjugement de nature à créer un doute légitime des parties sur son impartialité.

Par ailleurs, la Cour de cassation s'est intéressée au cas où le conseiller a jugé l'affaire en référé et fait partie de la formation de jugement amenée à statuer sur le fond. Dans ce cas, il faut distinguer :

Soit le conseiller s'est prononcé sur le fond du droit dans son ordonnance de référé, par exemple s'il a alloué une provision en raison du caractère non sérieusement contestable d'une obligation, il ne peut pas statuer sur le fond du litige afférent à cette obligation (Ass. plen., 6 novembre 1998, pourvoi n° 94-17709).

Soit il n'a pris qu'une mesure conservatoire et il peut ensuite statuer sur le fond du litige.

De même, les conseillers qui ont siégé au bureau de conciliation et d'orientation peuvent siéger au bureau de jugement, sous réserve de ne pas avoir exprimé leur opinion sur le fond du droit lors de la tentative de conciliation des parties, lors de la mise en état ou dans le cadre de l'exercice de leur pouvoir juridictionnel.

3) Incompatibilité entre la fonction de défenseur et de juge

La Cour de cassation pose l'interdiction d'être défenseur et conseiller prud'homme dans la même affaire (Soc., 2 juillet 2002, pourvoi n° 00-41324).

L'art. L. 1453-2 C. trav interdit au conseiller prud'homme d'assister ou représenter les parties devant le conseil de prud'hommes auquel il appartient. La sanction est la nullité du jugement.

IMPARTIALITÉ SUBJECTIVE : Dans le comportement du juge

Si le conseiller conserve sa liberté d'opinion, il doit juger sans considérations d'ordre personnel, et ne doit pas manifester son avis personnel à l'audience ou dans le jugement. Cette manifestation serait ressentie comme un préjugé et serait de nature à faire douter les parties sur l'impartialité du conseiller.

L'attitude du juge à l'audience doit traduire une stricte égalité de traitement entre les parties. Ainsi, certaines attitudes sont à proscrire :

- toute manifestation d'amitié ou d'hostilité à l'égard d'une partie, d'adhésion ou pas à l'égard d'une argumentation,
- tout jugement moral, y compris dans la formulation des questions posées aux parties,
- suggérer des demandes ou moyens juridiques aux parties. Le juge n'est pas le conseil des parties.

De même, la décision doit être rendue au regard de la règle de droit telle qu'interprétée par la jurisprudence de la Cour de cassation ou des juridictions internationales et non en fonction de l'opinion personnelle du juge. Il convient de ne pas utiliser les règles de droit ou la procédure en faveur d'une partie au procès.

Enfin, la motivation du jugement ne doit comporter aucun terme excessif ou irrespectueux à l'égard d'une partie.

L'impartialité est aussi la marque d'un respect à l'égard du justiciable qui attend du juge l'application des règles de droit.

Les mécanismes de garantie de l'impartialité

L'obligation d'impartialité du juge est garantie par des mécanismes procéduraux. Ces mécanismes peuvent donner lieu à plusieurs incidents : l'abstention à l'initiative du conseiller, la récusation et le renvoi à l'initiative d'une partie au procès.

I. L'abstention du conseiller (art. 339 et 340 CPC)

L'abstention concerne tout juge, qui suppose en sa personne une cause de récusation, ou, plus généralement, qui estime en conscience devoir s'abstenir. Le conseiller se fait alors remplacer par un autre conseiller désigné par le président du conseil de prud'hommes. L'abstention relève de la conscience du juge mais dans l'usage de cette faculté, il peut se référer aux causes de récusation prévues par l'art. L. 1457-1 C. trav et au recueil des obligations déontologiques que le Conseil supérieur de la prud'homie est chargé d'élaborer.

II. La récusation et le renvoi pour suspicion légitime (art. 341 et suivants CPC)

La demande de récusation a pour objet d'écarter une personne de la connaissance d'une affaire. Elle peut être dirigée à l'encontre d'un juge, un arbitre ou un technicien. **La demande de renvoi pour suspicion légitime** a pour objet de dessaisir une formation de jugement ou une juridiction. La procédure est organisée pour éviter les manœuvres d'un plaideur destinées à retarder l'issue du procès.

COMMENT UNE PARTIE PRÉSENTE SA DEMANDE ?

- portée devant le premier président de la cour d'appel par acte remis au greffe de la cour d'appel ou par déclaration consignée par le greffier dans un procès-verbal lorsque la cause justifiant la demande est découverte à l'audience,
- présentée par la partie elle-même, ou par son mandataire, dès que la partie a connaissance de la cause justifiant la demande et avant la clôture des débats ;
- motivée et accompagnée des pièces la justifiant.

QUELLE SITUATION DANS L'ATTENTE DE LA DÉCISION DU PREMIER PRÉSIDENT ?

Information et observation du conseiller ou du président du CPH :

- si demande de récusation : information du président du CPH et du conseiller concerné qui sont invités à présenter leurs observations. En cas d'abstention du conseiller, le président du CPH en informe sans délai le premier président ;
- si demande de renvoi, information du président du CPH qui est invité à présenter ses observations.

Juge non dessaisi sauf décision de sursis à statuer du premier président

- en principe, le conseiller ou la juridiction ne sont pas dessaisis de l'affaire : actes de procédure et décisions peuvent être rendus.
- par exception, le premier président peut ordonner qu'il soit sursis à toute décision juridictionnelle jusqu'à la décision définitive sur la demande de récusation ou de renvoi. Dans ce cas, le conseiller ou la juridiction doivent s'abstenir de toute décision juridictionnelle dans l'affaire concernée.

QUELLES DÉCISIONS PEUT PRENDRE LE PREMIER PRÉSIDENT ?

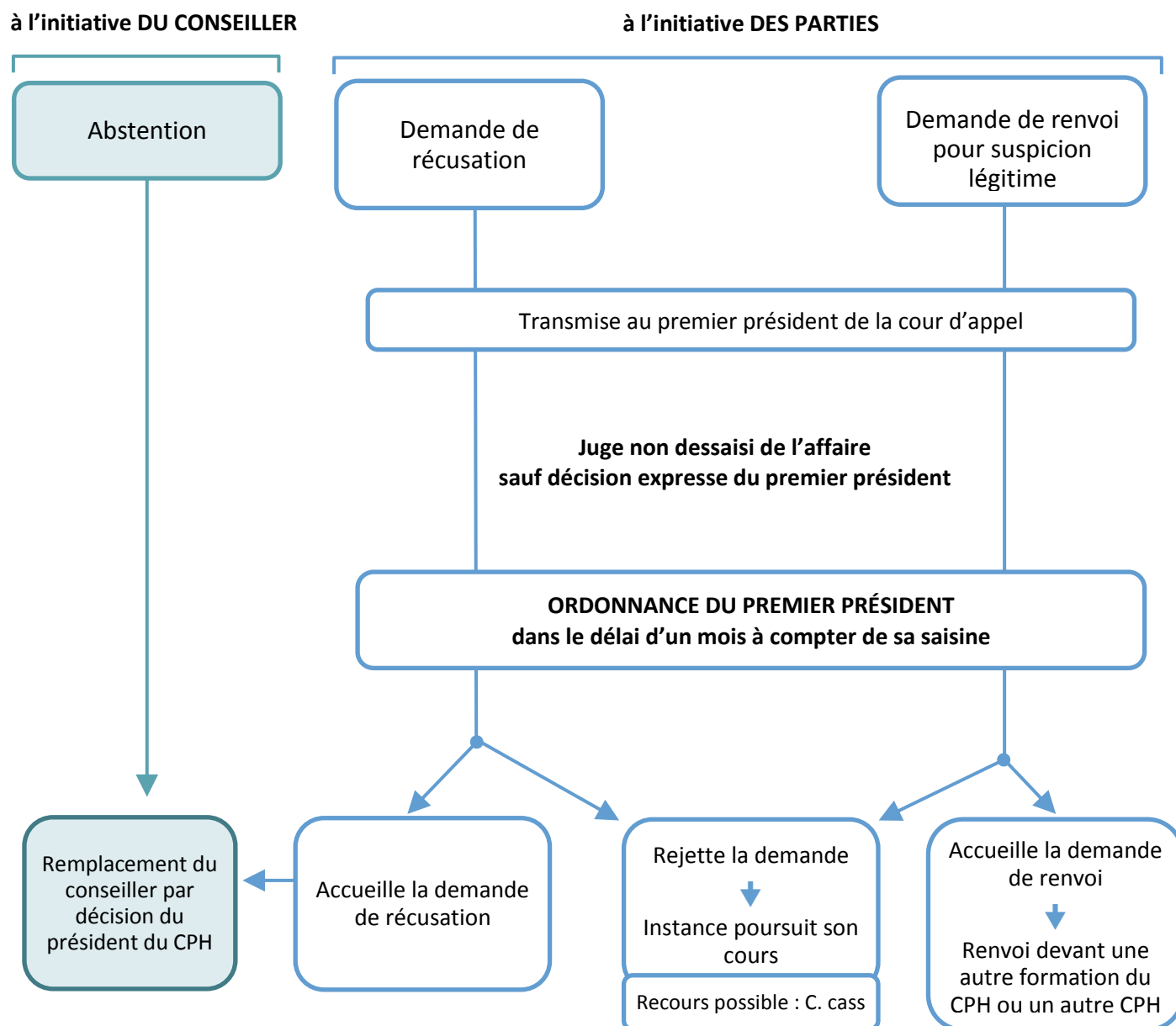
Le premier président rend son ordonnance dans le délai d'un mois à compter de sa saisine. Il statue sans débat après avis du procureur général. La décision est portée à la connaissance du conseiller et du président du conseil de prud'hommes.

- **Soit il rejette la demande** : l'affaire poursuit son cours. En cas d'abus, l'auteur de la demande peut être condamné à une amende civile allant jusqu'à 10.000 euros. Les décisions de rejet peuvent faire l'objet d'un recours devant la Cour de cassation.
- **Soit il accueille la demande**, il est procédé au remplacement du conseiller (en cas de demande de récusation) ou l'affaire est renvoyée devant une autre formation du conseil de prud'hommes ou devant un autre conseil de prud'hommes (en cas de demande de renvoi).

EN CAS D'ACCUEIL DE LA DEMANDE, QUEL EST LE SORT DES ACTES ET DÉCISIONS RENDUS PAR LE CONSEILLER OU LA JURIDICTION ?

- **Actes de procédure** ne sont pas remis en cause s'ils ont été accomplis avant que la décision accueillant la demande ne soit portée à la connaissance du conseiller ou de la juridiction ;
- **Décision** non avenue, donc privée de tout effet, lorsqu'elle tranche tout ou partie du principal (jugement au fond, jugement mixte...) ou est exécutoire à titre provisoire (ordonnance de référé, ordonnance du BCO statuant sur les mesures provisoires...).

Schéma simplifié des mécanismes de garantie de l'impartialité



M2 : STATUT, ÉTHIQUE ET DÉONTOLOGIE

La Commission Nationale de Discipline des Conseillers Prud'hommes (CND)

La création de la CND vise à renforcer le régime disciplinaire applicable aux conseillers prud'hommes afin que ces derniers agissent en véritable juge.

Le fonctionnement de la commission et sa composition sont régies par les dispositions de la loi du 6 août 2015 (article L1442-13 et suivant du code du travail) et du décret du 28 décembre 2016 relatif à la déontologie et à la discipline des conseillers prud'hommes.

COMPOSITION DE LA CND

Conformément à l'article L1442-13-2 du code du travail, la CND est composée d' :

- un membre du conseil d'état désigné par le vice-président du Conseil d'Etat
- un magistrat et une magistrate du siège des cours d'appel, désignés par le premier président de la Cour de cassation sur une liste établie par les premiers présidents des cours d'appel, chacun d'eux arrêtant le nom d'un magistrat et d'une magistrate du siège de sa cour d'appel après avis de l'assemblée générale des magistrats du siège de la cour d'appel,
- un représentant et une représentante des salariés, conseillers prud'hommes ou ayant exercé les fonctions de conseiller prud'homme, désignés par les représentants des salariés au Conseil supérieur de la prud'homie en son sein,
- un représentant et une représentante des employeurs, conseillers prud'hommes ou ayant exercé les fonctions de conseiller prud'homme, désignés par les représentants des employeurs au Conseil supérieur de la prud'homie en son sein.

Des suppléants en nombre égal sont désignés dans les mêmes conditions.

Les membres titulaires et suppléants de la commission sont installés dans leur fonction par le premier président de la Cour de cassation.

La liste des membres de la CND est publiée au Journal Officiel à la diligence du premier président de la Cour de cassation.

Le membre de la commission qui désire renoncer à son mandat adresse sa démission au garde des Sceaux, ministre de la justice. La démission n'est définitive qu'après acceptation par le ministre.

Lorsqu'une vacance se produit avant la date d'expiration des mandats, le membre de la commission est remplacé et installé dans les 3 mois selon les modalités prévues pour la désignation initiale. Le membre ainsi désigné achève le mandat de celui qu'il remplace.

Saisine par le garde des Sceaux, ministre de la justice ou le Président de la cour d'appel du ressort dans lequel le conseiller mis en cause siège.

Avant l'audience,

- le président de la CND désigne un rapporteur qui va procéder à toutes les investigations utiles (audition du conseiller mis en cause, plaignant, témoins...).
- le conseiller mis en cause peut demander la communication des pièces afférentes à la poursuite.
- le dossier de procédure doit être mis à disposition du conseiller mis en cause au moins 48 heures avant chaque séance de la CND. Le conseiller peut à tout moment verser les documents utiles à sa défense.

À l'audience,

- le conseiller mis en cause est tenue de comparaître en personne. Il peut être assisté par l'un de ses pairs, par un avocat au conseil d'état et à la cour de cassation ou par un avocat inscrit à un barreau.
- l'audience est publique sauf si le conseiller a fait une demande de huis clos ou si la publicité des débats est susceptible de porter atteinte à l'ordre public, aux intérêts de la justice ou à l'intimité de la vie privée.
- après lecture du rapport et après audition du représentant du garde des Sceaux, ministre de la justice, le conseiller est invité à fournir ses explications et moyens de défense sur les faits reprochés.

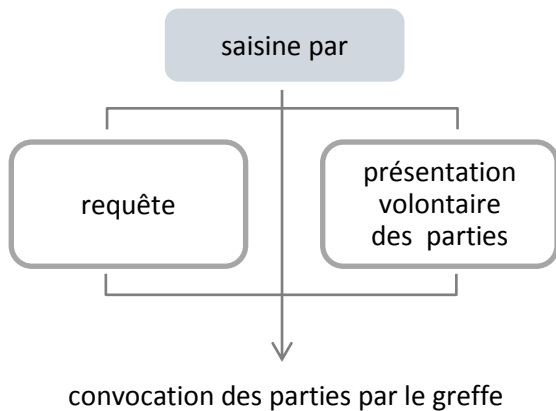
Le rendu de la décision et les voies de recours

- la commission ne peut délibérer que si au moins 4 de ses membres sont présents. La commission délibère à huis clos.
- la décision est motivée et rendue publiquement. Elle est notifiée par tout moyen.
- le conseiller sanctionné peut contester la décision en formant un pourvoi en cassation dans un délai de 10 jours à compter de la notification de la décision. Le pourvoi est alors instruit selon les règles procédurales édictées aux articles 974 à 982 (constitution d'avocat obligatoire).

Les sanctions prononcées par la CND : blâme, suspension pour une durée ne pouvant excéder 6 mois, déchéance assortie d'une interdiction d'exercer les fonctions de conseiller pour une durée de 10 ans, déchéance assortie d'une interdiction définitive d'exercer les fonctions de conseiller.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La saisine du conseil de prud'hommes



La saisine du conseil de prud'hommes est la première étape du procès.

Par cet acte, le demandeur introduit l'instance au cours de laquelle différentes étapes vont se succéder jusqu'au jugement ou à l'abandon de leurs prétentions par les parties.

La saisine **crée aussi un lien juridique entre les différents acteurs du procès**, c'est-à-dire des droits et des obligations comme l'obligation pour le juge de statuer sur les demandes qui lui sont soumises ou celle pour les parties de comparaître en personne ou représentées.

Il existe plusieurs modes pour saisir une juridiction : les modes de saisine du conseil de prud'hommes sont simplifiés pour favoriser l'accès à la justice.

LES MODES DE SAISINE SIMPLIFIÉS

L'article R. 1452-1 du code du travail prévoit deux modes de saisine : par requête ou par présentation volontaire des parties devant le bureau de conciliation et d'orientation.

1^{er} mode de saisine : la requête

La requête est l'acte par lequel le demandeur saisit la juridiction sans que son adversaire en ait été préalablement informé. Elle est faite, remise ou adressée au greffe du conseil de prud'hommes.

▷ Contenu de la requête (art. R. 1452-2)

La requête doit comporter plusieurs mentions et documents.

- Mentions prévues par l'article 58 du code de procédure civile, à peine de nullité de l'acte :
 - ✓ pour les personnes physiques : l'indication des nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance du demandeur
 - ✓ pour les personnes morales : l'indication de leur forme, leur dénomination, leur siège social et de l'organe qui les représente légalement
 - ✓ l'indication des nom, prénoms et domicile de la personne contre laquelle la demande est formée, ou, s'il s'agit d'une personne morale, de sa dénomination et de son siège social ;
 - ✓ l'objet de la demande
 - ✓ la date et la signature du demandeur
- Autres mentions et documents qui ne sont pas prévus à peine de nullité :
 - ✓ l'exposé sommaire des motifs de la demande
 - ✓ la mention de chaque chef de demande
 - ✓ les pièces du demandeur et le bordereau énumérant ces pièces.

La requête et le bordereau sont établis en autant d'exemplaires qu'il existe de défendeurs, outre l'exemplaire destiné à la juridiction.

▷ **Convocation par le greffe (art. R. 1452-3 et R. 1452-4)**

- Demandeur avisé par tous moyens des lieu, jour et heure de la séance du bureau de conciliation ou de l'audience lorsque le préalable de conciliation ne s'applique pas. Cet avis invite le demandeur à adresser ses pièces au défendeur avant la séance ou l'audience et indique qu'en cas de non-comparution sans motif légitime, il pourra être statué en l'état des pièces et moyens contradictoirement communiqués par l'autre partie.
- Défendeur convoqué par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. La convocation doit comporter plusieurs mentions :
 - ✓ les nom, profession et domicile du demandeur
 - ✓ selon le cas, les lieu, jour et heure de la séance du bureau de conciliation et d'orientation ou de l'audience à laquelle l'affaire sera appelée
 - ✓ le fait que des décisions exécutoires à titre provisoire pourront, même en son absence, être prises contre lui et qu'en cas de non-comparution sans motif légitime, il pourra être statué en l'état des pièces et moyens contradictoirement communiqués par l'autre partie
 - ✓ l'invitation du défendeur à déposer ou adresser au greffe les pièces qu'il entend produire et à les communiquer au demandeur
 - ✓ la reproduction des dispositions des articles R. 1453-1 et R. 1453-2 sur l'assistance et la représentation et, lorsque l'affaire relève du bureau de conciliation et d'orientation, celles des articles R. 1454-10 et R. 1454-12 à R. 1454-18
 - ✓ en cas de recours portant sur un licenciement économique, il est rappelé au défendeur qu'il doit, dans les huit jours, déposer ou adresser au greffe par lettre recommandée avec accusé de réception, les éléments mentionnés à l'article L 1235-9 (c'est-à-dire ceux fournis aux représentants du personnel ou à l'autorité administrative) et qu'il doit les adresser au demandeur, dans le même délai, par lettre recommandée avec accusé de réception (art. R 1456-1).

Un exemplaire de la requête et du bordereau énumérant les pièces adressées par le demandeur est joint à la convocation.

▷ **Conséquences de la convocation pour le défendeur**

- La convocation du défendeur devant le bureau de conciliation et d'orientation et, lorsqu'il est directement saisi, devant le bureau de jugement, vaut citation en justice (art. R. 1452-5 C. trav). Cela signifie que le défendeur doit comparaître en personne ou être représenté aux lieu, jour et heure fixés.
- En cas de non comparution du défendeur, les suites de la convocation sont importantes :
 - ✓ soit l'accusé de réception est revenu signé, la convocation est réputée faite à personne : l'affaire peut être jugée en l'absence du défendeur par jugement réputé contradictoire
 - ✓ soit l'accusé de réception est signé par une personne munie d'un pouvoir à cet effet, la notification est réputée faite à domicile : l'affaire peut être jugée en l'absence du défendeur par jugement réputé contradictoire (ou par défaut si le montant cumulé des demandes est inférieur à 4.000 euros)

- ✓ soit l'accusé de réception revient non signé ou avec la mention «non réclamé», «refusé» ou «boîte non identifiable» : il y a lieu, en application de l'article 670-1 du code de procédure civile, d'inviter le demandeur à procéder par voie de signification
- ✓ soit le greffe n'a eu aucun retour et le juge ne peut valablement statuer à l'égard de la partie non régulièrement citée : un renvoi devra donc être ordonné avec nouvelle convocation des parties.

2^{ème} mode de saisine : la présentation volontaire des parties

Le cas d'introduction sur présentation volontaire des parties est de loin le moins fréquent. Le juge est saisi par la signature d'un procès-verbal constatant que les parties se présentent volontairement pour faire juger leurs prétentions. Le procès-verbal contient les mentions prévues à l'article 57 du code de procédure civile :

- ✓ pour les personnes physiques, les nom, prénoms, profession, domicile, nationalité, date et lieu de naissance de chacun des requérants
- ✓ pour les personnes morales, leur forme, leur dénomination, leur siège social et l'organe qui les représente légalement
- ✓ l'indication de la juridiction devant laquelle la demande est portée
- ✓ l'indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée
- ✓ la date et la signature des parties.

LE MODE DE SAISINE PAR HUISSIER DE JUSTICE

La saisine par voie d'huissier est exceptionnelle au conseil de prud'hommes. Elle est prévue en référé par l'article R. 1455-9 du code du travail qui dispose : « la demande en référé est formée par le demandeur soit par acte d'huissier de justice, soit dans les conditions prévues à l'article R. 1452-1 [requête ou présentation volontaire des parties]. »

Signifié par huissier, l'acte de saisine se nomme « assignation » ou « citation ». L'assignation est l'acte d'huissier de justice par lequel le demandeur cite son adversaire à comparaître devant le juge.

La signification par huissier peut aussi intervenir en procédure ordinaire, en cas de retour de l'accusé de réception de la convocation du défendeur, non signé. Dans ce cas, l'assignation n'est qu'une régularisation de la saisine antérieure par requête.

▷ Contenu de l'assignation (art. 56 CPC)

L'assignation doit contenir plusieurs mentions et documents :

- ✓ l'indication de la juridiction devant laquelle la demande est portée
- ✓ l'objet de la demande avec un exposé des moyens en fait et en droit
- ✓ l'indication des modalités de comparution devant la juridiction et la précision que, faute pour le défendeur de comparaître, il s'expose à ce qu'un jugement soit rendu contre lui sur les seuls éléments fournis par son adversaire
- ✓ l'indication des pièces sur lesquelles la demande est fondée et le bordereau les énumérant.

▷ Règles de signification par l'huissier de justice

La signification est une notification officielle d'un acte par un huissier de justice qui doit suivre une procédure protectrice. L'huissier porte sur l'acte un certain nombre de mentions garantissant la parfaite information du destinataire (art. 648 CPC). Il ne peut signifier qu'un jour ouvrable (à l'exclusion des dimanches, jours fériés ou chômés) et entre 6 heures et 21 heures (art. 664 CPC). Il existe plusieurs modalités de signification.

Le principe : art. 654 CPC : l'huissier remet l'acte à la personne du destinataire

S'agissant des personnes morales, la remise est faite à la personne lorsque l'acte est délivré à son représentant légal, à un fondé de pouvoir ou à toute autre personne habilitée à cet effet.

Les exceptions

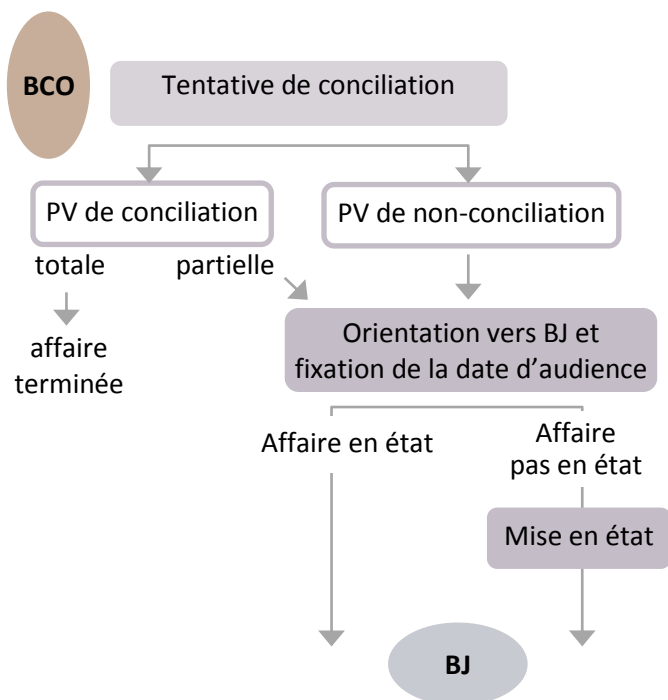
- **1^{ère} hypothèse : art. 655 CPC : l'huissier remet l'acte à une personne présente au domicile ou à la résidence du destinataire**
 - ✓ si la signification à personne est impossible : l'huissier doit relater dans l'acte les diligences accomplies pour effectuer la signification à personne (vérification du domicile, nom sur les boîtes aux lettres, recherches sur divers fichiers) et les circonstances caractérisant l'impossibilité d'une telle signification, à peine de nullité
 - ✓ la copie ne peut être laissée à la personne présente que si elle l'accepte et déclare ses nom, prénoms et qualité
 - ✓ l'huissier doit laisser, dans tous les cas, au domicile ou à la résidence, un avis de passage daté avertissant le destinataire de la remise de la copie et mentionnant la nature de l'acte, le nom du requérant ainsi que les indications relatives à la personne à laquelle la copie a été remise.
- **2^{ème} hypothèse : art. 656 CPC : l'huissier ramène l'acte à son étude**
 - ✓ si la personne ne peut ou ne veut recevoir la copie de l'acte : l'huissier doit mentionner dans l'acte les vérifications effectuées pour attester que le destinataire demeure bien à l'adresse indiquée, à peine de nullité
 - ✓ l'huissier laisse au domicile ou à la résidence un avis de passage qui mentionne que la copie de l'acte doit être retirée dans le plus bref délai à l'étude de l'huissier, contre récépissé ou émargement, par l'intéressé ou toute personne spécialement mandatée
 - ✓ la copie de l'acte est conservée à l'étude pendant 3 mois. L'huissier peut, à la demande du destinataire, la transmettre à une autre étude où elle pourra être retirée dans les mêmes conditions.
- **3^{ème} hypothèse : art. 659 CPC : l'huissier dresse un « procès-verbal de recherches infructueuses »**
 - ✓ si le destinataire n'a ni domicile, ni résidence, ni lieu de travail connus ou si la personne morale n'a plus d'établissement connu au lieu indiqué comme siège social par le registre du commerce et des sociétés: l'huissier doit mentionner les diligences accomplies pour rechercher le destinataire de l'acte, à peine de nullité
 - ✓ l'huissier envoie par lettre recommandée avec accusé de réception une copie du PV au destinataire, à la dernière adresse connue
 - ✓ le jour même, l'huissier avise le destinataire, par lettre simple, de l'accomplissement de cette formalité.

▷ Règle particulière en référé : la remise de l'acte au greffe valide la saisine de la juridiction (art. R. 1455-9 C. trav)

Une copie de l'assignation doit être remise au greffe, au plus tard la veille de l'audience. Cette formalité appelée « enrôlement » a pour but d'informer la juridiction de la demande en justice. Contrairement à la requête, la demande formée par voie d'assignation ne saisit pas immédiatement la juridiction. C'est la remise de l'assignation au greffe ou « enrôlement » qui valide la saisine de la juridiction.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Le rôle du bureau de conciliation et d'orientation



Le bureau de conciliation et d'orientation a un **rôle central** au cours du procès prud'homal par :

- la **tentative de conciliation** des parties pour mettre fin au litige par un accord
- en cas d'échec, l'**orientation de l'affaire et sa mise en état** pour la juger à la date prévue
- le prononcé de **mesures provisoires** pour protéger immédiatement les droits du demandeur sans attendre le jugement au fond
- le **jugement de l'affaire en tant que bureau de jugement en cas de non-comparution d'une partie sans motif légitime**.

La séance n'est pas publique sauf lorsque le bureau de conciliation et d'orientation statue sur les mesures provisoires ou en tant que bureau de jugement.

TENTATIVE DE CONCILIATION DES PARTIES

Déroulement > Le bureau de conciliation et d'orientation entend les explications des parties et s'efforce de les concilier. Les conseillers peuvent choisir d'entendre les parties ensemble ou séparément (art. L. 1454-1).

Issue > Un procès-verbal est établi (art. R. 1454-10 et R. 1454-11).

▪ **En cas de conciliation : procès-verbal de conciliation totale ou partielle :**

- mentionne la teneur de l'accord pour chaque chef de demande ;
- mentionne éventuellement son exécution totale ou partielle (si une somme a été payée au cours de la séance) ;
- a autorité de chose jugée et ne peut être contesté par les parties qu'en cas de nullité, par exemple si une partie a payé une somme qu'elle ne devait pas en application de la loi. Sauf dans ce cas exceptionnel, les demandes sur lesquelles les parties sont parvenues à un accord ne pourront plus être jugées ;
- copie du PV notifiée par le greffe pour son exécution. Sans attendre la notification, un extrait du procès-verbal peut être délivré en mains propre aux parties, permettant son exécution immédiate.

▪ **En cas d'échec de la conciliation**, les prétentions restant contestées et les déclarations faites par les parties sur ces prétentions sont notées par le greffier :

- au dossier
- dans un **procès-verbal de non-conciliation**

ORIENTATION DE L'AFFAIRE

En cas d'échec, total ou partiel, de la conciliation, le bureau de conciliation et d'orientation fixe une date d'audience de jugement. Il lui revient de choisir le bureau de jugement approprié à la nature et à la complexité de l'affaire. Trois possibilités d'orientation sont prévues par l'article L. 1454-1-1 du code du travail :

- **vers le bureau de jugement restreint** composé de deux conseillers :
 - si le litige porte sur un licenciement ou sur une demande de résiliation judiciaire
 - et si les parties donnent leur accord. Les deux conditions doivent être remplies. Cette orientation ne peut donc pas être décidée contre l'avis des parties.

La formation restreinte doit rendre son jugement dans un délai de 3 mois. Cette orientation est donc appropriée si l'affaire est en état d'être jugée, c'est-à-dire si les parties ont échangé l'essentiel de leurs prétentions, moyens et pièces ;

- **vers le bureau de jugement ordinaire** composé de quatre conseillers : cette orientation est possible dans tous les cas sauf non-comparution des parties sans motif légitime ;
- **vers le bureau de jugement présidé par le juge départiteur** :
 - si les parties le demandent
 - ou si la nature de l'affaire le justifie. L'une ou l'autre des conditions doit être remplie. Cette orientation n'est donc jamais obligatoire, même si les parties le demandent. Les conseillers apprécient son opportunité en fonction de la complexité du dossier.

La formation présidée par le juge doit être complète pour siéger (4 conseillers + le juge).

La décision d'orientation est une mesure d'administration judiciaire, c'est-à-dire qu'elle relève de l'appréciation souveraine des conseillers et est insusceptible de recours.

Des dispositions spécifiques sont applicables en cas de non-comparution de l'une ou l'autre des parties (sur ce point, voir la fiche technique n°15 : « La non-comparution devant le BCO ».)

MISE EN ÉTAT DE L'AFFAIRE

Après avoir fixé une date d'audience de jugement, le bureau de conciliation et d'orientation a pour mission de mettre l'affaire en état d'être jugée pour la date fixée. Les mesures sont prévues par les articles R. 1454-1 et suivants du code du travail :

- **calendrier de procédure** organisant les échanges entre les parties après avoir pris leur avis. L'avis des parties peut, en effet, éclairer le juge sur le délai qui leur est nécessaire pour établir leurs conclusions et recueillir les preuves. En pratique, il convient de fixer trois dates :
 - date à laquelle le demandeur communique ses conclusions et ses pièces au défendeur
 - date à laquelle le défendeur communique ses conclusions et ses pièces au demandeur
 - date de l'audience de jugement
- **mesures d'instruction si nécessaires** :
 - audition des parties en personne
 - demande d'explications ou de documents aux parties

- mise en demeure de les produire dans un délai déterminé
 - désignation d'un ou deux conseillers rapporteurs
- **renvoi de l'affaire à une séance intermédiaire de mise en état** pour vérifier que les parties ont accompli leurs diligences. L'article R. 1454-1 du code du travail prévoit que le bureau de conciliation et d'orientation peut dispenser une partie qui en fait la demande de se présenter aux séances de mise en état. En effet, la mise en état ne nécessite pas la présence des parties. Afin de s'assurer du respect du contradictoire, il est prévu que « dans ce cas, la communication entre les parties est faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par notification entre avocats¹ et il en est justifié auprès du bureau de conciliation et d'orientation dans les délais impartis » ;
 - **contrôle lors de la séance de mise en état** : le bureau de conciliation et d'orientation vérifie que les parties ont accompli leurs diligences, notamment qu'elles ont communiqué leurs conclusions et leurs pièces à leur adversaire dans les délais fixés. Plusieurs hypothèses peuvent se présenter :
 - soit les parties ont communiqué leurs conclusions et pièces dans les délais fixés par le calendrier, l'affaire est en état et peut être renvoyée à l'audience de jugement initialement fixée. En application de l'article L. 1454-1-2 dernier alinéa du code du travail, le bureau de conciliation et d'orientation peut rendre une **ordonnance de clôture** par laquelle il prononce la clôture de l'instruction. Postérieurement à l'ordonnance de clôture, les parties ne pourront plus communiquer d'éléments nouveaux sauf révocation de l'ordonnance dans les cas spécifiés par la loi. Cette ordonnance est une mesure d'administration judiciaire insusceptible de recours ;
 - soit les parties n'ont pas communiqué leurs conclusions et pièces dans les délais fixés, il revient au bureau de conciliation et d'orientation d'apprécier si la partie défaillante justifie son retard par un motif légitime, par exemple la difficulté objective de se procurer une pièce.

En cas de motif légitime, il est envisageable de laisser un délai supplémentaire aux parties et de renvoyer à une séance ultérieure.

Mais à défaut de motif légitime, les conseillers peuvent prononcer les deux sanctions prévues par l'article R. 1454-2 du code du travail :

- **la radiation** de l'affaire qui sanctionne le demandeur par un arrêt de la procédure, celle-ci ne pouvant être reprise que lorsque l'affaire sera en état d'être jugée ;
- **le renvoi de l'affaire à la 1^{ère} date utile** d'audience de jugement qui sanctionne le défendeur en l'exposant au risque d'être jugé sans avoir fait valoir sa défense. La date d'audience de jugement ainsi fixée peut être anticipée par rapport à celle prévue initialement dans le calendrier.

Le choix de la sanction appropriée permet ainsi de sanctionner celle des parties à qui est imputable le non-respect des délais sans motif légitime.

¹ La notification entre avocats peut se faire soit par signification par huissier avec apposition de son cachet et de sa signature sur l'acte et la copie, avec indication de la date et du nom de l'avocat destinataire (art. 672 CPC) ; soit par notification directe par remise de l'acte en double exemplaire à l'avocat destinataire, qui en restitue un à son confrère après l'avoir daté et visé (art. 673 CPC)

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les conseillers rapporteurs

L'article L. 1454-1-2 du code du travail prévoit que **le bureau de conciliation et d'orientation ou le bureau de jugement peuvent désigner un ou deux conseillers rapporteurs pour que l'affaire soit mise en état d'être jugée**. Les conseillers rapporteurs disposent de pouvoirs d'instruction étendus. Leur désignation est donc à réserver aux dossiers les plus complexes.

DÉSIGNATION

- par décision écrite du bureau de conciliation et d'orientation ou du bureau de jugement
- désignant un ou deux conseillers rapporteurs : si deux conseillers rapporteurs sont désignés, l'un est employeur et l'autre salarié
- délai à fixer pour l'exécution de la mission

La décision de désignation est une mesure d'administration judiciaire insusceptible de recours (art. R. 1454- 3 pour le BCO et R. 1454-19-1 pour le BJ).

POUVOIRS

- pouvoirs de mise en état du bureau de conciliation et d'orientation, ce qui comprend le pouvoir de fixer un calendrier de procédure et d'ordonner des mesures d'instruction mais aussi de sanctionner le défaut de diligence des parties (art. R 1454-2)
- audition de toute personne pour la manifestation de la vérité à condition de respecter la procédure d'enquête des articles 204 et suivants du code de procédure civile
- demande de renseignement ou documents aux agents de contrôle mentionnés à l'article L. 8271-1-2. L'article L. 1454-1-2 précité précise que ces agents de contrôle « communiquent aux conseillers rapporteurs, à la demande de ceux-ci et sans pouvoir opposer le secret professionnel, les renseignements et documents relatifs au travail dissimulé, au marchandage ou au prêt illicite de main-d'œuvre dont ils disposent. »
- pouvoir de concilier les parties (art. R. 1454-5).

En revanche, ils n'ont ni le pouvoir d'orienter l'affaire, ni le pouvoir d'ordonner les mesures provisoires (sauf mesures d'instruction), ces prérogatives appartenant au bureau de conciliation et d'orientation.

Leurs décisions sont exécutoires par provision et n'ont pas autorité de la chose jugée au principal. Elles ne peuvent faire l'objet d'un recours qu'avec le jugement sur le fond, sous réserve des règles particulières à l'expertise (art. R. 1454-6).

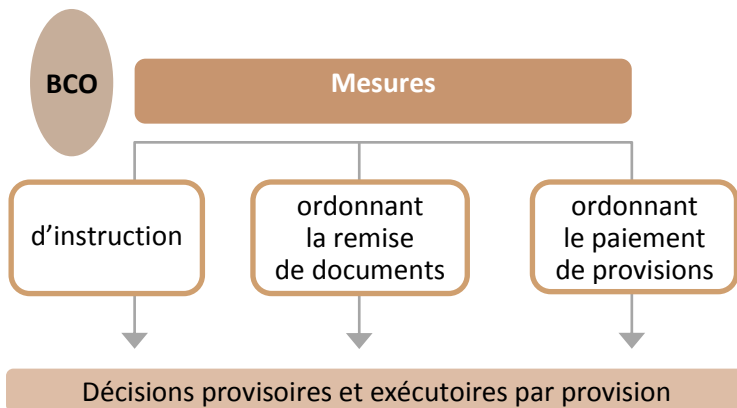
ISSUE DE LA MISSION

- Les conseillers rapporteurs peuvent clôturer l'instruction par ordonnance (art. L. 1454-1-2).
- Ils peuvent faire partie de la formation de jugement (art. R. 1454-4). A l'audience, un rapport¹ peut être fait pour enrichir la qualité des débats.

¹ Pour la technique du rapport, voir fiche technique : « l'audience de bureau de jugement »

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les mesures provisoires



Le bureau de conciliation et d'orientation peut prendre les mesures provisoires prévues par l'article R. 1454-14 du code de travail.

Ces mesures ont pour objet de **protéger immédiatement les droits du demandeur sans attendre le jugement au fond**.

Elles font partie des attributions du bureau de conciliation et d'orientation qui ne peut refuser de statuer sur les mesures demandées, même s'il entend rejeter une telle demande.

La séance est alors publique (art. R. 1454-15).

LES DIFFÉRENTES MESURES PROVISOIRES

▷ Mesures d'instruction et mesures nécessaires à la conservation des preuves et des objets litigieux

Exemple : mesure d'expertise si le litige pose une question technique complexe

▷ Mesures ordonnant la remise de document ou établissant l'attestation Pôle Emploi

- remise de documents par l'employeur, le cas échéant sous peine d'astreinte : certificat de travail, bulletins de paie ou toute pièce que l'employeur est tenu légalement de délivrer
- décision établissant l'attestation Pôle emploi :
 - en cas d'absence de délivrance par l'employeur de l'attestation prévue à l'article R. 1234-9
 - doit récapituler les éléments du modèle d'attestation prévu à l'article R. 1234-10
 - ne libère pas l'employeur de ses obligations résultant des dispositions des articles R. 1234-9 à R. 1234-12 relatives à l'attestation d'assurance chômage
 - notifiée au Pôle emploi du lieu de domicile du salarié. Pôle Emploi peut former tierce opposition¹ contre l'ordonnance dans le délai de deux mois.

▷ Mesures ordonnant le versement de provisions

- sur les salaires et accessoires du salaire ainsi que les commissions
- sur les indemnités de congés payés, de préavis et de licenciement
- sur l'indemnité compensatrice et l'indemnité spéciale de licenciement en cas d'inaptitude médicale consécutives à un accident du travail ou à une maladie professionnelle mentionnées à l'article L. 1226-14
- sur l'indemnité de fin de contrat prévue à l'article L. 1243-8 et l'indemnité de fin de mission mentionnée à l'article L. 1251-32.

¹ La tierce opposition permet à un tiers à l'instance de faire rejurer l'affaire par la même juridiction. Elle est régie par les articles 582 et suivants du CPC.

Deux conditions doivent être respectées :

- **l'obligation de paiement ne doit pas être sérieusement contestable**, c'est-à-dire que l'employeur doit être redevable de la somme de manière évidente, sans débat possible
- **le montant cumulé des provisions allouées ne doit pas dépasser six mois de salaire**, calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire (art. R. 1454-15).

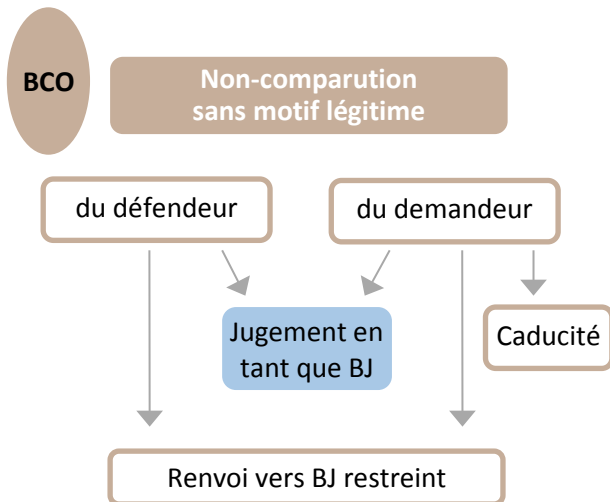
L'ORDONNANCE DU BUREAU DE CONCILIATION ET D'ORIENTATION

Le bureau de conciliation et d'orientation rend une décision écrite et motivée. Cette ordonnance est :

- **provisoire et dénuée d'autorité de chose jugée au principal**, c'est-à-dire qu'elle peut toujours être modifiée par le bureau de jugement
- **exécutoire par provision**, c'est-à-dire qu'elle peut être immédiatement exécutée.
- Elle ne peut être contestée par voie de recours qu'avec le jugement au fond sauf dans 2 cas : l'excès de pouvoir si les conseillers ont alloué une somme non prévue par l'article R. 1454-14 ou excédant le plafond des six mois, les mesures d'expertise qui obéissent à un régime particulier (art. R. 1454-16).

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La non-comparution devant le bureau de conciliation et d'orientation



L'article L. 1454-1-3 du code du travail prévoit la **possibilité pour le bureau de conciliation et d'orientation de juger l'affaire en l'absence d'une partie**. En effet, « si, sauf motif légitime, une partie ne comparaît pas, personnellement ou représentée, le bureau de conciliation et d'orientation peut juger l'affaire, en l'état des pièces et moyens que la partie comparante a contradictoirement communiqués. Dans ce cas, le bureau de conciliation et d'orientation statue en tant que bureau de jugement dans sa composition restreinte mentionnée à l'article L. 1423-13. »

DÉFINITION DE LA NON-COMPARUTION SANS MOTIF LÉGITIME

Les parties doivent comparaître en personne ou représentées. Pour rappel, une partie est considérée comme comparante devant le bureau de conciliation et d'orientation dès lors qu'elle est représentée par un avocat, par tout mandataire mentionné à l'article R. 1453-2 muni d'un pouvoir spécial et s'agissant de l'employeur, par une personne « pouvant être assimilée à celui-ci en raison des pouvoirs qu'elle détient au sein de l'entreprise. » En cas de non-comparution d'une partie en personne ou représentée, deux hypothèses :

- ▷ **la partie a informé** la juridiction de son absence en temps utile. Il appartient au bureau de conciliation et d'orientation d'apprécier la légitimité du motif fourni. Sont généralement considérés comme des motifs légitimes les difficultés de santé, de transports ou d'ordre familial ou une indisponibilité professionnelle. Si le bureau de conciliation et d'orientation estime que le motif d'absence est légitime, il a toute faculté d'ordonner un report de la séance de conciliation ;
- ▷ **la partie n'a pas informé** la juridiction de son absence. Il convient de s'assurer qu'elle a été régulièrement convoquée, ce qui suppose, en cas d'absence du défendeur, que ce dernier ait signé l'accusé de réception de son premier courrier de convocation. Sinon, le demandeur devra faire signifier une assignation par voie d'huissier (art. 670-1 CPC).

La partie régulièrement convoquée qui ne fournit aucun motif ou un motif jugé non légitime peut être jugée en son absence.

Le demandeur ne comparaît pas

L'article R. 1454-12 du code du travail prévoit que si le demandeur ne comparaît pas sans avoir justifié en temps utile d'un motif légitime, le bureau de conciliation et d'orientation a trois possibilités :

- ▷ **juger l'affaire**, ainsi que le permet l'article L. 1454-1-3, à deux conditions :
 - le défendeur le demande
 - le défendeur justifie avoir communiqué ses prétentions, moyens et pièces au demandeur non comparant.

En application de l'article 468 du code de procédure civile, le jugement sera alors contradictoire ;

- ▷ **renvoyer l'affaire** à une audience ultérieure de bureau de jugement restreint. Cette faculté, conforme à l'article 468 précité, est une mesure d'administration judiciaire ;
- ▷ **déclarer la requête caduque** (ou la citation, lorsqu'une assignation a été délivrée). La décision de caducité est, en application de l'article R. 1454-26, notifiée aux parties par lettre recommandée avec avis de réception. La caducité peut être rapportée, c'est-à-dire retirée, « si le demandeur fait connaître au greffe dans un délai de quinze jours le motif légitime qu'il n'aurait pas été en mesure d'invoquer en temps utile » (art. 468 CPC). Dans ce cas, le greffe avise par tous moyens le demandeur de la date de la nouvelle séance de conciliation. Le défendeur est quant à lui convoqué par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

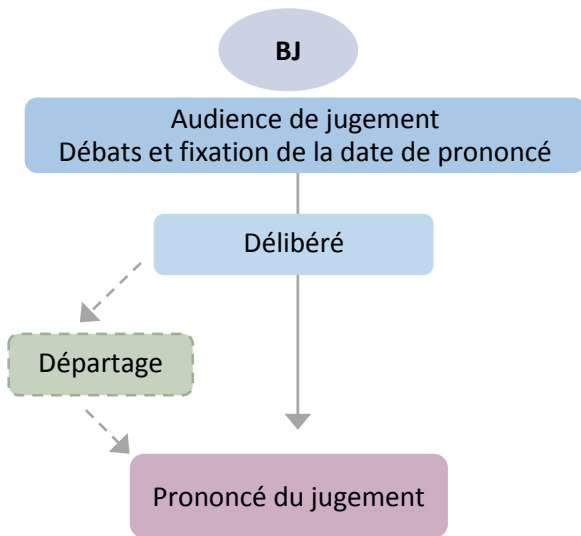
Le défendeur ne comparaît pas

L'article R. 1454-13 du code du travail prévoit que si le défendeur ne comparaît pas sans avoir justifié en temps utile d'un motif légitime, le bureau de conciliation et d'orientation a deux possibilités :

- ▷ **juger l'affaire**, ainsi que le prévoit l'article L. 1454-1-3, à la condition que le demandeur justifie avoir communiqué ses pièces au défendeur : le jugement est alors rendu sur la base des demandes exposées dans la requête ou la citation ;
- ▷ **renvoyer l'affaire** à une audience ultérieure de bureau de jugement restreint. Ainsi que le précise l'article R. 1454-13, le renvoi ne doit être ordonné **que pour assurer le respect du principe du contradictoire**, lorsque le demandeur ne justifie pas avoir communiqué ses pièces au défendeur.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

L'audience de bureau de jugement



Le bureau de jugement a pour **rôle principal de juger l'affaire**. Si nécessaire, il dispose des mêmes pouvoirs de mise en état que le bureau de conciliation et d'orientation et peut constater un accord des parties.

Les audiences de bureau de jugement sont régies par deux principes essentiels :

- **publicité des débats**
- **oralité de la procédure** : sauf dispense de comparution accordée par le bureau de jugement, les parties doivent comparaître en personne ou par leurs représentants pour soutenir leurs demandes ou confirmer leurs écritures.

AUDIENCE DE JUGEMENT

L'audience de jugement ou de plaidoirie est un temps important du procès. En effet, la bonne tenue de l'audience permet au juge de recueillir les éléments essentiels du litige pour préparer les échanges en délibéré. Le président dirige les débats et distribue la parole en plusieurs temps.

- ▷ **Appel de l'affaire** : le greffier prend note des personnes présentes et vérifie les éventuels pouvoirs sous le contrôle du président.
- ▷ **Exposé des prétentions et des moyens des parties** : le président donne la parole au demandeur, puis au défendeur pour leur plaidoirie. Deux hypothèses :
 - soit une des parties ou les parties ne sont pas défendues par avocat, par exemple le salarié se présente en personne ou est défendu par un défenseur syndical, le greffier doit prendre note de leurs prétentions et observations dans un procès-verbal établi sous le contrôle du président. Ce procès-verbal est très important car il déterminera les prétentions et moyens dont le juge est saisi (art. R. 1453-4 C. trav);
 - soit les parties sont TOUTES défendues par avocat, leurs conclusions écrites devront alors récapituler les prétentions et moyens dont le juge est saisi (art. R. 1453-5 C. trav).

Si des conclusions écrites sont communiquées, les parties ne sont pas tenues de les développer intégralement à la barre. Elles peuvent se contenter d'y faire référence orale (art. R. 1453-4). Ce peut être le cas pour les demandes les plus techniques qui ne nécessitent pas de développements oraux. Mais le président peut toujours leur demander d'explicitier si cela est utile.

A l'issue des plaidoiries, les conseillers de la formation peuvent poser des questions pour éclaircir certains points de faits ou de droit nécessaires à la solution du litige (art. 8 et 13 CPC).



Exigence d'impartialité : l'avis du juge ne doit pas transparaître dans la question.

- ▷ **Clôture des débats et date de prononcé** : lorsque la juridiction s'estime suffisamment éclairée, le président fait cesser les plaidoiries ou les observations présentées par les parties, prononce la clôture des débats et fait connaître la date du prononcé du jugement.

Comment rendre plus utile le temps d'audience ? La technique du rapport

Le rapport est un exposé oral fait par le président ou un des juges de la formation au début de l'audience. Il a plusieurs avantages :

- ✓ rendre le débat plus transparent car les parties entendent ce que le juge a retenu du dossier
- ✓ centrer le débat sur les seules vraies questions utiles au traitement du litige
- ✓ faciliter la compréhension des autres juges de la formation et préparer le délibéré à venir.

La préparation d'un rapport n'est possible que si le dossier a été mis en état d'être jugé et contient au moins les dernières conclusions de chaque partie.

Le rapport doit être court (pas plus de 5 minutes) et doit comprendre :

- l'exposé synthétique des faits
- les demandes des parties
- les questions de fait et de droit soulevées par le litige et réponses apportées par les parties
- les éléments qui seraient propres à éclairer le débat



l'avis du juge, auteur du rapport ne doit pas transparaître

DÉLIBÉRÉ

Le délibéré est un temps de réflexion des juges permettant de prendre une décision collective de qualité.

▷ Participants

- Tous les juges de la formation collégiale ayant assisté aux débats doivent y participer : les débats sont repris dans leur intégralité si l'un des juges n'est plus en capacité d'exercer sa mission (art. 447 CPC).
- Seuls les juges de la formation collégiale ayant assisté aux débats peuvent y participer, le greffier ou toute autre personne ne doivent pas être présents.

▷ Déroulement

- Le juge est tenu au secret du délibéré (art. 448 CPC). Il est donc interdit de révéler l'opinion émise par l'un des juges lors du délibéré ou de noter, dans le jugement, son désaccord par rapport à la décision. La décision doit être assumée collectivement par tous les membres de la juridiction.
- Les décisions sont prises à la majorité des voix (art. R. 1454-23 C. trav). Les juges décident sur chaque chef de demande après avoir analysé les moyens et les preuves des parties.
- En cas de désaccord entre les conseillers, il est établi un procès-verbal de partage de voix qui saisit le juge départiteur (art. L. 1454-2 C. trav).

▷ Rédaction du jugement

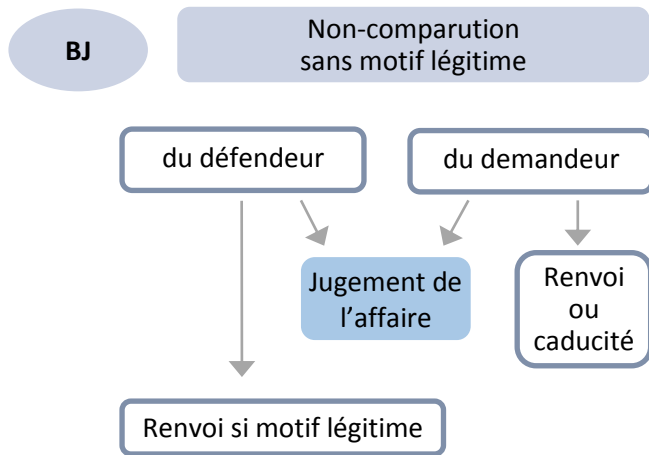
- Rédaction intégrale par un des juges de la formation collégiale
- pour la date du prononcé annoncée aux parties.

L'article R. 1454-25 précise que « s'il décide de renvoyer le prononcé du jugement à une date ultérieure, le président en avise les parties par tous moyens. Cet avis comporte les motifs de la prorogation ainsi que la nouvelle date à laquelle la décision sera rendue ».

La décision de proroger un délibéré doit donc conserver un caractère exceptionnel et il est de la responsabilité du président d'audience d'en informer les parties avant la date de délibéré initialement fixée. Il convient donc d'en avertir le greffier suffisamment à l'avance et de lui communiquer les motifs de cette prorogation afin que celui-ci en informe les parties.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La non-comparution devant le bureau de jugement



Les articles R. 1454-20 et R. 1454-21 du code du travail énoncent les règles applicables en cas de non-comparution d'une partie au bureau de jugement, **que l'affaire ait été renvoyée par le bureau de conciliation et d'orientation ou qu'elle relève d'un cas de saisine directe du bureau de jugement.**

Des sanctions sont prévues en cas de non-comparution d'une partie sans motif légitime. Encore faut-il, s'agissant du défendeur, qu'il ait été régulièrement convoqué. Pour rappel, sont généralement considérés comme des motifs légitimes les difficultés de santé, de transports ou d'ordre familial ou une indisponibilité professionnelle, à condition d'en avoir informé la juridiction en temps utile.

Non comparution du défendeur

L'article R. 1454-20 du code du travail prévoit que « lorsque le défendeur ne comparaît pas le jour du jugement, il est statué sur le fond. Toutefois, si le défendeur a justifié en temps utile d'un motif légitime, il est avisé par tous moyens de la prochaine audience du bureau de jugement ». Deux règles :

- ▷ **l'affaire est jugée** à défaut de motif légitime d'absence communiqué en temps utile ;
- ▷ **l'affaire est renvoyée** si le défendeur a fait valoir en temps utile un motif légitime d'absence.

Non comparution du demandeur

L'article R. 1454-21 du code du travail prévoit que « dans le cas où, sans motif légitime, le demandeur ne comparaît pas devant le bureau de jugement, il est fait application de l'article 468 du code de procédure civile. Si après avoir été prononcée, la déclaration de caducité est rapportée, le demandeur est avisé par tous moyens de la date d'audience devant le bureau de jugement, à laquelle le défendeur est convoqué par lettre recommandée avec demande d'accusé de réception. »

Il en résulte qu'en cas de non comparution du demandeur sans motif légitime devant le bureau de jugement :

- ▷ **l'affaire peut être jugée si le défendeur sollicite un jugement sur le fond**, par exemple dans l'hypothèse où il a fait des demandes à l'encontre du demandeur. Cela suppose cependant que le bureau de jugement s'assure que les prétentions du défendeur ont été préalablement notifiées au demandeur. Le jugement ainsi rendu sera contradictoire ;
- ▷ **le bureau de jugement peut, même d'office, déclarer caduque la requête** (ou la citation lorsque l'instance a été introduite par assignation). La déclaration de caducité peut être rapportée, c'est-à-dire retirée, si le demandeur fait connaître au greffe dans un délai de quinze jours le motif légitime qu'il n'aurait pas été en mesure d'invoquer en temps utile. Le demandeur est alors avisé par tous moyens de la nouvelle date d'audience et le défendeur est convoqué par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les cas d'ouverture en référé : illustrations jurisprudentielles

Mesures de remise en état en cas de trouble manifestement illicite

- Rétablissement des conditions de rémunération antérieures en cas de modification unilatérale de la rémunération contractuelle (Soc, 18/02/1998, n° 97-41916)
- Réintégration et obligation de payer le salaire en cas de licenciement d'un salarié protégé sans autorisation de l'inspecteur du travail (Soc, 08/07/1997, n° 96-44337)
- Réintégration en cas de licenciement d'un salarié gréviste auquel aucune faute lourde ne peut être reprochée (Soc, 12/01/1999, n° 98-40020)
- Réintégration sur son emploi d'origine d'un salarié protégé irrégulièrement muté (Soc, 03/02/1993, n° 89-40042)
- Réintégration sous forme de versement des salaires pendant la période couverte par la nullité en cas de licenciement économique d'une salariée en état de grossesse sans justification par l'employeur de l'impossibilité de maintenir le contrat de travail pour un motif étranger à la grossesse (Soc, 17/11/1997, n° 94-42540)
- Réintégration d'un salarié licencié pour avoir dénoncé des faits de harcèlement moral sans justification par l'employeur de la mauvaise foi du salarié (Soc, 25/11/2015, n° 14-17551)
- Déblocage du compte épargne temps en cas de refus illicite de régler les droits acquis par le salarié au titre de ce compte (Soc, 19/10/2010, n° 09-41667)
- Autorisation de congés en cas de non-respect par l'employeur des règles relatives au congé (Soc, 07/11/1989, n° 88-40957)
- Injonction de cesser une activité exercée en violation d'une clause licite de non-concurrence (Soc, 29/05/1990, n° 86-43567)
- Inopposabilité au salarié de la clause de non-concurrence en cas de refus de l'employeur de payer la contrepartie financière alors qu'aucun acte de concurrence postérieur au licenciement ne pouvait être reproché au salarié (Soc, 22/02/2000, n° 98-43005)
- Paiement du salaire retenu à la suite d'une sanction pécuniaire prohibée (Soc, 20/02/1990, n° 90-41119)

Païement de provisions ou injonction de faire en cas d'obligation non sérieusement contestable

- Remise du certificat de travail, attestation Pôle emploi et des bulletins de paie, même en cas de prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail (Soc, 04/06/2008, n° 06-45757)

Décisions relevant du bureau de jugement au fond (dire n'y avoir lieu à référé)

- Qualification de la rupture en licenciement sans cause réelle et sérieuse (Soc, 11/05/2005, n° 03-45228)
- Nullité d'une transaction (Soc, 14/03/2006, n° 04-48322)
- Annulation d'une sanction disciplinaire (Soc, 21/04/1998, n° 87-42045)
- Résiliation judiciaire du contrat de travail (Soc, 13/05/2003, n° 01-17452)

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La procédure « en la forme des référés »

L'article R. 1455-12 du code du travail précise les règles applicables aux « référés en la forme ». La procédure « en la forme des référés » ne doit pas être confondue avec la procédure de référé. **Contrairement à la procédure de référé, le juge saisi « en la forme des référés » statue au fond, avec les pouvoirs d'un juge ordinaire**, puisqu'il n'est pas limité par l'urgence, le trouble manifestement illicite ou l'absence de contestation sérieuse. L'ordonnance rendue a la même force qu'un jugement au fond.

CAS OÙ LE JUGE STATUE « EN LA FORME DES RÉFÉRÉS »

Le juge peut être saisi « en la forme des référés » **uniquement lorsqu'un texte spécial le prévoit**. A défaut de précision dans la loi, c'est la formation de référé qui est alors saisie. Mais certains textes prévoient la compétence du bureau de jugement saisi directement.

▷ Cas où la formation de référé statue « en la forme des référés »

- demande de résiliation judiciaire du contrat d'apprentissage plus de 45 jours après sa conclusion (art. L. 6222-18 C. trav) ;
- demande de désignation d'un médecin expert en cas de litige sur les éléments de nature médicale justifiant les avis, propositions, conclusions écrites ou indications émis par le médecin du travail en application des articles L. 4624-2, L. 4624-3 et L. 4624-4. La formation de référé doit être saisie dans un délai de quinze jours à compter de la notification du document contesté (art. L. 4624-7 et R. 4624-45) ;
- contestation du refus par l'employeur de certains congés comme le congé pour événement familiaux (art. L. 3142-3 et R. 3142-1), le congé de solidarité familiale (art. L. 3142-13 et R. 3142-4), le congé de proche aidant (art. L. 3142-25 et R. 3142-10), le congé sabbatique (art. L. 3142-29, L. 3142-113 et R. 3142-17), le congé mutualiste de formation (art. L. 3142-39 et R. 3142-27), le congé de participation aux instances d'emploi et de formation professionnelle ou à un jury d'examen (art. L. 3142-45 et R. 3142-31), le congé pour catastrophe naturelle (art. L. 3142-51 et R. 3142-34), le congé de formation de cadres et animateurs (art. L. 3142-57 et R. 3142-42), le congé de représentation (art. L. 3142-63 et R. 3142-45), le congé de solidarité internationale (art. L. 3142-69 et R. 3142-55), le congé pour acquisition de la nationalité (art. L. 3142-76 et R. 3142-58), le congé ou le passage à temps partiel pour création ou reprise d'entreprise (art. L. 3142-113 et R. 3142-71).

▷ Cas où le bureau de jugement statue « en la forme des référés »

- action ouverte au salarié ou au membre de la délégation du personnel au comité social et économique en matière d'atteinte aux droits des personnes ou aux libertés individuelles dans l'entreprise (art. L. 2312-59 C. trav) ;
- contestation du refus par l'employeur du congé de formation économique, sociale et syndicale (art. L. 2145-11 et R. 2145-5).

▷ Saisine

La demande est formée dans les conditions prévues à l'article R. 1455-9 du code du travail, c'est-à-dire soit par acte d'huissier, soit par requête ou présentation volontaire des parties.

▷ Audience

L'étape préalable de conciliation ne s'applique pas. Le déroulement de l'audience ne présente pas de particularité par rapport à la procédure ordinaire. Idéalement, les parties plaident le dossier à la première audience. Toutefois, l'article 486 du code de procédure civile s'applique. Il prévoit que « le juge s'assure qu'il s'est écoulé un temps suffisant entre l'assignation et l'audience pour que la partie assignée ait pu préparer sa défense ». Ainsi, le renvoi de l'affaire peut être ordonné si le délai entre la date de convocation ou de délivrance de l'assignation et la date de l'audience était insuffisant pour permettre au défendeur de préparer sa défense.

▷ Issue de la procédure

Le conseil de prud'hommes exerce les pouvoirs dont dispose la juridiction au fond.

Il statue par **ordonnance** :

- **ayant l'autorité de la chose jugée** relativement aux contestations qu'elle tranche
- **exécutoire à titre provisoire**, à moins que le conseil de prud'hommes en décide autrement, sous réserve des dispositions de l'article R. 1454-28. En effet, l'ordonnance est automatiquement assortie de l'exécution provisoire. Mais le juge peut décider que son ordonnance ne sera pas assortie de l'exécution provisoire à l'exclusion des décisions énumérées par l'article R. 1454-28 qui sont toujours exécutoires à titre provisoire :
 - 1° la décision qui n'est susceptible d'appel que par suite d'une demande reconventionnelle ;
 - 2° celle qui ordonne la remise d'un certificat de travail, de bulletins de paie ou de toute pièce que l'employeur est tenu de délivrer ;
 - 3° ou encore celle qui ordonne le paiement de sommes au titre des rémunérations et indemnités mentionnées au 2° de l'article R. 1454-14, dans la limite maximum de neuf mois de salaire calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire.

Lorsque l'affaire ne relève pas de la procédure « en la forme des référés », elle peut être renvoyée devant le bureau de jugement dans les conditions prévues à l'article R. 1455-8. Trois conditions doivent être cumulativement remplies : l'affaire est particulièrement urgente, les parties ont donné leur accord et la formation de référé doit avoir procédé à la tentative de conciliation.

Enfin, l'article 490 du code de procédure civile s'applique : l'ordonnance peut être frappée d'appel à moins qu'elle n'ait été rendue en dernier ressort en raison du montant ou de l'objet de la demande et l'ordonnance rendue en dernier ressort par défaut est susceptible d'opposition. Le délai d'appel ou d'opposition est de quinze jours.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

L'oralité de la procédure et la place de l'écrit

Selon l'article R. 1453-3 du code du travail, « la procédure prud'homale est orale ». L'article 446-1 du code de procédure civile définit ainsi l'oralité : « les parties présentent oralement à l'audience leurs prétentions et les moyens à leur soutien ».

Toutefois, l'oralité de la procédure comporte des exceptions, l'écrit produisant des effets dans certains cas.

CONSÉQUENCES DU PRINCIPE D'ORALITÉ DE LA PROCÉDURE

L'oralité de la procédure emporte plusieurs conséquences :

- ▷ **l'obligation pour les parties de comparaître à l'audience**, en personne ou par représentant habilité par la loi, ce même si elles ont établi des écritures ;
- ▷ **l'obligation pour les parties de présenter verbalement leurs prétentions et moyens** à l'audience pour que le juge en soit saisi et soit tenu d'y répondre. **Une partie peut se contenter de faire référence orale** à ses conclusions écrites sans les développer intégralement à la barre et le juge est saisi de la totalité des écritures (art. R. 1453-4 C. trav) ;
- ▷ **une primauté de l'oral sur l'écrit lorsque les parties ne sont pas tenues de formuler leurs prétentions et moyens par écrit**. En pratique, cette primauté de l'oral sur l'écrit s'applique **lorsque les parties ne sont pas toutes défendues par un avocat**. Dans ce cas, si les parties modifient leurs prétentions et moyens à l'oral, **les prétentions et moyens qui saisissent le juge sont ceux qui ont été présentés à l'oral, même s'ils ne figurent pas dans les écritures**. La note d'audience établie par le greffier sera alors très importante puisqu'elle récapitulera les observations et prétentions des parties qui saisissent le juge.

EXCEPTIONS AU PRINCIPE D'ORALITÉ : CAS OÙ L'ÉCRIT PRODUIT DES EFFETS

Écrits qui saisissent le juge d'une prétention

L'article R. 1453-5 du code du travail prévoit une règle particulière de structuration et de consolidation des écritures « **lorsque toutes les parties comparantes formulent leurs prétentions par écrit** » et **qu'elles sont « assistées ou représentées par un avocat** ». En effet, dès lors que ces deux conditions sont remplies :

- les écritures doivent formuler expressément les prétentions ainsi que les moyens en fait et en droit sur lesquels chacune de ces prétentions est fondée avec indication pour chaque prétention des pièces invoquées ;
- un bordereau énumérant les pièces justifiant ces prétentions doit être annexé aux conclusions ;
- les prétentions sont récapitulées sous forme de dispositif ;

- il n'est statué que sur les prétentions énoncées au dispositif ;
- les prétentions et moyens non repris dans les dernières conclusions sont réputés abandonnés et il n'est statué que sur les dernières conclusions communiquées.

Il résulte de ce qui précède que cette règle ne s'applique pas lorsque l'une des parties comparaît en personne, ou est représentée par une personne qui n'est pas avocat, par exemple, par un défenseur syndical, et cela, quand bien même les autres parties comparantes seraient toutes représentées par un avocat.

Si une partie prend un avocat en cours de procédure, il revient à la juridiction de veiller au respect d'un délai raisonnable afin que les parties puissent se mettre en conformité avec la règle de structuration et de consolidation des écritures si elle devient applicable.

En clair, les parties doivent toujours comparaître en personne ou représentées sauf dispense particulière du bureau de jugement. Si elles sont toutes défendues par avocat et établissent toutes des écritures, **le juge n'est saisi que des prétentions énoncées au dispositif des dernières conclusions communiquées dites « conclusions récapitulatives »**. Les prétentions et moyens non repris dans les conclusions récapitulatives ne sont pas pris en considération, même s'ils ont été formulés à l'oral. La note d'audience n'a qu'un intérêt limité dans ce cas.

Écrits qui ne saisissent pas le juge d'une prétention

Un écrit peut produire des effets procéduraux même en l'absence de la partie qui l'a rédigé, dès l'instant qu'il n'a pas pour objet de saisir le juge d'une prétention.

Par exemple, si le demandeur se désiste de l'instance par écrit, son acte produit un effet immédiat, dès sa notification à l'adversaire et son dépôt au greffe : l'oralité ne s'applique pas, puisque le désistement n'est ni une prétention, ni un moyen.

De même, des conclusions écrites peuvent être considérées comme des « diligences » interruptives de la péremption d'instance, même si elles ne saisissent pas le juge.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Le traitement des demandes incidentes

Les demandes incidentes sont les **demandes qui sont formées au cours du procès**. Elles se distinguent de la demande initiale (requête ou assignation).

LES DIFFÉRENTS TYPES DE DEMANDES INCIDENTES

- ▷ **Demande additionnelle**, formée par toute partie qui entend modifier ses prétentions antérieures en les augmentant, en les diminuant ou en ajoutant d'autres prétentions

Exemple : le salarié a saisi par requête pour contester son licenciement et demander des indemnités de rupture. Au cours du procès, il fait une demande de paiement d'heures supplémentaires. Cette dernière demande est une demande incidente.

- ▷ **Demande reconventionnelle**, formée par le défendeur qui veut obtenir la condamnation du demandeur à son profit, au lieu de se contenter du simple rejet des prétentions (art. 64 CPC)

Exemple : l'employeur, en défense, fait une demande de dommages et intérêts à l'encontre du salarié.

- ▷ **Demande en intervention** dont l'objet est de faire en sorte qu'un tiers devienne partie à l'instance :

- **soit volontairement** : le tiers intervient volontairement lorsqu'il a intérêt à émettre une prétention contre l'une des parties ou lorsqu'il souhaite appuyer les prétentions de l'une des parties (art. 329 et 330 CPC)

Exemple : un syndicat intervient volontairement à l'instance pour appuyer les prétentions du salarié ou demander des dommages et intérêts pour atteinte à l'intérêt collectif de la profession qu'il représente ;

- **soit de manière forcée** : le tiers est alors mis en cause par une partie en vue de sa condamnation ou pour lui rendre le jugement opposable (art. 331 CPC)

Exemple : le salarié met en cause l'AGS en cas d'ouverture, en cours d'instance, d'une procédure collective à l'encontre de l'employeur.

LE RÉGIME DES DEMANDES INCIDENTES

- ▷ **Condition de recevabilité**

Pour éviter l'allongement du procès lié à une multiplication des demandes nouvelles, l'article 70 du code de procédure civile soumet les demandes incidentes à un régime particulier. Elles ne sont en effet recevables **que si elles se rattachent par un lien suffisant aux prétentions initiales**, c'est-à-dire aux chefs de demande formulés dans la requête ou l'assignation.

Seule une partie peut soulever l'irrecevabilité d'une demande incidente qui ne peut pas être soulevée d'office par le juge. Si on lui demande, ce qui est très rare au stade du conseil de prud'hommes, le juge apprécie souverainement le lien suffisant entre la demande incidente et les prétentions initiales. Même s'il déclare irrecevable une demande incidente, la demande pourra faire l'objet d'une autre instance, sous réserve des règles de prescription.

Pour mémoire, avant la loi du 6 août 2015, l'instance prud'homale était soumise à la règle de l'unicité de l'instance. Selon cette règle, les parties devaient concentrer toutes les demandes dérivant d'un même contrat de travail en une seule instance, toute demande présentée lors d'un procès ultérieur étant irrecevable. La Cour de cassation avait limité les effets de l'irrecevabilité en ne l'appliquant «que lorsque l'instance précédente s'est achevée par un jugement sur le fond » (Soc, 16 novembre 2010, pourvoi n° 09-70.404). En contrepartie, les parties pouvaient présenter des demandes incidentes sans aucune limite au cours du procès. L'unicité de l'instance est supprimée pour les instances introduites à compter du 1^{er} août 2016. Sa suppression conduit à appliquer à la procédure prud'homale le droit commun de la recevabilité des demandes incidentes, précédemment développé.

▷ **Formes de la demande**

Comme tous les actes de procédure, les demandes incidentes doivent être communiquées à l'adversaire pour le respect du contradictoire. Ainsi, l'article 68 du code de procédure civile prévoit des formalités différentes en fonction des cas :

- demande à l'encontre d'une partie à l'instance
Exemples : demande reconventionnelle de l'employeur, demande du syndicat d'intervenir volontairement à l'instance
 - > Doit être faite de la même manière que sont présentés les moyens de défense (art. 68 al 1 CPC) : soit à l'oral dans le respect du contradictoire, soit par requête suivie d'une convocation par le greffe
- demande à l'encontre d'un tiers
Exemple : intervention forcée (= mise en cause) de l'AGS par le salarié
 - > Doit être faite dans les formes prévues pour l'introduction de l'instance (art. 68 al 2 CPC) : soit par requête suivie d'une convocation par le greffe par LRAR, soit signification par huissier
- demande à l'encontre d'une partie défaillante
Exemple : le demandeur fait des demandes additionnelles à l'encontre du défendeur non comparant.
 - > Demande doit être faite dans les formes prévues pour l'introduction de l'instance (art. 68 al 2 CPC) : soit par requête suivie d'une convocation par le greffe par LRAR, soit signification par huissier
Si la demande nouvelle à l'encontre d'une partie non comparante est uniquement faite à l'oral, elle est irrecevable.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les effets d'une procédure collective sur le procès prud'homal

Si les mesures amiables telles que le mandat ad hoc et la conciliation ont pour objectif de renforcer la prévention des difficultés des entreprises, les procédures collectives **ont quant à elles pour finalité, face aux difficultés avérées de l'entreprise, de permettre tout à la fois la poursuite de son activité, le maintien de l'emploi et l'apurement de ses dettes**. L'ouverture d'une procédure collective opère un bouleversement de la situation juridique de l'employeur qui a nécessairement un impact sur le procès devant le conseil de prud'hommes. La procédure prud'homale est donc aménagée pour permettre une articulation avec les règles du droit des procédures collectives.

LES DIFFÉRENTES PROCÉDURES COLLECTIVES

Il existe différents types de procédures collectives :

- > la procédure de **sauvegarde** (art. L. 620-1 et suivants du code de commerce) qui peut être demandée par un débiteur qui, sans être en état de cessation des paiements, justifie de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter. Elle est destinée à faciliter la réorganisation de l'entreprise, afin de poursuivre l'activité économique. La procédure de sauvegarde dite « accélérée » vise quant à elle à permettre au débiteur qui a élaboré un projet de plan avec ses principaux créanciers dans le cadre d'une mesure de conciliation, plan non adopté à l'unanimité des créanciers, de le faire approuver dans le cadre d'un plan de sauvegarde. Dans ce cas, le débiteur peut être en situation de cessation de paiements sous certaines conditions ;
- > la procédure de **redressement judiciaire** (art. L. 631-1 et suivants du code de commerce) qui peut être ouverte à l'encontre d'un débiteur en état de cessation des paiements, qui n'est pas en mesure de faire face au passif exigible avec son actif disponible. Cette procédure a pour finalité de permettre la poursuite de l'activité, le maintien de l'emploi et l'apurement du passif. Le débiteur doit donc démontrer que le redressement de l'entreprise est possible ;
- > la procédure de **liquidation judiciaire** (art. L. 640-1 et suivants du code de commerce) est prononcée pour mettre un terme à l'activité de l'entreprise lorsque cette entreprise se trouve en état de cessation des paiements, et dans l'impossibilité de procéder à son redressement. Il existe une procédure simplifiée lorsque le débiteur n'a aucun bien immobilier ou seulement du numéraire ou des actifs mobilier et si l'entreprise répond à certains seuils.

Le **tribunal de commerce** est compétent si le débiteur exerce une activité commerciale ou artisanale, y compris s'agissant des autoentrepreneurs. Lorsque l'entreprise dépasse un certain seuil (250 salariés ou plus et chiffre d'affaires d'au moins 20 millions d'euros, ou si son chiffre d'affaires est d'au moins 40 millions d'euros), elle relève de l'un des 18 tribunaux de commerce spécialisés. Le **tribunal de grande instance** est compétent dans les autres cas : professions libérales y compris réglementées, agriculteurs, associations à la condition qu'elles exercent à titre non lucratif etc.

Le tribunal de commerce ou le tribunal de grande instance **désigne un mandataire judiciaire**, en cas de sauvegarde ou de redressement judiciaire. En cas de conversion en liquidation judiciaire, il pourra exercer la mission de **liquidateur**. Le mandataire judiciaire a pour rôle de représenter les créanciers, de préserver les droits financiers des salariés et de réaliser les actifs des entreprises en cas de liquidation judiciaire, au profit des créanciers. A côté du mandataire, un **administrateur** peut être nommé pour assister ou surveiller le débiteur dans la gestion de ses biens. Cette nomination est tantôt obligatoire tantôt facultative en fonction de la procédure suivie et de certains seuils.

Par exception au principe de l'interruption des poursuites qui prévaut en matière de procédures collectives (art. L. 622-22 du code de commerce), le procès prud'homal engagé avant l'ouverture de la procédure collective poursuit son cours conformément aux règles du droit commun, sous réserve de quelques aménagements procéduraux.

▷ **Mise en cause des organes de la procédure collective et de l'Association pour la gestion du régime de Garantie des créances des Salariés (AGS)**

- obligation pour le mandataire judiciaire ou liquidateur d'informer le conseil de prud'hommes et le salarié de l'ouverture de la procédure dans les 10 jours qui suivent sa nomination (art. L. 625-3 et L. 641-4 du code de commerce). De même, le chef d'entreprise est tenu de communiquer au mandataire et à l'administrateur toutes les informations sur les instances prud'homales en cours à la date du jugement d'ouverture (art. R. 625-5 du code de commerce) ;
- mise en cause obligatoire du mandataire judiciaire ou liquidateur et de l'administrateur lorsque ce dernier a une mission d'assistance du débiteur (art. L. 625-3 du code de commerce). A défaut de mise en cause par le salarié, la Cour de cassation, dans une décision du 9 mars 2011, a indiqué qu'il revient au greffe de convoquer les parties à l'audience par lettre recommandée avec accusé de réception et donc de convoquer les organes de la procédure collective pour respecter les dispositions d'ordre public du code de commerce ;
- mise en cause de l'AGS, pour lui rendre opposable la décision et aux fins de jugement commun. Cette mise en cause existe pour le redressement et la liquidation, mais a été écartée en cas de sauvegarde. En principe, les textes confient la mise en cause de l'AGS au mandataire puis au liquidateur et, à défaut, aux salariés parties à l'instance en cours (art. L. 631-18 du code de commerce en cas de redressement et art. L. 641-14 du code de commerce en cas de liquidation). Mais en cas de carence du salarié, il revient au greffe de convoquer l'AGS par courrier recommandé avec accusé de réception. Cette solution a l'avantage de rendre l'AGS partie à l'instance et d'éviter tout recours ultérieur contre la décision¹.

▷ **Interdiction de prononcer une condamnation dans la décision**

Les décisions rendues par le conseil de prud'hommes ne peuvent avoir pour conséquence que **la constatation de la créance et la fixation de son montant au passif de la procédure collective**² (art. L. 625-6 du code de commerce). Elles sont portées sur l'état des créances déposé au greffe du tribunal de commerce (art. L. 622-22, R. 622-20 du code de commerce). En fonction de la nature de la créance, le salarié pourra éventuellement se faire payer par le mandataire et, à défaut de fonds disponibles, par l'AGS dans la limite de sa garantie.

¹ Un tiers qui n'a pas été convié à l'instance peut former tierce opposition s'il y a intérêt

² Dans le dispositif de la décision, il sera indiqué : « **FIXE le montant de la créance de M. X aux sommes de ...** » et non « **CONDAMNE la société Y à payer à M. X les sommes de ...** »

Après le jugement d'ouverture, le conseil de prud'hommes reste compétent pour trancher les contestations relatives à l'inscription des créances salariales. Mais il ne peut plus apprécier le motif économique du licenciement prononcé par la juridiction commerciale.

Contestations relatives à l'inscription des créances salariales

Après l'ouverture d'une procédure collective, le mandataire établit un relevé des créances salariales. Le salarié peut contester ce relevé **dans un délai de deux mois à compter de la publication du relevé dans un journal d'annonces légales** (art. L. 625-1 du code de commerce). Le délai de 2 mois est prévu à peine de forclusion qui rend irrecevable la demande. Mais ce délai s'applique uniquement si le mandataire judiciaire a informé les salariés de son existence, de son point de départ, du journal dans lequel cette publicité a été effectuée, de la juridiction compétente et des modalités de la saisine, et cela même si la publicité a été effectuée. De même, si le salarié est forclos, il peut demander à être relevé de forclusion dans un délai de 6 mois (art. R. 625-3 du code de commerce).

Le conseil de prud'hommes est également compétent pour trancher le litige consécutif au refus de l'AGS de régler une créance figurant pourtant sur le relevé (art. L. 625-4 du code de commerce). Le délai de forclusion de 2 mois ne s'applique pas.

Dans les deux cas, l'affaire est **portée directement devant le bureau de jugement** (art. L. 625-5 du code de commerce). Le débiteur, le mandataire et l'administrateur lorsqu'il a une mission d'assistance ainsi que l'AGS doivent être parties à l'instance. A l'audience, le salarié peut être assisté ou représenté par le représentant des salariés. Ce dernier est élu par les salariés de l'entreprise dans les 10 jours du jugement d'ouverture. Il a la mission principale d'aider les salariés à l'établissement de leurs créances salariales auprès du mandataire judiciaire.

Contestations des licenciements prononcés après l'ouverture de la procédure collective

Le tribunal de commerce a seul compétence pour se prononcer sur la cause économique ou sur la suppression de poste. Autrement dit, dès lors que le juge commercial a autorisé des licenciements économiques, le salarié ne peut plus contester devant le conseil de prud'hommes ce qui a été tranché par la juridiction commerciale.

Cependant, le jugement commercial n'a autorité que pour les questions relevant de sa compétence. La cour de cassation a précisé : « le jugement, qui arrête un plan de cession et autorise des licenciements, n'a autorité de chose jugée qu'en ce qui concerne l'existence d'une cause économique, le nombre des licenciements autorisés ainsi que les activités et catégories d'emplois concernés. » (Soc. 24 mars 2010, pourvoi n° 09-40645).

Le conseil de prud'hommes garde compétence pour toutes les questions non tranchées par le juge commercial comme, par exemple, le respect de l'obligation de reclassement par l'employeur.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les incidents de compétence : exception d'incompétence, litispendance, connexité

Le défendeur convoqué devant une juridiction peut contester la compétence de celle-ci de trois manières : par exception d'incompétence, exception de litispendance ou exception de connexité. Ces exceptions relèvent de la catégorie des **exceptions de procédure**. Elles sont traitées par le bureau de jugement ou la formation de référé en cas de saisine en référé.

EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE (ART. 75 ET SUIVANTS CPC)

Par l'exception d'incompétence, le défendeur prétend que le conseil de prud'hommes saisi est incompétent en raison de la matière du litige ou en raison du ressort territorial.

Exemples : - le défendeur conteste l'existence d'un contrat de travail et le lien de subordination
- le défendeur conteste l'exécution du travail dans le ressort du CPH saisi

Comment le défendeur invoque l'exception d'incompétence ? (art. R. 1451-2 C. trav et 75 CPC)

Dans une demande

- faite avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir : l'ordre de présentation des moyens de défense s'apprécie à l'oral
- motivée
- mentionnant quelle est la juridiction devant laquelle l'affaire doit être portée.

Quelles décisions peut prendre le juge ?

▷ **Première hypothèse : le juge se déclare incompétent (art. 81 CPC)**

Il doit alors dans sa décision désigner la juridiction compétente et cette désignation s'impose au juge de renvoi.

Exceptions : si le juge estimé compétent est :

- le juge administratif
- le juge répressif
- un juge étranger
- une juridiction arbitrale

Pas de désignation, mais seulement un renvoi à se mieux pourvoir.

▷ **Deuxième hypothèse : le juge se déclare compétent (art. 78 à 80 CPC)**

Le bureau de jugement peut-il statuer au fond dans la même décision ? (art. 78 CPC)

OUI à deux conditions :

- les parties ont conclu sur le fond ou, à défaut, ont été préalablement mises en demeure de conclure sur le fond
- le jugement doit comporter des dispositions distinctes sur la compétence et sur le fond.

Ces deux conditions s'imposent également lorsque, bien que ne statuant que sur la compétence, le juge n'a pu le faire qu'en tranchant une question de fond dont celle-ci dépendait (art. 79 CPC).

Si le juge se déclare compétent, sans statuer sur le fond, l'instance est suspendue jusqu'à l'expiration du délai pour former appel et, en cas d'appel, jusqu'à ce que la cour d'appel ait rendu sa décision (art. 80 CPC).

Quel sort pour la décision ?

- ▷ **Première hypothèse : la décision est admise par toutes parties** : pour le savoir, il faut attendre l'expiration des voies de recours
 - si la juridiction a retenu sa compétence, la procédure se poursuit alors normalement devant la juridiction saisie
 - s'il s'agit d'une décision d'incompétence, le dossier est transmis au greffe de la juridiction désignée (art. 82 CPC) qui invitera les parties par tout moyen à poursuivre l'instance.
- ▷ **Deuxième hypothèse : un recours est formé contre la décision**

S'il s'agit d'une ordonnance de référé, elle est susceptible d'appel dans les 15 jours de sa notification (art. 98 et 490 CPC).

S'il s'agit d'un jugement, il est susceptible d'appel mais la procédure diffère selon que le jugement ne porte que sur la compétence ou qu'il tranche à la fois la compétence et le fond.

- Le jugement seulement rendu sur la compétence donne lieu à appel dans les 15 jours de sa notification. La procédure est accélérée. L'appelant doit, à peine de caducité de la déclaration d'appel, saisir, dans le délai d'appel, le premier président en vue, selon le cas, d'être autorisé à assigner à jour fixe ou de bénéficier d'une fixation prioritaire de l'affaire (art. 84 CPC). Après, la cour d'appel renvoie à la juridiction qu'elle estime compétente (possibilité d'évocation si elle se trouve être la juridiction d'appel de cette juridiction).
 - Pourvoi possible, courant de la date de la notification de l'arrêt par LRAR.
- Le jugement rendu sur la compétence et le fond donne lieu à appel ordinaire dans le délai d'un mois à compter de la notification. La cour d'appel saisie de tout statuera sur le tout sauf si elle n'est pas la juridiction d'appel relativement à la juridiction qu'elle a déclarée compétente. Dans ce dernier cas, elle renvoie l'affaire à la juridiction d'appel compétente (art. 90 CPC).

Le juge peut-il relever d'office une incompétence ?

Il faut distinguer entre l'incompétence matérielle (ou d'attribution), et l'incompétence territoriale :

- l'incompétence matérielle peut toujours être soulevée d'office en raison du caractère d'ordre public de la compétence d'attribution du conseil de prud'hommes (art. 76 CPC) ;
- l'incompétence territoriale peut être soulevée d'office uniquement si la matière relève de l'état des personnes (ce qui n'est jamais le cas en matière prud'homale), ou si le défendeur n'est pas comparant (art. 77 CPC). En cas de violation d'une règle de compétence territoriale, le juge prud'homal ne pourra donc soulever d'office son incompétence que si le défendeur n'est pas comparant.

Dans tous les cas, le juge doit inviter les parties à présenter leurs observations sur l'incompétence dans le respect du contradictoire.

EXCEPTION DE LITISPENDANCE (ART. 100 CPC)

Un même litige est pendant (devant) deux juridictions

Conditions :

- identité de demandes et de parties
- juridictions de même degré, également compétentes pour connaître de ce litige

Exemple : le salarié saisit deux conseils de prud'hommes pour contester son licenciement

Conséquences

- Si une exception de litispendance est soulevée, le conseil de prud'hommes doit rendre une décision écrite : jugement ou ordonnance selon les cas.
- Si les conditions sont remplies :
 - la juridiction saisie en second (voir date de réception de la requête) doit se dessaisir au profit de l'autre si l'une des parties le demande
 - la juridiction peut se dessaisir d'office au profit de l'autre.

La décision s'impose aux deux juridictions en présence. Les voies de recours fonctionnent comme en matière d'incompétence.

EXCEPTION DE CONNEXITÉ (ART. 101 CPC)

Deux affaires distinctes sont portées devant deux juridictions distinctes mais présentent un lien entre elles

Condition : lien tel qu'il apparaît de l'intérêt d'une bonne administration de la justice qu'elles soient instruites et jugées ensemble.

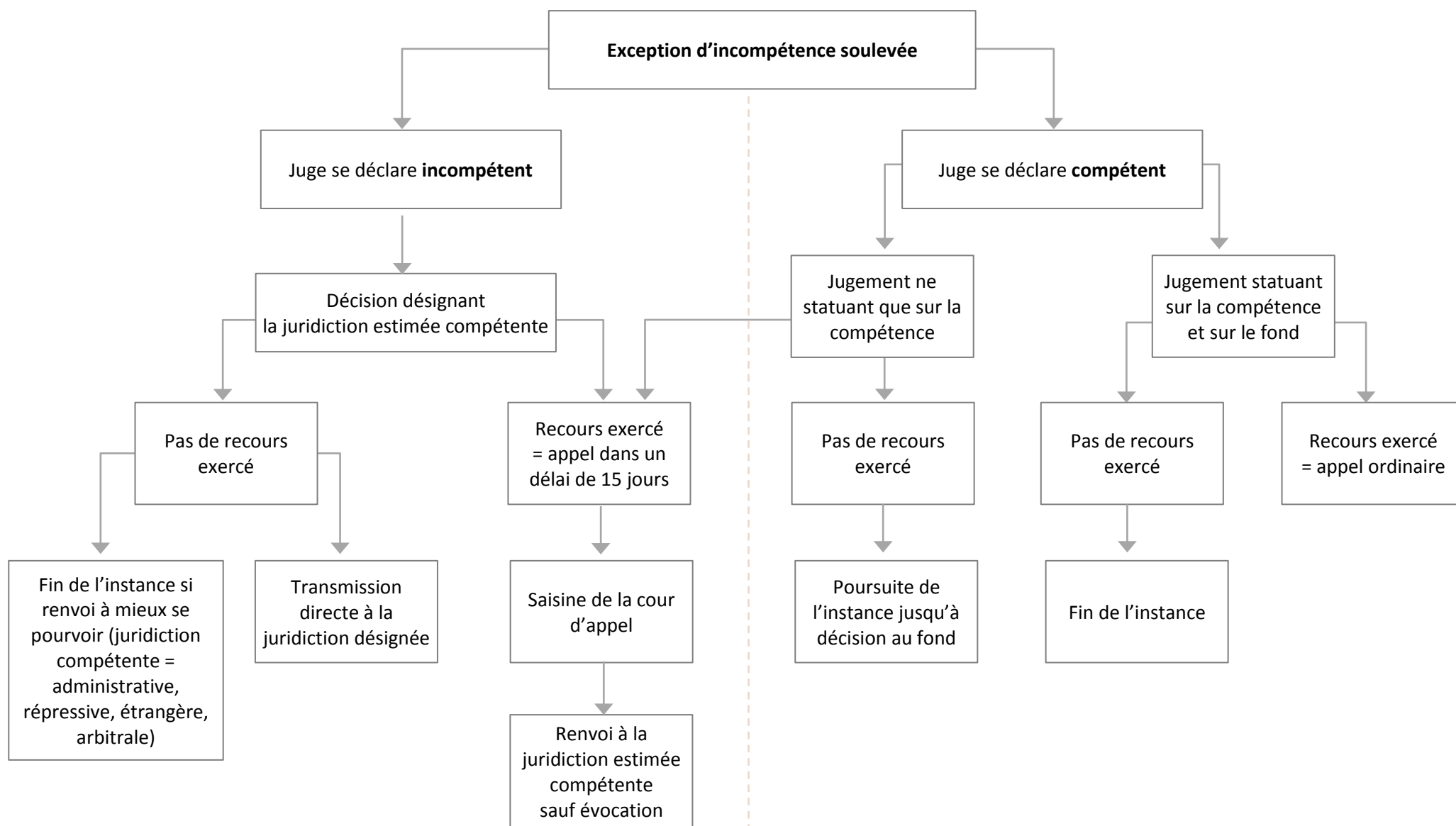
Exemple : le salarié saisit un CPH pour contester son licenciement et l'employeur en saisit un autre pour obtenir réparation de la violation de la clause de non concurrence

Conséquences

- Si une exception de connexité est soulevée, le conseil de prud'hommes doit rendre une décision écrite : jugement ou ordonnance selon les cas.
- Si la condition est remplie :
 - la juridiction saisie de l'exception peut se dessaisir au profit de l'autre, et ce uniquement si une partie le demande
 - le juge ne peut pas soulever d'office l'exception de connexité.

La décision s'impose aux deux juridictions en présence. Les voies de recours fonctionnent comme en matière d'incompétence.

SCHÉMA SIMPLIFIÉ DU TRAITEMENT DE L'EXCEPTION D'INCOMPÉTENCE



M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les nullités procédurales

Au cours du procès, une partie, souvent le défendeur, peut soulever la nullité d'un acte de procédure irrégulier. Il soulève alors une exception de nullité qui relève des **exceptions de procédure**. L'exception de nullité est traitée par le bureau de jugement ou la formation de référé en cas de saisine en référé.

DISCTINCTION ENTRE LES NULLITÉS POUR VICE DE FORME ET POUR VICE DE FOND

NULLITÉ POUR VICE DE FORME art. 114 et suivants CPC	NULLITÉ POUR VICE DE FOND art. 117 et suivants CPC
<u>Définition</u> : acte irrégulier pour non-respect d'une formalité prévue par un texte <i>Exemples</i> : défaut d'indication de l'objet de la demande dans la requête, défaut de mention des diligences accomplies par l'huissier pour une remise à personne, absence de date d'un acte d'huissier	<u>Définition</u> : acte irrégulier pour : - défaut de capacité d'agir en justice - défaut de pouvoir d'une partie ou d'une personne figurant au procès - défaut de capacité ou de pouvoir d'une personne représentant une partie <i>Exemples</i> : requête adressée par un mineur ou un incapable, défaut de pouvoir spécial du représentant d'une partie (sauf avocat)
<u>Conditions pour prononcer la nullité</u> : - l'exception doit être soulevée avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir à peine d'irrecevabilité (art. R. 1451-2 C. trav) - l'irrégularité invoquée doit avoir nui à celui qui l'invoque (« grief ») <i>Exemple</i> : du fait de l'irrégularité, le défendeur n'a pu se faire entendre des premiers juges (adresse de l'assignation erronée, mention inexacte de la juridiction saisie ou du jour de la comparution...) - la nullité ne sera pas prononcée si elle est couverte par la régularisation ultérieure de l'acte et si cette régularisation a fait cesser le grief <i>Exemple</i> : le défendeur comparaît malgré une convocation irrégulière	<u>Conditions pour prononcer la nullité</u> : - exception invocable à tout moment du procès - sans texte ni grief spécifique - la nullité ne sera pas prononcée si elle est couverte au moment où le juge statue <i>Exemple</i> : fourniture du pouvoir par le représentant en cours de procès
CONSÉQUENCES DE LA NULLITÉ La nullité atteint l'acte et tous ceux qui en sont la conséquence. <i>Exemple</i> : annulation de la requête entraîne la nullité de tous actes postérieurs => procès doit recommencer	

LE JUGE PEUT-IL SOULEVER D'OFFICE LA NULLITÉ D'UN ACTE ?

Uniquement s'il est autorisé par un texte (art. 120 CPC). Ainsi, le juge :

- **peut** soulever d'office une nullité uniquement pour défaut de capacité d'agir en justice
- **ne peut pas** soulever d'office la nullité pour vice de forme
- doit soulever d'office les nullités pour inobservation des règles de fond d'ordre public (ex. inobservation des délais d'exercice des voies de recours)

Lorsqu'il soulève d'office, le juge doit inviter les parties à présenter leurs observations dans le respect du contradictoire.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les fins de non-recevoir : liste et office du juge

LES DIFFÉRENTES FINS DE NON-RECEVOIR (ART. 122 CPC)

Constitue une fin de non-recevoir **tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande sans examen au fond, pour défaut du droit d'agir** qui peut tenir :

- au **défaut de qualité** (autorisation légale d'agir dans un intérêt déterminé)

Exemple : le syndicat agit pour défendre l'intérêt purement individuel d'un salarié

- au **défaut d'intérêt** (intérêt du procès pour une partie)

Exemple : le salarié agit pour contester un licenciement futur

- à la **prescription** (extinction du droit d'agir en raison de l'écoulement d'un certain délai)

Exemple : le salarié agit en contestation de son licenciement plus de douze mois après la notification de la rupture

- à la **chose jugée** (interdiction de soumettre à nouveau au juge ce qui a déjà été tranché en dehors des voies de recours prévues par la loi)

Exemple : le salarié formule contre le même employeur une demande qui a déjà été tranchée par un précédent jugement au fond.

Les fins de non-recevoir sont listées par l'art. 122 CPC mais d'autres fins de non-recevoir peuvent être soulevées en fonction des affaires.

Exemple : irrecevabilité d'une exception de procédure invoquée tardivement

Elles peuvent être soulevées par une partie sans formalité particulière :

- à tout moment du procès
- sans texte ni grief spécifique

Conséquences : le juge examine la recevabilité de la demande :

- s'il déclare la demande recevable, il examine le fond du droit
- s'il déclare la demande irrecevable, la demande est écartée sans avoir à examiner le fond du droit.

LE JUGE PEUT-IL SOULEVER D'OFFICE UNE FIN DE NON-RECEVOIR ?

Uniquement s'il est autorisé par un texte (art. 125 CPC)

- **peut soulever d'office** la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée
- **ne peut pas soulever d'office** l'expiration du délai de prescription
- **doit soulever d'office** les fins de non-recevoir qui ont un caractère d'ordre public (irrecevabilité d'une exception de procédure invoquée tardivement)

Lorsqu'il soulève d'office, le juge doit inviter les parties à présenter leurs observations dans le respect du contradictoire.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

L'action en justice du syndicat

Le syndicat peut agir en justice devant le conseil de prud'hommes de deux manières : en intervenant volontairement aux côtés du salarié ou en substitution du salarié.

L'INTERVENTION VOLONTAIRE DU SYNDICAT

► Conditions

- **Qualité à agir du syndicat** : le syndicat doit démontrer le **préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession représentée** (art. L. 2132-3 C. trav)

Exemples :

- ✓ non-respect d'une convention collective (Soc, 30/11/2010, n° 09-42990)
- ✓ exercice d'un travail dissimulé (Crim, 06/12/2011, n° 10-86829)
- ✓ violation des dispositions relatives au travail temporaire (Soc, 23/03/2016, n° 14-23276)
- ✗ mais le harcèlement sexuel dont un salarié a été victime ne porte pas atteinte à l'intérêt collectif de la profession (Crim, 23/01/2002, n° 01-83559)

A défaut de préjudice à l'intérêt collectif, la demande du syndicat est irrecevable pour défaut de qualité à agir.

- Lien suffisant de la demande du syndicat avec la demande initiale du salarié, à peine d'irrecevabilité (art. 325 CPC). Le juge apprécie le lien avec la demande initiale uniquement si l'irrecevabilité est soulevée par une partie. Il ne peut pas la soulever d'office.

► Formes de l'intervention

- faite à l'oral dans le respect du contradictoire ou par voie de requête suivie d'une convocation par le greffe (art. 68 al 1 CPC)
- par l'organe prévu par les statuts pour agir au nom du syndicat (bureau ou assemblée générale selon les cas). Présentation obligatoire du pouvoir écrit de cet organe.

L'ACTION EN SUBSTITUTION DU SYNDICAT

L'action en substitution est engagée par un syndicat dans l'intérêt individuel du salarié et à sa place. Elle est très rarement utilisée en pratique. Plusieurs conditions sont exigées, à peine d'irrecevabilité de la demande :

- action doit être prévue par un texte spécifique

Exemple : action en réparation du harcèlement subi par un salarié (art. L. 1154-2 C. trav), action pour le travailleur intérimaire (art. L. 1251-59), action visant à faire respecter l'égalité hommes/femmes (art. L. 1144-2)

- syndicat doit être représentatif : la représentativité est déterminée en fonction de l'audience aux élections (cf art. L. 2122-1 et L. 2122-5 C. trav)
- présentation obligatoire, en plus du pouvoir écrit de l'organe visé par les statuts, d'un écrit matérialisant l'accord du salarié avec l'action engagée (si l'action concerne un harcèlement) ou d'un courrier l'ayant informé de cette action (dans les autres cas)

Le salarié peut toujours mettre un terme à l'instance.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les prescriptions en droit du travail

La prescription **emporte l'extinction du droit par l'écoulement d'un certain délai**. Lorsque le délai est expiré, il n'est plus possible d'agir en justice.

La prescription peut être soulevée par une partie sous la forme d'une **fin de non-recevoir** visant l'irrecevabilité de la demande sans examen du fond du droit.

La prescription n'est examinée que si une partie la soulève. **Le juge ne peut la soulever d'office** (article 2247 du code civil).

LES DIFFÉRENTS DÉLAIS DE PRESCRIPTION

Types d'action	Délai pour agir
Action portant sur l'exécution du contrat de travail art. L. 1471-1 alinéa 1 C. trav	2 ans à compter du jour où celui qui exerce l'action a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit
Action portant sur la rupture du contrat de travail art. L. 1471-1 alinéa 2 C. trav	12 mois à compter de la notification de la rupture
Action en paiement ou répétition de salaire (cas où l'employeur a trop versé) art. L. 3245-1 C. trav	3 ans à compter du jour où celui qui exerce l'action a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit - en cas de rupture du contrat de travail : 3 années précédant la rupture du contrat
Action en réparation du préjudice résultant d'une discrimination et d'un harcèlement art. L. 1134-5 C. trav	5 ans à compter de sa révélation
Contestation de rupture conventionnelle art. L. 1237-14 C. trav	12 mois à compter de la date d'homologation de la convention
Contestation de contrat de sécurisation professionnelle art. L. 1233-67 C. trav	12 mois à compter de l'adhésion au contrat de sécurisation - délai opposable au salarié que si mentionné dans le contrat
Contestation du licenciement économique art. L. 1235-7 C. trav	12 mois à compter de la dernière réunion du comité social et économique ou, dans le cadre de l'exercice par le salarié de son droit individuel à contester le licenciement économique, à compter de la notification du licenciement - délai opposable au salarié que si mentionné dans la lettre de licenciement
Reçu pour solde de tout compte art. L. 1234-20 C. trav	- doit être dénoncé dans les 6 mois à compter de sa signature - au-delà des 6 mois, l'effet libératoire pour l'employeur concerne uniquement les sommes qui y sont mentionnées - le salarié peut demander des sommes à d'autres titres au-delà du délai de 6 mois

Action en réparation d'un préjudice corporel
art. 2226 du code civil

10 ans à compter de la date de consolidation du dommage

LA SUSPENSION ET L'INTERRUPTION DU DÉLAI

- ▷ la suspension de la prescription provoque un « arrêt du compteur » qui reprendra son cours une fois la cause de suspension disparue (art. 2230 et suivants du code civil)

Exemple : en cas de médiation ou de conciliation, le délai est suspendu à partir du moment où les parties décident de recourir à la médiation ou la conciliation et, à défaut d'accord, le délai de prescription recommence à courir pour une durée minimale de six mois (art. 2238 du code civil)

- ▷ l'interruption a un effet plus radical : elle efface le délai de prescription acquis et fait courir un nouveau délai de même durée que l'ancien (art. 2231 du code civil)

Exemple : la saisine du conseil de prud'hommes, même incompetent, interrompt la prescription (art. R. 1452-1 C. trav). La date de saisine correspond à la date de réception de la requête par le greffe ou la date de signification de l'assignation. La saisine arrête l'écoulement du délai jusqu'à l'extinction de l'instance.

A noter qu'en cas de désistement, de péremption ou de caducité, l'effet interruptif de la saisine est annulé.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La répartition de la charge de la preuve

Le droit organise, en matière prud'homale, des modes spécifiques de répartition de la charge de la preuve.

Le juge doit s'y référer :

- pour structurer son raisonnement et sa décision finale
- tirer les bonnes conséquences de l'absence de preuve : seule la partie qui a la charge de prouver supporte le risque de l'absence de preuve et donc perd le procès. Ce qui suppose de savoir « qui doit prouver quoi ? » et, en cas de partage de la charge, « qui, en cas de doute, supporte le risque ? »

Faits à prouver	Modes de répartition de la charge de la preuve
Cause réelle et sérieuse du licenciement ou d'une sanction disciplinaire - art. L. 1235-1 et L. 1333-1 C. trav	✓ la preuve n'incombe spécifiquement à aucune des parties ✓ le juge forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties ✓ s'il est impossible de former sa conviction, le doute profite au salarié ✗ en cas de motif en apparence sérieux mentionné dans la lettre, le juge ne peut pas condamner l'employeur au seul motif de l'absence de preuve de sa part (Soc, 08/10/1981, n° 79-42094)
Heures de travail - art. L. 3171-4 C. trav	✓ le salarié doit en 1^{er} fournir des éléments suffisamment précis pour étayer sa demande et permettre à l'employeur de répondre (ex. un décompte précis) ✓ si les éléments sont jugés suffisants, l'employeur doit prouver les horaires effectivement réalisés ✓ le juge forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties ✗ le juge ne peut pas rejeter la demande faute de preuve par le salarié de l'accomplissement des heures (puisqu'il doit uniquement rapporter des éléments suffisants pour étayer sa demande)
Harcèlement - art. L. 1154-1 C. trav	✓ le salarié doit en 1^{er} rapporter des éléments de fait permettant de présumer l'existence d'un harcèlement : le juge apprécie si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, permettent de présumer (rendre probable) l'existence d'un harcèlement moral ✓ dans l'affirmative, il appartient ensuite à l'employeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement ✗ le juge ne doit pas procéder à une appréciation séparée de chaque élément invoqué par le salarié : appréciation de tous les éléments matériellement établis « pris dans leur ensemble »
Discrimination - art. L. 1134-1 et L. 1144-1 C. trav	✓ le salarié doit en 1^{er} rapporter les éléments de fait qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination ✓ dans l'affirmative, il appartient ensuite à l'employeur de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination
Motif économique de licenciement - art. R. 1456-1 et L. 1235-9 C. trav	l'employeur doit transmettre, dans les 8 jours de sa convocation au BCO, les éléments fournis aux représentants du personnel ou à l'administration du travail (ex. le plan de sauvegarde de l'emploi)
Faute grave du salarié - art. 1353 du code civil	la charge de la preuve de la gravité de la faute privative des indemnités de préavis et de licenciement incombe à l'employeur qui en est débiteur et prétend en être libéré (Soc, 05/03/1981, n° 78-41806)
Respect des obligations légales de l'employeur - art. 1353 du code civil	✓ il incombe à l'employeur, en tant que débiteur de l'obligation, de prouver qu'il a respecté ses obligations (ex. obligation de reclassement) ✓ il doit notamment prouver le versement du salaire, le bulletin de paie étant insuffisant à prouver le versement ou l'absence de versement
Manquements allégués par le salarié pour justifier la prise d'acte ou la résiliation - art. 1353 du code civil	✓ il appartient au salarié d'établir l'existence des faits qu'il invoque pour justifier la prise d'acte de rupture du contrat de travail ou la résiliation du contrat de travail ✓ en cas de doute, la prise d'acte produit les effets d'une démission (Soc, 19/04/2007, n° 06-44754)
Préjudice invoqué par le salarié - art. 1231-2 du code civil	✓ selon le principe général de la responsabilité civile, - il appartient au salarié de prouver l'existence et l'étendue de son préjudice (sauf indemnité automatique prévue par la loi)
Existence du contrat de travail - art. 1353 du code civil	✓ celui qui se prétend salarié doit prouver le lien de subordination ✓ celui qui prétend fictif le contrat de travail doit le prouver

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La loyauté de la preuve

La loyauté se définit comme « le comportement fait de droiture et de probité attendu du plaideur envers le juge et envers son adversaire ». La loyauté concerne tant les procédés d'obtention de la preuve que la communication des pièces à l'adversaire dans le respect du contradictoire. La présente fiche se concentre sur la **loyauté dans l'obtention de la preuve**¹.

Le principe de loyauté de la preuve résulte de l'article 9 du code de procédure civile qui dispose : « il incombe à chaque partie de prouver **conformément à la loi** les faits nécessaires au succès de sa prétention ». A défaut de conformité à la loi, la sanction est radicale puisque la preuve est irrecevable donc écartée des débats.

En droit du travail, un équilibre doit être trouvé entre le contrôle par l'employeur de l'activité des salariés et le respect de leurs droits et libertés. La jurisprudence est abondante sur ce thème et l'appréciation portée par les juges sur la recevabilité d'une preuve dépend du cas d'espèce qui leur est présenté.

Prohibition des procédés clandestins ou portant une atteinte injustifiée aux droits et libertés du salarié

- Les **procédés clandestins d'obtention de la preuve** sont prohibés tant pour le salarié que pour l'employeur.

Côté salarié, il peut utiliser en justice les documents de l'entreprise dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions. Mais s'agissant des documents photocopiés à l'insu de l'employeur, leur production doit être strictement nécessaire aux droits de sa défense dans le litige l'opposant à son employeur » (Soc, 30/06/2004, n° 02-41720).

Côté employeur, il a le droit et même le devoir de contrôler l'activité de ses salariés pendant le temps de travail mais il ne peut pas rapporter la preuve de la faute du salarié au moyen d'un procédé déloyal.

La jurisprudence a, par exemple, écarté des preuves obtenues au moyen d'un système de vidéosurveillance installé **à l'insu du salarié** (Soc, 20/11/1991, n° 88-43120). Mais l'exigence d'une information préalable du salarié n'est applicable que si le système de surveillance vise à surveiller l'activité des salariés, ce qui n'est pas le cas d'un système destiné à assurer la sécurité des entrepôts où le salarié ne doit pas se trouver (Soc, 31/01/2001, n° 98-44290). De même, l'utilisation des SMS est une preuve recevable car son auteur ne peut pas ignorer qu'ils sont automatiquement enregistrés (Soc, 23/05/2007, n° 06-43209).

Par ailleurs, l'usage d'un **stratagème** pour confondre le salarié est prohibé par la jurisprudence, par exemple un huissier qui dresserait un constat en faisant usage d'une fausse qualité (Soc, 05/07/1995 n° 92-40050). En revanche, la réalisation d'un constat d'huissier n'a pas à être portée à la connaissance du salarié et est valable dès lors qu'il se borne à effectuer des constatations matérielles.

¹ Sur l'irrecevabilité des pièces non communiquées à l'adversaire en temps utile, voir fiche technique : « l'office du juge et la mise en état ».

▷ En matière de **respect des droits et libertés**, plusieurs textes sont applicables :

- art. 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) : « toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance »
- article 9 du code civil : « chacun a droit au respect de sa vie privée »
- article L. 1121-1 du code du travail : « **nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives de restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché.** »

Le principe est que le salarié a droit au respect de sa vie privée même au temps et au lieu de travail. Mais l'employeur doit pouvoir contrôler l'activité des salariés. L'atteinte à la vie privée est donc possible pourvu qu'elle soit justifiée par l'intérêt de l'entreprise et proportionnée à l'objectif poursuivi.

Par exemple, une preuve obtenue par filature du salarié a été écartée car elle « implique nécessairement une atteinte à la vie privée de ce dernier insusceptible d'être justifiée » (Soc, 26/11/2002, n° 00-42401).

Les fichiers informatiques, messages électroniques, dossiers et courriers stockés sur le lieu de travail ou dans l'ordinateur professionnel sont soumis à un régime nuancé :

- ils sont par principe professionnels : l'employeur peut les consulter hors la présence du salarié (Soc, 18/10/2011, n° 10-26782 et n° 10-25706)
- sauf s'ils sont clairement identifiés comme personnels par le salarié : dans ce cas, l'employeur ne peut les consulter qu'en présence de ce dernier ou celui-ci dûment appelé (Soc, 17/05/2005 n° 03-40017)
- une exception à l'interdiction pour l'employeur de consulter les données personnelles : s'il y a un « risque ou événement particulier » qu'il appartient au juge d'apprécier (Soc, 17/05/2005 n° 03-40017)

Ainsi, l'appréciation par le juge de l'atteinte à la vie privée portée par la production d'une preuve sera fonction du cas d'espèce.

Respect de la procédure pour la mise en place d'un système de surveillance des salariés

L'utilisation par l'employeur de procédés, moyens ou techniques de surveillance est soumise à une procédure. Sont visés, par exemple, les systèmes de badgeage, la vidéosurveillance, la géolocalisation des véhicules, l'écoute et l'enregistrement des appels...

En cas de mise en place de tels dispositifs dans l'entreprise, plusieurs garanties sont prévues :

- information préalable du salarié (article L. 1222-4 du code du travail)
- information-consultation du comité social et économique sur les moyens de contrôle de l'activité des salariés (art. L. 2312-37 et L. 2312-38 C. trav)
- déclaration à la Commission nationale informatique et liberté (CNIL) pour tout système automatisé de traitement de données personnelles (loi n° 78-17 du 6 janvier 1978)

La Cour de cassation a, par exemple, écarté une preuve obtenue au moyen d'un logiciel comptant le nombre d'e-mails envoyés par le salarié pendant son temps de travail, celui-ci n'ayant pas été déclaré à la CNIL (Soc, 08/10/2014, n° 13-14991).

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Les incidents d'instance : jonction, interruption, suspension et extinction

Les incidents d'instance désignent **l'ensemble des faits et actes qui affectent le cours de l'instance**. Ils sont prévus par les articles 367 et suivants du code de procédure civile et se distinguent en fonction de leurs conséquences sur l'instance : jonction ou disjonction d'instance, interruption, suspension et extinction de l'instance.

JONCTION ET DISJONCTION D'INSTANCE (ART. 367 CPC)

Le juge peut joindre plusieurs instances ou disjoindre une instance soit sur demande d'une partie soit d'office.

Conditions

- > **s'il existe entre les affaires soumises à une même juridiction, un lien tel qu'il est de l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire et juger ensemble**
- > en sens inverse pour la disjonction, s'il est dans l'intérêt d'une bonne justice de les faire instruire et juger séparément

Exemple : plusieurs salariés saisissent contre le même employeur la même section du conseil de prud'hommes pour contester le motif économique de leur licenciement : la jonction des affaires est ordonnée par le bureau de conciliation et d'orientation (art. R. 1456-5 C. trav). Les affaires feront donc l'objet d'une seule instruction, seront convoquées en même temps à l'audience et feront l'objet d'un jugement unique.

Décision du juge : mesure d'administration judiciaire insusceptible de recours et pouvant être prise par simple mention au dossier.

INTERRUPTION DE L'INSTANCE (ART. 369 ET SUIVANTS CPC)

Certains événements concernant la situation d'une partie peuvent l'empêcher d'assurer correctement sa défense. La procédure est donc interrompue jusqu'à ce que la partie ait retrouvé son aptitude à se défendre.

Conditions de l'interruption

- > **automatique** si une partie devient majeure en cours d'instance
- > **sur notification d'une partie à l'autre** en cas de
 - décès d'une partie, par exemple : décès du salarié en cours d'instance
 - cessation de fonctions du représentant légal d'un incapable
 - recouvrement ou perte de la capacité d'agir en justice, par exemple : le salarié est placé sous curatelle en cours d'instance
- > à condition que l'événement survienne ou soit notifié avant l'ouverture des débats, c'est-à-dire avant le moment où il est donné la parole au demandeur à l'audience de jugement.

Conséquences de l'interruption

- > **tous les actes et jugements postérieurs à l'interruption sont réputés nonavenus**, donc privés de tout effet
- > juge pas dessaisi de l'affaire
- > interruption de l'affaire jusqu'au traitement de la cause d'interruption, en pratique le juge renvoie l'examen de l'affaire à une audience ultérieure pour permettre aux parties de s'organiser
- > à l'audience de renvoi, l'affaire pourra être radiée si la partie n'a pas traité la cause de l'interruption.

Exemple : l'instance a été interrompue suite au décès du salarié. Les héritiers doivent opter pour la poursuite de l'instance ou l'abandon des demandes. A l'audience de renvoi, les héritiers devront avoir régularisé de nouvelles conclusions. Sinon, l'affaire pourra être radiée.

- > Lorsque la cause d'interruption est traitée, l'instance reprend son cours là où elle s'était arrêtée.

SUSPENSION DE L'INSTANCE (ART. 377 ET SUIVANTS CPC)

Certains événements suspendent le cours de l'instance qui peut être reprise après accomplissement de formalités particulières.

▷ Radiation (art 381 CPC)

- ordonnée **pour sanctionner un défaut de diligence des parties**

Exemple : radiation prononcée d'office par le BCO ou le BJ en cas de non-respect par le demandeur du calendrier de procédure

- notifiée aux parties et à leurs représentants par une lettre simple précisant le défaut de diligences sanctionné
- entraîne la suppression de l'affaire dans le rôle des affaires en cours
- l'instance peut être rétablie et poursuivie après accomplissement des diligences, sauf péremption acquise. La péremption est acquise à défaut de reprise de l'affaire dans le délai de deux ans.

▷ Retrait du rôle (art 382 CPC)

- ordonné **lorsque toutes les parties en font la demande écrite et motivée**
- l'instance peut être rétablie et poursuivie à la demande des parties, sauf péremption

Les décisions de radiation et de retrait du rôle sont des **mesures d'administration judiciaire** insusceptibles de recours.

A côté de la radiation et du retrait du rôle, une autre décision du juge a pour effet de suspendre l'instance : le **sursis à statuer** qui est abordée dans une fiche technique spécifique.

Généralement, l'instance s'éteint par le jugement au fond ou l'ordonnance de référé qui dessaisit le juge. Mais la fin du procès peut survenir autrement.

▷ Péréemption d'instance (art 386 CPC)

- constatée **en cas de défaut de diligence des parties pendant deux ans**
- d'office ou à la demande d'une partie
- dépens sont à la charge du demandeur

La péréemption **n'éteint pas l'action** : les parties ont la faculté de renouveler leur demande à l'occasion d'un procès ultérieur, sous réserve de la prescription du droit.

▷ Désistement d'instance (art 394 CPC)

- constaté **en cas d'abandon de ses demandes par le demandeur**
- n'est parfait que par l'acceptation du défendeur, sauf cas où celui-ci n'a encore fait valoir aucune fin de non-recevoir ni défense au fond au moment du désistement.
 - si le défendeur a communiqué des conclusions écrites avec fin de non-recevoir ou défense au fond, il faut son accord pour acter le désistement. En revanche, s'il n'a fait valoir aucun moyen de défense ou demande reconventionnelle, son accord n'est pas nécessaire ;
 - en général, le demandeur notifie son désistement au défendeur qui informe la juridiction de son accord par courrier, évitant un déplacement inutile à l'audience.
- dépens sont à la charge de celui qui se désiste

Le désistement d'instance **n'éteint pas l'action** : le demandeur a la faculté de renouveler sa demande à l'occasion d'un procès ultérieur, sous réserve de la prescription du droit.



A ne pas confondre avec le **désistement d'action** : le demandeur renonce à son droit d'agir en justice, ce qui empêche tout renouvellement de la demande.

▷ Caducité de la requête ou de la citation (art 468 CPC)

- prononcée **pour sanctionner la non-comparution en personne ou représenté du demandeur** au BCO ou au BJ
- peut être rapportée, c'est-à-dire retirée, « si le demandeur fait connaître au greffe dans un délai de quinze jours le motif légitime qu'il n'aurait pas été en mesure d'invoquer en temps utile ». Dans ce cas, le greffe avise par tous moyens le demandeur de la date de la nouvelle séance ou audience. Le défendeur est quant à lui convoqué par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

La caducité **n'éteint pas l'action** : le demandeur a la faculté de renouveler sa demande à l'occasion d'un procès ultérieur, sous réserve de la prescription du droit.

Les décisions de péréemption, désistement et caducité sont prises **par jugement ou ordonnance** (en référé).

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

Le sursis à statuer

Le sursis à statuer est une **décision du juge qui suspend le cours de l'instance pour le temps ou jusqu'à la survenance d'un événement déterminé**. Il est prévu par l'article 378 du code de procédure civile.

- > La demande de sursis à statuer doit être formée par une partie **avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, à peine d'irrecevabilité**. Le sursis à statuer peut aussi être ordonné d'office par le juge.
- > **Le juge apprécie l'opportunité** du sursis à statuer en fonction de l'importance de l'événement pour le jugement final. L'intérêt du sursis à statuer est de juger sur une base certaine.

Exemples : sursis à statuer dans l'attente d'une décision administrative, celle de l'inspecteur du travail d'autorisation ou de refus du licenciement d'un salarié protégé ou dans l'attente de la décision du juge administratif saisi de son annulation.

- > Le sursis à statuer n'est **pas obligatoire en cas de poursuites pénales** sauf sur les dommages et intérêts alloués en réparation de l'infraction (article 4 du code de procédure pénale).

Exemple : salarié licencié pour vol et plainte pénale de l'employeur : le juge n'est pas obligé de surseoir à statuer sur le bien-fondé du licenciement dans l'attente de la décision pénale. Il n'est pas soumis à l'appréciation portée par la juridiction pénale et peut statuer au vu des pièces du dossier.

- > La décision de sursis à statuer doit mentionner, dans son dispositif, l'événement qui détermine le sursis : SURSOIT à statuer dans l'attente de ...
Elle peut être frappée d'appel sur autorisation du premier président de la cour d'appel, s'il est justifié d'un motif grave et légitime.
- > A l'expiration du sursis, l'instance est poursuivie à l'initiative des parties ou à la diligence du juge, sauf nouveau sursis.
- > Cas particulier de sursis à statuer : transmission d'une question prioritaire de constitutionnalité.

Qu'est-ce que la question prioritaire de constitutionnalité (QPC) ?

Procédure prévue par l'article 61-1 de la Constitution par laquelle une partie au procès demande au juge de faire contrôler par le Conseil constitutionnel la conformité d'une disposition législative à la Constitution. L'opportunité de la QPC est appréciée par le CPH et par la Cour de cassation avant sa transmission au Conseil constitutionnel.

La partie doit poser la QPC dans un écrit distinct et motivé, à peine d'irrecevabilité.

Le juge apprécie l'opportunité de la QPC au regard de trois conditions :

- la disposition législative critiquée est applicable au litige
- la disposition législative critiquée n'a pas déjà été déclarée conforme à la Constitution par le Conseil constitutionnel
- la question est nouvelle ou présente un caractère sérieux

Le juge rend une décision motivée après débat contradictoire :

- soit refus de transmettre à la Cour de cassation
- soit, si les trois conditions sont remplies, transmission à la Cour de cassation qui pourra, si elle le juge opportun, transmettre la question au Conseil constitutionnel.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La conciliation par les conseillers prud'hommes

La conciliation tient une place fondamentale dans la procédure prud'homale puisque la tentative de conciliation est un **préalable obligatoire à toute instance**, sous peine de nullité, sauf dans les cas prévus par la loi. En effet, l'article L.1411-1 du code du travail pose un principe d'ordre public selon lequel le conseil de prud'hommes règle par voie de conciliation les différends qui peuvent s'élever à l'occasion de tout contrat de travail, et ne juge les litiges que lorsque la conciliation n'a pas abouti. Le **bureau de conciliation et d'orientation** est chargé de concilier les parties (art. L.1454-1).

Le recours à la conciliation présente **plusieurs avantages** :

- implication des parties dans la recherche d'une solution négociée de leur conflit
- résolution du conflit dans toutes ses composantes, juridiques mais aussi affectives
- recherche d'une solution de compromis avec deux gagnants.

Les conseillers affectés à cette mission doivent respecter un certain nombre de principes, afin notamment de s'assurer d'un traitement égalitaire des parties. Le processus de conciliation doit également être mené en respectant une méthodologie adaptée, choisie par les conseillers. En cas de litige sur la rupture d'un contrat de travail, un accord particulier avec indemnité forfaitaire peut être proposé aux parties. Le processus aboutit soit à un accord, soit à un échec ; dans ce dernier cas, l'affaire doit être orientée vers le bureau de jugement.

GARANTIES DE LA CONCILIATION

- > **Comparution et vérification des pouvoirs** : si la comparution des parties en personne est préférable pour optimiser la conciliation, elles peuvent aussi se faire représenter par une des personnes désignées par la loi (cf art. L 1454-1-3 et R. 1453-2 C. trav). En cas de représentation, le représentant doit justifier d'un pouvoir écrit de la partie comportant une mention expresse l'autorisant à concilier. Cette exigence ne s'applique pas à l'avocat qui tient des articles 416 et 417 du CPC, une dispense générale d'avoir à justifier un pouvoir.
- > **Confidentialité des échanges** : la séance de conciliation n'est pas publique (art. R. 1454-8). Seuls sont présents les conseillers, le greffier et les parties et/ou leurs mandataires. Les portes de la salle sont fermées. La confidentialité permet de favoriser la liberté des échanges et que ce qui soit dit lors de la conciliation ne puisse être utilisé ultérieurement contre l'une ou l'autre des parties. Le bureau peut entendre chacune des parties séparément et dans la confidentialité. Les propos tenus par les parties ne sont pas notés par le greffier et ne pourront donc pas être retenus par le bureau de jugement pour motiver l'éventuelle décision au fond en cas d'échec de la conciliation.
- > **Respect de l'objet du litige et impartialité** : en phase de conciliation comme en phase de jugement, le juge doit rester impartial et s'abstenir de suggérer des demandes à une partie. Une conciliation réussie repose sur l'absence de préjugé du conciliateur et son souci de veiller de manière égalitaire aux intérêts de chaque partie.
- > **Vérification des termes de l'accord** : la Cour de cassation rappelle que le bureau de conciliation et d'orientation doit vérifier que les parties sont informées de leurs droits respectifs. Il s'agit, en pratique, de vérifier que l'accord n'est pas manifestement contraire aux droits d'une partie, ce qui est exceptionnel surtout quand les parties sont assistées de leur conseil.

Exemple : l'employeur avait saisi le CPH contre le salarié pour obtenir des dommages et intérêts, ce dernier ayant rompu le CDD avant terme. En conciliation, le salarié s'était engagé à verser une somme transactionnelle. Or, le salarié ne la devait pas puisqu'il remplissait les conditions légales pour rompre le contrat avant terme (il avait trouvé un autre employeur acceptant de le prendre en CDI). Le procès-verbal de conciliation a donc été annulé pour absence de concessions réciproques (Soc, 24 mai 2006, n° 04-45877).

Ni le code de procédure civile ni le code du travail ne définissent les modalités de la conciliation par le juge. Il lui appartient donc de les fixer. L'article R. 1454-10 du code du travail prévoit que les conseillers entendent les explications des parties et s'efforce de les concilier. Néanmoins, le développement de la conciliation suppose pour tout juge qui la pratique, d'être formé aux techniques de communication et de conduite d'entretien, et qu'il soit convaincu de l'intérêt d'une solution de conciliation pour les parties.

▷ Préparation du dossier

La préparation du dossier permet d'avoir un rôle actif au cours de l'entretien. Plusieurs objectifs :

- cerner l'objet du différend pour avoir une écoute plus active au cours de l'entretien : quelles sont les demandes ? Pourquoi le demandeur a-t-il saisi ?
- choisir le mode d'audition le plus approprié : est-il préférable d'entendre les parties ensemble ? Ou de manière séparée avant de les réunir pour faire une synthèse des éléments recueillis ? Par exemple, si le litige paraît très conflictuel, il peut être préférable, dans un premier temps, de procéder à leur audition séparée.

▷ Conduite de l'entretien

La conduite de l'entretien doit tout à la fois permettre de comprendre l'objet du différend qui oppose les parties et d'en découvrir les causes profondes, quitte parfois à reformuler ce qui a été dit par les parties pour être sûr d'avoir bien compris. Les parties doivent être invitées à s'exprimer, à réfléchir, à trouver des solutions satisfaisantes pour chacune d'entre elles.

L'entretien peut se dérouler ainsi :

- > **accueil des parties** : après vérification de l'identité des parties et des éventuels pouvoirs par le greffe, présenter brièvement aux parties le rôle du bureau de conciliation et d'orientation et la manière dont l'entretien va se dérouler ; les informer de la nécessité de respecter certains principes de communication (non-interruption, respect mutuel, confidentialité, engagement des parties à respecter l'accord). Ces propos introductifs sont destinés à permettre l'établissement d'une relation de confiance ;
- > **prendre les renseignements d'usage** (dates d'entrée et de sortie, ancienneté, qualification, rémunération, convention collective applicable, effectif de l'entreprise,...) ainsi que les éventuelles demandes nouvelles si elles ont évolué depuis le dépôt de la requête ;
- > **inviter le demandeur puis le défendeur à exposer succinctement le différend qui les oppose, les demandes formulées, le contexte de l'affaire, le ressenti de chaque partie.** Il importe, en effet, de comprendre non seulement les faits objets du litige mais aussi la manière dont chaque partie les perçoit, au besoin en posant des questions et en aidant les parties à reformuler leurs propos. Cette première approche peut faire émerger les causes profondes du conflit et rétablir le dialogue qui a été rompu. Il peut être utile de s'assurer à ce stade que les deux parties ont bien compris la réalité vécue par l'autre partie et la nécessité de s'engager dans une démarche de conciliation ;



le conseiller doit toujours veiller à ne pas laisser transparaître son avis sur l'issue éventuelle du litige même s'il doit veiller à ce que les parties aient bien été informées de l'étendue de leurs droits ;

- > **inviter les parties à parler entre elles**, s'assurer qu'elles se sont bien comprises, valider les avancées de la compréhension du différend ;
- > **faire imaginer aux parties les solutions possibles** au règlement de leur différend ; au besoin les hiérarchiser ;

- > **en cas de proposition, inviter au besoin les parties à sortir pour s'entretenir avec leur conseil** sur les différentes solutions envisagées ;
- > **retour dans la salle** pour entériner ou pas un accord en veillant à ce que chaque partie ait bien compris la teneur de son engagement en cas d'accord ; les conseillers doivent veiller à ce que l'accord respecte les droits des parties. En cas d'échec de la conciliation, informer les parties de la suite de la procédure.

Enfin, il est toujours possible de laisser aux parties un temps de réflexion plus long en ordonnant un renvoi à une séance ultérieure. Ce renvoi ne doit être ordonné que si les parties sont prêtes à une démarche de conciliation. De même, le bureau de conciliation et d'orientation peut toujours, avec l'accord des parties, désigner un médiateur qui disposera de plus de temps pour permettre aux parties de trouver une solution au conflit qui les oppose.

PROCÉDURE PARTICULIÈRE AVEC INDEMNITÉ FORFAITAIRE

Cette procédure est prévue à l'article L. 1235-1 alinéa 1 du code du travail. En cas de litige portant sur un licenciement, l'employeur et le salarié peuvent convenir ou le bureau de conciliation et d'orientation proposer d'y mettre fin par une indemnité forfaitaire dont le montant est déterminé par un barème fixé en fonction de l'ancienneté du salarié. Ce barème est fixé par décret et figure actuellement à l'article D. 1235-21 du code du travail.

Ce barème n'est pas obligatoire mais peut être proposé aux parties pour les aider à trouver un accord. L'indemnité peut se cumuler avec les indemnités légales, conventionnelles ou contractuelles dues au salarié (ex : indemnités de licenciement, de préavis, de congés payés, de non concurrence...). L'indemnité est exonérée d'impôt sur le revenu sans limitation de montant (art. 80 duodecies, 1, 1^o du code général des impôts). Elle est également exonérée de cotisations sociales lorsque, cumulée avec l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement, le montant total ne dépasse pas deux plafonds annuels de sécurité sociale (78 456 euros au 1^{er} janv. 2017). Elle est en revanche assujettie en totalité à la CSG et à la CRDS puisqu'elle est versée en sus de l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement.

Si les parties donnent leur accord avec l'application du barème, le procès-verbal constatant l'accord met fin au litige : il vaut renonciation des parties à toutes réclamations et indemnités relatives à la rupture du contrat de travail (art. L. 1235-1).

ISSUE DE LA CONCILIATION

En cas d'accord

Aux termes de l'article R. 1454-10 du code du travail, en cas de conciliation totale ou partielle, un procès-verbal établi :

- il mentionne la teneur de l'accord pour chaque chef de demande ;
- il mentionne éventuellement son exécution totale ou partielle (si une somme a été payée au cours de la séance) ;
- a autorité de chose jugée et ne peut être contesté par les parties qu'en cas de nullité, par exemple si une partie a payé une somme qu'elle ne devait pas en application de la loi. Sauf dans ce cas exceptionnel, les demandes sur lesquelles les parties sont parvenues à un accord ne pourront plus être jugées ;
- copie du PV notifiée par le greffe pour son exécution. Sans attendre la notification, un extrait du procès-verbal peut être délivré en mains propre aux parties, permettant son exécution immédiate. Cet extrait vaut titre exécutoire (art. R. 1454-11).

En cas d'échec de la tentative de conciliation

- ▷ En cas d'échec de la conciliation ou de conciliation partielle, les prétentions restant contestées et les déclarations faites par les parties sur ces prétentions sont notées par le greffier sous le contrôle du président:
 - au dossier
 - dans un procès-verbal de non-conciliation
- ▷ Il appartient au bureau de conciliation et d'orientation de renvoyer le dossier devant le bureau de jugement dans les conditions prévues à l'article L. 1454-1-1 du code du travail, à une date que le président indique aux parties. Le greffier doit aviser par tous moyens les parties qui ne l'auraient pas été verbalement de la date d'audience. L'article R. 1454-18 du code du travail prévoit que lorsque l'affaire est en état d'être immédiatement jugée, et que l'organisation des audiences le permet, l'audience du bureau de jugement peut avoir lieu sur-le-champ.

Les différentes orientations possibles sont les suivantes :

- renvoi vers le bureau de jugement dans sa composition restreinte si le litige porte sur un licenciement ou une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, et en cas d'accord des parties ; dans ce cas, la formation restreinte doit statuer dans un délai de trois mois ;
- renvoi vers le bureau de jugement présidé par le juge départiteur si les parties le demandent ou si la nature du litige le justifie ;
- renvoi vers le bureau de jugement composé de quatre conseillers prud'hommes à défaut.

La décision d'orientation de l'affaire est une mesure d'administration judiciaire.

Il convient de noter que l'article R.1454-22 du code du travail envisage l'hypothèse dans laquelle les parties se concilient même partiellement, alors que l'instance est pendante devant le bureau de jugement. Ce dernier doit constater dans un procès-verbal, la teneur de l'accord intervenu.

S'il y a lieu, le procès-verbal précise que l'accord a fait l'objet en tout ou partie d'une exécution immédiate devant le bureau de jugement.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

La résolution amiable des différends avec l'aide d'un tiers

Le livre V du Code de procédure civile prévoit les règles régissant la résolution amiable des différends. L'article 1528 de ce code indique que les parties à un différend peuvent, à leur initiative et dans les conditions prévues par le présent livre, tenter de le résoudre de façon amiable avec l'assistance d'un médiateur, d'un conciliateur de justice ou, dans le cadre d'une procédure participative, de leurs avocats. L'article 1529 de ce code indique que ces dispositions s'appliquent en matière prud'homale sous la réserve prévue par le troisième alinéa de l'article 2066 du code civil. Quant à l'article R. 1471-1 du code du travail issu du décret du 10 mai 2017, il vient préciser que ces dispositions sont applicables aux différends qui s'élèvent à l'occasion d'un contrat de travail.

L'issue amiable du litige peut ainsi avoir lieu **dans un cadre conventionnel**, c'est-à-dire **en dehors de tout procès et à l'initiative exclusive des parties**.

Dans le cadre du procès, la résolution amiable est favorisée par la phase de conciliation préalable obligatoire. La conduite de cette phase de conciliation relève des **conseillers prud'hommes**, mais ils **peuvent aussi désigner un tiers pour y procéder : le médiateur**.

LA RÉOLUTION AMIALE DANS UN CADRE CONVENTIONNEL

▷ Médiation et conciliation conventionnelles

Définies par l'article 1530 du code de procédure civile comme « tout processus structuré, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord, en dehors de toute procédure judiciaire en vue de la résolution amiable de leurs différends, avec l'aide d'un tiers choisi par elles qui accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence. »

Le salarié et l'employeur peuvent ainsi choisir, en dehors de tout procès, de rencontrer un médiateur ou un conciliateur de justice.

Quelles sont les différences entre la médiation et la conciliation conventionnelle ?

Médiation conventionnelle (art. 1532 et suivants CPC)	Conciliation conventionnelle (art. 1536 et suivants CPC)
- médiateur pas inscrit sur une liste mais doit présenter des garanties de probité et de compétence adaptée à la pratique de la médiation - rémunéré pour sa mission	- conciliateur de justice inscrit sur une liste par le premier président de la cour d'appel sur proposition du juge d'instance après avis du procureur général - prête serment - non rémunéré - à l'issue de sa mission, le conciliateur peut rédiger un constat d'accord signé par lui et par les parties ; il doit obligatoirement rédiger ce constat lorsque les parties renoncent à un droit
Médiateur et conciliateur sont soumis à une obligation de confidentialité	

▷ Procédure participative par avocat

La procédure participative permet aux parties à un différend de rechercher une solution consensuelle, chacune avec l'assistance de leur avocat. L'article 2064 du code civil dispose en effet que « toute personne, assistée de son avocat, peut conclure une convention de procédure participative sur les droits dont elle a la libre disposition, sous réserve des dispositions de l'article 2067. »

Cette procédure intervient donc uniquement si toutes les parties sont assistées par un avocat.

La convention de procédure participative est obligatoirement contenue dans un écrit qui contient les indications prévues par l'article 2063 du code civil, notamment le terme de la convention, l'objet du différend et les pièces et informations nécessaires à la résolution du différend ou à la mise en état du litige et les modalités de leur échange.



Tant qu'elle est en cours, la convention de procédure participative rend irrecevable tout recours au juge pour qu'il statue sur le litige (article 2065 du code civil).

▷ Issue des processus

- **En cas d'accord**, les parties peuvent demander au juge de l'homologuer.
 - L'article R. 1471-1 du code du travail prévoit en son deuxième alinéa que « le bureau de conciliation et d'orientation homologue l'accord issu d'un mode de résolution amiable des différends ». Saisi par requête, le BCO statue sans débat à moins qu'il n'estime nécessaire d'entendre les parties.
- **A défaut d'accord**, les parties ont toujours la possibilité de saisir le conseil de prud'hommes. L'étape de conciliation préalable obligatoire s'applique (sauf cas de saisine directe du BJ). En effet, l'article 2066 du code civil qui dispense les parties de la conciliation préalable en cas de procédure participative ne s'applique pas devant le conseil de prud'hommes.

LA RÉOLUTION AMIALE DANS UN CADRE JUDICIAIRE

L'article R. 1471-2 du code du travail prévoit que « le bureau de conciliation et d'orientation ou le bureau de jugement peut, quel que soit le stade de la procédure :

1. Après avoir recueilli l'accord des parties, désigner un médiateur afin de les entendre et de confronter leurs points de vue pour permettre de trouver une solution au litige qui les oppose ;
2. Enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur qui les informe sur l'objet et le déroulement de la mesure. »

La **médiation** peut ainsi être **proposée par le bureau de conciliation et d'orientation** lors de la séance de conciliation **ou par le bureau de jugement**, que l'affaire ait renvoyée par le bureau de conciliation et d'orientation ou qu'elle relève d'un cas de saisine directe.



Le recours à un médiateur n'est pas possible en cas de procédure de référé ou référé en la forme.

Le processus de médiation est précisé dans les articles 131-1 et suivants du code de procédure civile.

▷ **Qu'est-ce qu'un médiateur ?**

- une personne chargée d'entendre les parties et de confronter leurs points de vue
- devant satisfaire à certaines exigences : ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation, ne pas avoir été l'auteur de faits contraires à l'honneur, à la probité et aux bonnes mœurs, présenter des garanties d'indépendance et de compétence (art. 131-5 CPC)
- formé aux techniques de médiation
- tenu à une obligation de confidentialité (art. 131-14 CPC)

▷ **A quelle condition la médiation peut intervenir ?**

La médiation nécessite toujours l'accord des parties. Mais l'article R. 1471-2 prévoit la possibilité pour le juge d'enjoindre les parties de rencontrer un médiateur qui les informe sur le déroulement de la mesure. L'objet de cette injonction est de permettre de lever les réticences d'une ou des parties sur une mesure de médiation. A l'issue de la séance d'information, soit les parties donnent leur accord et le juge peut désigner le médiateur, soit elles ne donnent pas leur accord et le procès reprend son cours.

▷ **Comment le juge désigne le médiateur ?**

Par décision écrite (art. 131-6 et 131-3 CPC)

- mentionnant l'accord des parties et l'identité du médiateur
- fixant la durée de la mission : trois mois renouvelable une fois
- fixant la date à laquelle l'affaire sera rappelée à l'audience
- fixant le montant de la provision à valoir sur la rémunération du médiateur et désignant la (ou les) partie(s) qui sont tenues de la verser

▷ **Comment se déroule la médiation ?**

La médiation se déroule selon les modalités convenues entre les parties et le médiateur (lieu, périodicité, présence des avocats, documents éventuellement communiqués...)

▷ **Le juge a-t-il un rôle au cours de la médiation ?**

Le juge reste saisi de l'affaire (art. 131-2 CPC). Le médiateur tient le juge informé des difficultés qu'il rencontre dans l'accomplissement de sa mission (art. 131-9 CPC). Le juge peut mettre un terme à la médiation à tout moment sur demande d'une partie ou lorsque le bon déroulement de la médiation paraît compromis (art. 131-10 CPC). Le procès reprend alors son cours.

▷ **Comment se termine la médiation ?**

- **En cas d'accord**, l'affaire est terminée par jugement de désistement d'action ou homologation de l'accord par le juge sur requête des parties. Le jugement d'homologation est rendu sans débat à moins que le juge n'estime nécessaire d'entendre les parties (art. 131-2 CPC).
- **A défaut d'accord**, le procès reprend son cours.
- Le juge fixe la rémunération du médiateur.

▷ **Quels sont les avantages de la médiation par rapport à la conciliation par les conseillers ?**

La médiation présente plusieurs avantages :

- durée et modalités fixées en accord avec les parties donc adaptées à l'affaire
- possibilité pour le médiateur de prendre le temps nécessaire et d'organiser plusieurs séances de médiation si besoin
- médiateur formé aux techniques de médiation donc médiation plus efficace
- médiateur ne sera pas juge des parties donc liberté de parole plus grande

Tout en protégeant les droits des parties :

- obligations déontologiques du médiateur
- présence des avocats au cours de la médiation
- rôle du juge en cas de difficulté
- instance seulement suspendue et reprend son cours en cas d'échec de la médiation.

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

L'office du juge et la mise en état

La mise en état correspond à une phase d'instruction de l'affaire en vue de son jugement à la date fixée. Seule la mise en état par organisation des échanges est abordée dans cette fiche¹.

La mise en état entre pleinement dans l'**office du juge** qui :

- **veille au bon déroulement de l'instance et a le pouvoir d'impartir des délais et d'ordonner les mesures nécessaires** (article 3 du code de procédure civile)
- **fait respecter le contradictoire** et donc vérifie que chaque partie a eu connaissance des moyens et des pièces de son adversaire dans un délai suffisant pour être à même d'organiser sa défense (article 15 et 16 du code de procédure civile).

La mise en état présente **plusieurs avantages**, principalement trois :

- assurer le **déroulement loyal du procès** : les échanges étant organisés, chaque partie a eu les éléments de son adversaire suffisamment à l'avance pour les examiner et y répondre
- améliorer la **qualité de l'audience** : seuls les dossiers prêts à être plaidés sont renvoyés à l'audience de jugement, ce qui évite un encombrement inutile par des dossiers qui ne sont pas prêts et seront donc renvoyés à une audience ultérieure
- assurer le traitement de l'affaire dans un **délai raisonnable** : le juge peut sanctionner le retard abusif des parties.

MISE EN ÉTAT PAR LE BUREAU DE CONCILIATION ET D'ORIENTATION

L'article L. 1454-1-2 du code du travail prévoit que « le bureau de conciliation et d'orientation assure la mise en état des affaires. »

▷ **Calendrier de procédure (art. R. 1454-1)**

- fixé à la 1^{ère} séance si toutes les parties comparaissent et si l'affaire n'est pas prête à être plaidée
- après avis des parties sur le temps qui leur est nécessaire pour établir leurs conclusions et recueillir les preuves
- prévoit trois dates : date à laquelle le demandeur doit communiquer au défendeur ses conclusions et ses pièces, date à laquelle le défendeur doit communiquer au demandeur ses conclusions et ses pièces et date de l'audience de jugement.

L'affaire peut ensuite être renvoyée à une séance intermédiaire dite « de mise en état » qui sera consacrée à contrôler l'état d'avancement du dossier.

▷ **Dispense de présentation des parties aux séances de mise en état**

L'article R. 1454-1 du code du travail prévoit que le bureau de conciliation et d'orientation peut dispenser une partie qui en fait la demande de se présenter à une séance ultérieure. La mise en état ne suppose en effet pas nécessairement la comparution personnelle des parties, le juge devant seulement s'assurer que les pièces et éventuelles conclusions sont produites dans les délais impartis.

¹ Pour les mesures d'instruction, voir fiche technique « l'office du juge et les mesures d'instruction »

Cette mise en état à distance permet d'éviter qu'une partie se déplace au conseil de prud'hommes seulement aux fins de verser des éléments au dossier. Afin de s'assurer du respect du contradictoire, il est prévu que « dans ce cas, la communication entre les parties est faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par notification entre avocats² et il en est justifié auprès du bureau de conciliation et d'orientation dans les délais impartis. »

▷ **Suivi de la mise en état**

Lors des séances de mise en état, le bureau de conciliation et d'orientation vérifie que les parties ont accompli leurs diligences, notamment qu'elles ont communiqué leurs conclusions et leurs pièces à leur adversaire dans les délais fixés. Plusieurs hypothèses peuvent se présenter :

- soit les parties ont communiqué leurs conclusions et pièces dans les délais fixés par le calendrier, l'affaire est en état et peut être renvoyée à une audience de bureau de jugement
- soit les parties n'ont pas communiqué leurs conclusions et pièces dans les délais fixés, il revient au bureau de conciliation et d'orientation d'apprécier si la partie défaillante justifie son retard par un motif légitime, par exemple la difficulté objective de se procurer une pièce.
 - En cas de motif légitime, il est envisageable de laisser un délai supplémentaire aux parties et de renvoyer à une séance ultérieure.
 - À défaut de motif légitime, les conseillers peuvent prononcer deux sanctions : la radiation de l'affaire qui sanctionne plutôt le demandeur par un arrêt de la procédure, celle-ci ne pouvant être reprise que lorsque l'affaire sera en état d'être jugée ou, autre sanction, le renvoi de l'affaire à la 1^{ère} date utile de bureau de jugement qui sanctionne plutôt le défendeur en l'exposant au risque d'être jugé sans avoir fait valoir sa défense (art. R. 1454-2).

Le choix de la sanction appropriée permet ainsi de sanctionner celle des parties à qui est imputable le non-respect des délais sans motif légitime.

▷ **Clôture de l'instruction par ordonnance**

Lorsque l'affaire est en état, le bureau de conciliation et d'orientation peut rendre une ordonnance de clôture. Cette ordonnance fixe la fin de l'instruction et la date de l'audience de jugement à laquelle l'affaire sera plaidée (art. 1454-1-2 dernier alinéa). Postérieurement à l'ordonnance de clôture, les parties ne peuvent donc plus communiquer d'éléments nouveaux.

Par ailleurs, rien n'interdit de prononcer la clôture de l'instruction à titre de sanction d'une partie en cas de retard abusif, ce même si l'affaire n'est pas en état.

Cette ordonnance constitue une mesure d'administration judiciaire insusceptible de recours.

MISE EN ÉTAT PAR LE BUREAU DE JUGEMENT

L'article L. 1454-1-2 du code du travail prévoit que « lorsque l'affaire n'est pas en état d'être jugée devant le bureau de jugement, celui-ci peut assurer sa mise en état. » La mise en état par le bureau de jugement s'appliquera plutôt en cas de saisine directe de ce bureau.

² La notification par avocat se fait soit par signification par huissier avec apposition de son cachet et de sa signature sur l'acte et la copie, avec indication de la date et du nom de l'avocat destinataire (art. 672 CPC) ; soit par notification directe par remise de l'acte en double exemplaire à l'avocat destinataire, qui en restitue un à son confrère après l'avoir daté et visé (art. 673 CPC).

▷ **Organisation des échanges par calendrier de procédure (art. R. 1454-19)**

Le calendrier est fixé à la 1^{ère} audience de bureau de jugement si toutes les parties comparaissent et ne sont pas en état. Il est fixé selon les modalités de l'article R. 1454-1 décrites précédemment. L'affaire est ensuite renvoyée à une audience ultérieure pour vérifier l'état d'avancement du dossier.

▷ **Dispense de présentation des parties aux audiences ultérieures de bureau de jugement**

L'article R. 1454-19-2 du code du travail prévoit que le bureau de jugement peut dispenser une partie qui en fait la demande de se présenter à une audience ultérieure. Dans ce cas, la communication entre les parties est faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par notification entre avocats et il en est justifié auprès du bureau de jugement dans les délais impartis.

Cette dispense peut concerner l'audience intermédiaire de mise en état mais aussi la dernière audience à laquelle l'affaire sera examinée par la juridiction à l'issue des échanges.

Si la dispense concerne l'audience finale, il n'y aura donc pas de plaidoirie orale, le bureau de jugement statuant sur la base des écritures régulièrement communiquées (par LRAR ou par notification entre avocats et dans le délai imparti par le juge). En application l'article 446-1 du code de procédure civile, le jugement rendu dans ces conditions est contradictoire. Néanmoins, le bureau de jugement a toujours la faculté d'ordonner que les parties se présentent devant lui.

▷ **Suivi de la mise en état**

Le deuxième alinéa de l'article R. 1454-19 du code du travail précise qu'à défaut pour les parties de respecter les modalités de communication fixées, le bureau de jugement peut rappeler l'affaire à l'audience, en vue de la juger (ce qui sanctionnera plutôt le défendeur) ou de la radier (ce qui sanctionnera plutôt le demandeur).

▷ **Clôture de l'instruction par ordonnance**

Le bureau de jugement peut clôturer l'instruction par ordonnance dans les mêmes conditions que décrites précédemment pour le bureau de conciliation et d'orientation (art. L. 1454-1-2 dernier alinéa).

CONSÉQUENCES À L'AUDIENCE DE JUGEMENT : SORT DES CONCLUSIONS ET PIÈCES TARDIVES

Après la mise en état de l'affaire, le bureau de jugement dispose de moyens très forts pour assurer la loyauté des débats. Il convient de distinguer selon que la mise en état a été uniquement organisée par calendrier ou que l'instruction a été clôturée par ordonnance.

▷ **Mise en état sans ordonnance de clôture : irrecevabilité des conclusions et pièces tardivement communiqués sans motif légitime en cas d'atteinte aux droits de la défense**

Le troisième alinéa de l'article R. 1454-19 du code du travail prévoit que « sont écartés des débats les prétentions, moyens et pièces communiqués sans motif légitime après la date fixée pour les échanges et dont la tardiveté porte atteinte aux droits de la défense ».

Une partie ne sera ainsi pas admise à communiquer tardivement ses prétentions, moyens et pièces si elle n'est pas en mesure d'invoquer un motif légitime et que la tardiveté de cette communication porte atteinte aux droits de la défense de son adversaire qui n'a pas disposé d'un délai suffisant pour répondre. Cela signifie que le bureau de jugement pourra mettre l'affaire en délibéré sans avoir à examiner la prétention, le moyen ou la pièce en question. La mise à l'écart doit être motivée dans le jugement sur deux points : l'absence de motif légitime et l'atteinte aux droits de la défense.

► **Mise en état avec ordonnance de clôture : irrecevabilité de principe de toutes conclusions et pièces tardives**

L'article R. 1454-19-3 du code du travail prévoit qu' « après l'ordonnance de clôture, aucune conclusion ne peut être déposée ni aucune pièce produite aux débats, à peine d'irrecevabilité prononcée d'office. » Le bureau de jugement doit donc relever d'office l'irrecevabilité des conclusions tardives déposées après l'ordonnance de clôture. Il n'est pas tenu de recueillir l'avis des parties préalablement à sa décision.

Le texte prévoit des **exceptions**. Ainsi, sont recevables, même après l'ordonnance de clôture :

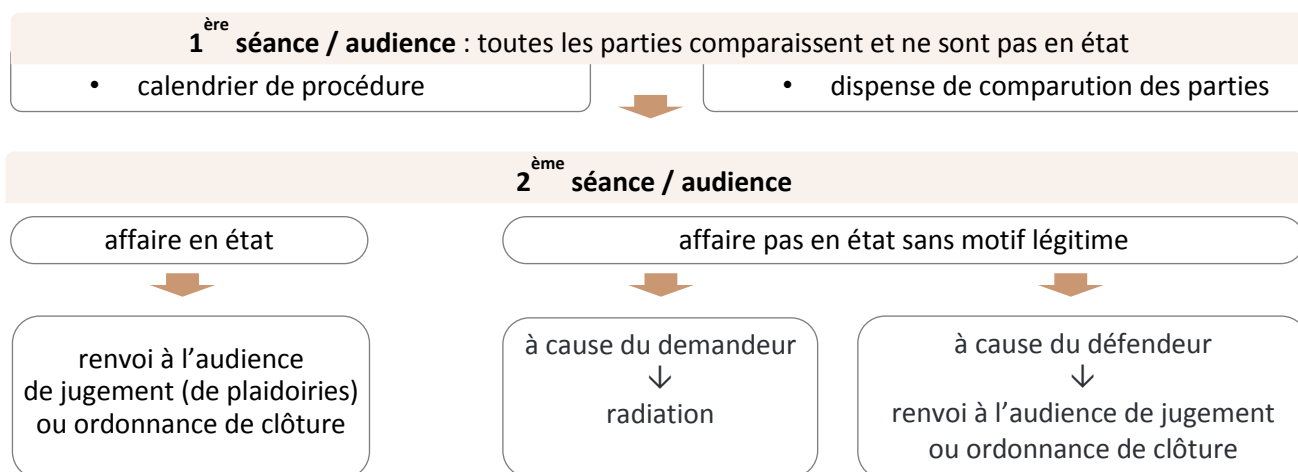
- les demandes en intervention volontaire : si un tiers intervient volontairement à l'instance après l'ordonnance de clôture, le bureau de jugement pourra statuer sur le tout sans révoquer l'ordonnance de clôture à condition que l'affaire soit en état d'être jugée. Sinon il pourra révoquer l'ordonnance de clôture pour permettre aux parties de conclure sur l'intervention volontaire (art. R. 1454-19-4)
- les conclusions relatives aux rémunérations échues postérieurement à l'ordonnance de clôture, si leur décompte ne peut faire l'objet d'aucune contestation sérieuse
- les demandes de révocation de l'ordonnance de clôture
- les conclusions qui tendent à la reprise de l'instance en l'état où celle-ci se trouvait au moment de son interruption.

La **révocation de l'ordonnance de clôture** est soumise à une condition stricte. L'article R. 1454-19-4 du code du travail précise que « l'ordonnance de clôture ne peut être révoquée par le bureau de jugement, d'office ou à la demande des parties et après l'ouverture des débats, que s'il se révèle une cause grave depuis qu'elle a été rendue ; le choix par la partie d'une personne pour l'assister ou la représenter postérieurement à la clôture ne constitue pas, en soi, une cause de révocation. »

Le bureau de jugement apprécie souverainement la gravité de la cause justifiant la révocation de l'ordonnance de clôture mais il ne peut pas se contenter de relever l'accord des parties sur la demande de révocation. En règle générale, elle sera admise si la demande de révocation découle d'un événement postérieur justifiant des conclusions complémentaires et si elle ne dissimule aucune intention dilatoire, par exemple l'ouverture d'une procédure collective nécessitant l'intervention du mandataire et de l'AGS.

Avant de statuer sur la révocation, le bureau de jugement doit recueillir l'avis des parties. S'il admet la révocation, le bureau de jugement fixe une nouvelle date de clôture et renvoie l'affaire à une prochaine audience.

Schéma récapitulatif de la mise en état



M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

L'office du juge et les mesures d'instruction

Les mesures d'instruction sont des **opérations permettant d'établir la réalité des faits litigieux**.

Les mesures d'instruction entrent pleinement dans l'**office du juge** qui se voit reconnaître par l'article 10 du code de procédure civile le **pouvoir d'ordonner d'office toutes les mesures d'instruction légalement admissibles**. L'intérêt pour le juge est de mieux cerner l'objet du litige et de rendre une décision de qualité.

Mais le pouvoir d'instruction du juge n'est pas sans limite :

- ▷ **le juge doit se limiter à ce qui est nécessaire à la solution du litige**, ce dont il a besoin pour répondre aux prétentions des parties et seulement aux prétentions des parties (art. 4 et 5 CPC) : les mesures doivent être **utiles**, donc porter sur des faits qui sont déterminants pour la mise en œuvre de la règle de droit applicable au litige et non sur des faits secondaires dont la preuve n'apportera rien au débat
- ▷ **le juge ne doit pas pallier la carence d'une partie dans l'administration de la preuve** (art. 146 CPC) : les mesures ne doivent pas avoir pour but de compenser l'absence totale de preuve par une partie qui en a la charge et qui dispose des moyens pour prouver le fait nécessaire.

Par ailleurs, le juge est, sauf cas exceptionnel¹, libre de faire usage ou pas de son pouvoir d'instruction. En effet, « il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de ses prétentions ». Cette charge préalable des parties explique que le juge ne soit **pas tenu d'ordonner une mesure d'instruction** et qu'il puisse statuer au vu des preuves fournies par les parties.

Enfin, il ne faut pas oublier qu'une mesure d'instruction aura pour effet l'allongement du procès surtout si elle est ordonnée au stade du délibéré, le juge devant donc réfléchir à l'utilité d'une telle mesure avant de l'ordonner.

MESURES D'INSTRUCTION À EXÉCUTER PAR LES PARTIES

Ces mesures d'instruction peuvent être ordonnées à tout moment du procès mais sont, de préférence, à ordonner **au stade de la mise en état**. Ainsi, les articles R. 1454-1 et R. 1454-19 du code du travail prévoient la possibilité pour le **bureau de conciliation et d'orientation** et le **bureau de jugement** d'ordonner des mesures d'instruction pour mettre l'affaire en état d'être jugée, principalement trois :

> Audition des parties en personne

Les parties peuvent comparaître par l'intermédiaire de leurs représentants. Mais les conseillers chargés de la mise en état peuvent entendre les parties en personne, s'ils estiment que cette audition est de nature à les éclairer ou encore à favoriser une issue amiable. Les règles de la comparution personnelle sont fixées par les articles 189 et suivants du code de procédure civile.

Les parties sont interrogées l'une en présence de l'autre, sauf exception. La comparution a lieu en présence des défenseurs de toutes les parties, ou ceux-ci appelés. Il est dressé un procès-verbal des déclarations des parties, de leur absence ou de leur refus de répondre. Ce procès-verbal est signé par les parties, daté et signé par le juge et le greffier.

¹ Son intervention n'est obligatoire que lorsqu'elle est nécessaire pour assurer les droits de la défense d'une partie. Ex. la partie ne dispose pas de la preuve parce qu'elle est détenue par l'autre partie ou parce qu'elle porte sur une question de fait technique nécessitant les lumières d'un technicien ; sans l'intervention du juge, elle serait privée du droit de se défendre en justice. Rare aux prud'hommes, l'employeur disposant généralement des pièces nécessaires.

> **Demande d'explications nécessaires**

Cette possibilité relève de l'office premier du juge, celui-ci pouvant « inviter les parties à fournir les explications » de fait (art. 8 CPC) ou de droit (art. 13 CPC) « qu'il estime nécessaires à la solution du litige ».

> **Mise en demeure de produire, dans un délai déterminé, tous documents ou justifications**

Cette mise en demeure a vocation à s'appliquer lorsqu'une partie n'a pas déféré à la simple demande d'explication.

Exemple : en cas de contestation d'un licenciement économique, l'employeur est invité, dans sa convocation, à adresser au greffe et au salarié les éléments mentionnés à l'article L. 1235-9, c'est-à-dire ceux fournis aux représentants du personnel ou à l'administration du travail. A défaut, le BCO peut mettre l'employeur en demeure de le faire.

Si la partie ne produit pas les documents et justifications demandés, le bureau de conciliation et d'orientation peut renvoyer l'affaire à la première date utile devant le bureau de jugement. Il revient alors au bureau de jugement de tirer toute conséquence de l'abstention de la partie ou de son refus (art. R. 1454-2).

MESURES D'INSTRUCTION CONFIEES À UN TECHNICIEN

Les articles 232 et suivants du code de procédure civile prévoient le recours à un technicien lorsque le litige porte « **sur une question de fait qui requiert les lumières d'un technicien** ». Les mesures peuvent prendre trois formes : les constatations, la consultation et l'expertise.

Ces mesures d'instruction peuvent être ordonnées par le **bureau de conciliation et d'orientation au titre des mesures provisoires**, ou par le **bureau de jugement**. Elles entrent aussi dans les pouvoirs de la formation de référé si une partie a « un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige » (art. 145 CPC).

Ces mesures peuvent entraîner des frais pour les parties et un allongement du procès. Aussi le juge doit limiter le choix de la mesure à ce qui est **suffisant pour la solution du litige, le plus simple et le moins onéreux** (art. 147 CPC), les constatations étant les mesures les moins lourdes et l'expertise la plus lourde.

> **Constatations** (art. 249 et suivants CPC)

Le juge peut ordonner des constatations lorsqu'il s'agit de procéder à une constatation technique assez simple. Le constatant ne doit porter aucun avis sur les conséquences de fait ou de droit qui peuvent résulter de ses constatations.

Dans sa décision, le juge doit désigner la personne en charge des constatations, très souvent un huissier de justice, le délai dans lequel le constat sera déposé et la (ou les) partie(s) qui sont tenues de verser par provision une avance sur la rémunération du constatant ainsi que son montant.

A l'issue de sa mission, le constatant remet son constat écrit au greffe de la juridiction. Le juge fixe, sur justification de l'accomplissement de sa mission, la rémunération du constatant.

> **Consultation** (art. 256 et suivants CPC)

Le juge peut l'ordonner lorsqu'une question technique ne requiert pas d'investigations complexes, mais elle contient l'avis du technicien. Hormis cela, les règles relatives aux constatations s'appliquent.

> **Expertise** (art. 263 et suivants CPC)

L'expertise ne doit être ordonnée que **dans les cas où des constatations ou une consultation ne pourraient suffire à éclairer le juge.**

L'expert est le plus souvent choisi sur la liste des experts judiciaires. **Le juge rend une décision écrite** dans laquelle il doit expliquer les circonstances qui motivent l'expertise, énoncer les chefs de la mission, fixer le délai dans lequel l'expert devra donner son avis et fixer le montant d'une provision à valoir sur la rémunération de l'expert. Le juge désigne la (ou les) partie(s) qui devront consigner la somme au greffe dans le délai qu'il détermine. En pratique, le demandeur à l'expertise sera souvent désigné pour consigner. A défaut de consignation dans les délais fixés, la désignation de l'expert est caduque.

⚠ Le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle est dispensé de l'avance ou de la consignation des frais occasionnés par une mesure d'instruction. Ces frais seront alors avancés par l'Etat (article 40 de la loi du 10 juillet 1971).

Enfin, le juge indique la date à laquelle l'affaire sera rappelée pour un nouvel examen (art. 153 CPC).

La décision n'est pas susceptible d'un recours immédiat, mais, si l'intéressé peut justifier d'un motif grave et légitime, tiré, par exemple, du caractère manifestement inutile de l'expertise, le premier président de la cour d'appel peut l'autoriser à interjeter appel immédiatement (art. 272 CPC).

L'expert doit exécuter sa mission en personne. Il doit en outre **respecter le contradictoire**. Les parties doivent être appelées aux opérations, par LRAR et leur défenseur avisé. A défaut, l'opération d'expertise peut être annulée pour atteinte aux droits de la défense. Lorsque l'expert se livre à des investigations purement matérielles (examen de documents comptables par exemple), il exécute sa mission seul mais doit en rendre compte aux parties pour susciter leurs observations a posteriori.

Les parties peuvent présenter leurs observations, auxquelles l'expert est tenu de répondre. Il peut leur fixer un délai pour présenter des observations. Dans ce cas, l'expert n'est tenu de répondre qu'aux observations formulées dans les délais fixés.

L'expert est tenu d'accomplir sa mission avec conscience, objectivité et impartialité. A défaut, le juge peut procéder à son remplacement.

A l'issue de sa mission, l'expert dépose son rapport écrit au greffe de la juridiction. Ce rapport contient son avis sur les questions qui lui étaient posées, mais non une appréciation juridique qui relève uniquement du juge. **Le juge n'est pas lié par les conclusions de l'expert**, il a la faculté d'entériner ou de rejeter l'avis de l'expert. Il fixe la rémunération de l'expert sur la base des justificatifs fournis par ce dernier.

CONSÉQUENCES À L'AUDIENCE DE JUGEMENT

- L'article 11 du code de procédure civile énonce les conséquences pour les parties d'une mesure d'instruction ordonnée par le juge. « **Les parties sont tenues d'apporter leur concours aux mesures d'instruction sauf au juge à tirer toute conséquence d'une abstention ou d'un refus.** » Autrement dit, en cas de refus ou d'abstention d'une partie, il convient de juger l'affaire en déduisant la conséquence logique de ce silence.
- Les frais générés par la mesure d'instruction sont compris dans les **dépens** qui sont, en principe, mis à la charge de la partie perdante (art. 695 et 696 CPC).

M3 : PROCÈS DEVANT LE CONSEIL DE PRUD'HOMMES

L'office du juge en matière prud'homale : l'essentiel

L'office du juge se définit comme **l'ensemble des pouvoirs et des devoirs attachés à la fonction de juge**. Ainsi, l'office du juge désigne tout aussi bien ses devoirs (ce qu'il doit faire), ses pouvoirs (ce qu'il peut faire) et les limites de ses pouvoirs (ce qu'il ne peut pas faire).

CE QUE LE JUGE DOIT FAIRE

- procéder à la tentative de conciliation préalable, sauf exceptions prévues par la loi (art. L. 1411-1 C. trav)
- veiller au bon déroulement de l'instance, en impartissant des délais et ordonnant les mesures nécessaires, notamment par la mise en état de l'affaire (art. 3 CPC)
- se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé (art. 5 CPC)
- trancher le litige conformément aux règles de droit applicables et vérifier les conditions d'application des règles invoquées par les parties (art. 12 CPC)
- lorsqu'une partie n'a invoqué aucun fondement juridique à l'appui d'une prétention, rechercher d'office le fondement juridique applicable
- donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux (art. 12 CPC)
- motiver sa décision (art. 455 CPC)
- faire respecter et respecter lui-même le principe du contradictoire (art. 16 CPC)
- ne retenir dans sa décision que les moyens, explications et documents dont les parties ont été à même de débattre contradictoirement (art. 16 CPC)
- soulever d'office la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté d'une exception de procédure (Civ 2^{ème}, 19 mars 2009, pourvoi n° 05-18484)
- veiller à la publicité des débats, sauf lorsque la loi autorise des débats non publics (art. 22 CPC)
- limiter le choix d'une mesure d'instruction à ce qui est suffisant pour la solution du litige, le plus simple et le moins onéreux (art. 147 CPC)

CE QUE LE JUGE PEUT FAIRE

- inviter les parties à fournir les explications de fait (art. 8 CPC) ou de droit (art. 13 CPC) nécessaires à la solution du litige
- inviter les parties à mettre en cause les tiers dont la présence paraît nécessaire à la solution du litige (art. 332 CPC)
- sous réserve de respecter le principe du contradictoire, changer le fondement juridique d'une prétention et statuer sur la base d'un autre fondement juridique que celui invoqué par les parties à condition d'avoir au préalable examiné et écarté les différents fondements invoqués par les parties
- sous réserve de respecter le principe du contradictoire, relever d'office les exceptions d'incompétence matérielle (possible dans tous les cas : art. 92 CPC), d'incompétence territoriale (uniquement si le défendeur ne comparaît pas : art. 93 CPC), de litispendance (art. 100 CPC), de nullité pour défaut de capacité à agir (art. 120 al 2 CPC), ainsi que la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée (art. 125 al 2 CPC)
- ordonner d'office toutes mesures d'instruction légalement admissibles (art. 10 CPC)
- tirer toutes conséquences de l'abstention ou du refus d'une partie d'apporter son concours aux mesures d'instruction (art. 11 al 2 CPC)
- enjoindre à une partie de produire les éléments de preuve qu'elle détient ou ordonner à un tiers de produire les documents qu'il détient sauf empêchement légitime, ce au besoin sous peine d'astreinte (art. 11 al 2 CPC)
- enjoindre à une partie de communiquer les pièces dont elle fait état, au besoin à peine d'astreinte (art. 133 et 134 CPC) et écarter des débats les pièces non communiquées en temps utile (art. 135 CPC)
- entendre les parties elles-mêmes (art. 20 CPC)
- avec l'accord des parties, désigner un médiateur chargé de les entendre et de confronter leurs points de vue afin de trouver une solution à leur conflit (art. R. 1471-2 C. trav)

CE QUE LE JUGE NE PEUT PAS FAIRE

- se saisir lui-même (art. 1 CPC)
- changer l'objet du litige (art. 4 CPC)
- fonder sa décision sur des faits hors débat (art. 7 CPC)
- fonder sa décision sur des moyens relevés d'office sans inviter préalablement les parties à présenter leurs observations (art. 16 al 3 CPC)
- relever d'office les exceptions de connexité (art. 101 CPC) et de nullité pour vice de forme (art. 114 CPC)
- relever d'office la fin de non-recevoir tirée de la prescription (art. 2247 du code civil)
- pallier la carence des parties dans l'administration de la preuve (art. 146 CPC)

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

Articulation entre les différents demandes / prétentions des parties

La demande en justice est l'acte juridique par lequel une personne soumet au juge une prétention, peu importe qu'elle soit bien ou mal fondée. Il s'agit d'un acte unilatéral qui permet ainsi au juge de connaître la ou les prétentions du demandeur au(x)quel(s) répondra le défendeur à l'aide de moyens de défense.

Il existe différentes catégories de demandes ; il convient, en effet, de distinguer selon que la demande déclenche l'instance, on parle alors de demande initiale, ou selon que la demande est présentée au cours d'une instance déjà introduite, on parle alors de demande incidente.

LES DIFFÉRENTES CATÉGORIES DE DEMANDES

LA DEMANDE INITIALE DITE PRINCIPALE OU INTRODUCTIVE (art.53 CPC) : est celle par laquelle le demandeur prend l'initiative d'un procès en soumettant au juge ses prétentions. Cette demande peut revêtir plusieurs formes procédurales : assignation, requête, déclaration au greffe et parfois même sous forme électronique. (art. 54 CPC)

LA DEMANDE INCIDENTE (art.70 CPC) est formée à l'occasion d'une instance principale et n'est recevable que si elle s'y rattache par un lien suffisant. Elle peut être formée par le demandeur ou par le défendeur. L'article 63 CPC distingue 3 variétés de demandes incidentes :

- **La demande reconventionnelle (art.64 CPC)** : c'est la demande formée par le défendeur originaire qui prétend obtenir un avantage autre que le simple rejet des prétentions de son adversaire et veut obtenir la condamnation de ce dernier à son profit (art. 64 CPC) Dans cette hypothèse, le défendeur ne se contente pas de se défendre mais soumet aussi au juge sa demande.

Exemple 1 > un salarié saisit le CPH en contestation de son licenciement. En réponse, l'employeur demande, outre le rejet des prétentions de son ancien salarié, la condamnation de celui-ci à des dommages et intérêts pour procédure abusive. La demande de dommages et intérêts formée par l'employeur, défendeur à l'instance, est une demande reconventionnelle.

Exemple 2 > un salarié démissionne sans respecter le préavis qu'il doit à son employeur. Il saisit le CPH d'une demande de condamnation de son ancien employeur au versement d'un rappel de salaire pour des heures supplémentaires non rémunérées. C'est la demande initiale. En réponse, l'employeur demande au CPH de rejeter la demande de rappel de salaire et prétend en outre au versement d'indemnité pour brusque rupture. Cette dernière demande est une demande reconventionnelle.

- **La demande en intervention (art.329 CPC et suivants)** : elle a pour objet qu'un tiers devienne partie à l'instance principale,
 - soit **volontairement** (intervention volontaire) : c'est le cas lorsque le tiers a intérêt à émettre une prétention contre l'une des parties et forme une intervention principale ou lorsque il souhaite appuyer les prétentions de l'une des parties.
 - ➔ L'intervention volontaire est le plus souvent le fait des syndicats, lorsqu'il y a atteinte à l'intérêt collectif de la profession ou lorsqu'ils sont signataires d'une convention ou d'un accord collectif de travail.
 - soit **de manière forcée** (intervention forcée) : le tiers est mis en cause par une partie en vue de sa condamnation, comme c'est le cas pour l'appel en garantie.
 - ➔ Les cas d'intervention forcée sont également assez fréquents devant le CPH : appel en intervention du 2^{ème} employeur en cas de transfert d'entreprise ou d'établissement, intervention de l'AGS, de l'ASSEDIC ou d'une caisse de congés payés.
- **La demande additionnelle (art.65 CPC)** : c'est la demande formée par toute partie (demandeur principal, reconventionnel ou tiers intervenant) qui entend modifier ses prétentions antérieures en les augmentant, en les diminuant ou en ajoutant d'autres prétentions. Les demandes additionnelles sont admises à tous les stades de la procédure devant le CPH. Par contre, depuis la loi Macron d'août 2015, les demandes nouvelles sont irrecevables en appel.

Exemple > le salarié qui saisit le CPH pour faire déclarer son licenciement sans cause réelle et sérieuse peut, en cours de procédure, réclamer le versement de salaires ou d'une indemnité de préavis.

ARTICULATION ENTRE DEMANDES PRINCIPALES, ACCESSOIRES ET SUBSIDIAIRES

LA DEMANDE PRINCIPALE

Le terme de demande principale peut avoir 2 significations :

Elle peut être entendue comme la demande qui, formée en début de procès, lance celui-ci. Dans ce cas, elle est également désignée sous les termes de demande initiale et s'oppose donc à la demande incidente (voir paragraphe précédent)

Elle peut aussi être entendue comme la demande qui porte sur l'objet essentiel d'un litige. Elle s'oppose alors à la demande subsidiaire ou à la demande accessoire.

LA DEMANDE ACCESSOIRE

- **Définition** : la demande accessoire est une demande qui formule une prétention découlant d'une autre prétention. Elle suit donc le sort de la demande à laquelle elle se rattache.

Exemple 1 > le salarié saisit le CPH pour que son licenciement soit déclaré sans cause réelle et sérieuse et que son employeur soit condamné à lui verser des dommages et intérêts à ce titre. La demande de dommages et intérêts est accessoire à la demande principale du salarié qui veut la reconnaissance du caractère sans cause réelle et sérieuse de son licenciement.

Exemple 2 > un salarié réclame la rémunération afférente au préavis et le versement d'indemnités de congés payés sur préavis. La demande de congés payés sur préavis est une demande accessoire.

- **Articulation entre demande principale et demande accessoire** : la demande accessoire suit le sort de la demande principale auquel elle se rattache. Par conséquent, si la demande principale est rejetée, le juge n'aura pas à se prononcer sur la demande accessoire.

Exemple > si le CPH conclut que le licenciement d'un salarié repose sur une cause réelle et sérieuse, il n'aura pas besoin d'examiner les demandes indemnitaires sollicitées pour licenciement abusif. Il pourra être fait mention dans le jugement que le CPH rejette la demande formée par le salarié au titre de son licenciement ainsi que les demandes indemnitaires subséquentes.

LA DEMANDE SUBSIDIAIRE

- **Définition** : une demande subsidiaire est une demande formée à titre éventuel, pour le cas où la demande principale ne serait pas accueillie par les juges.

Exemple 1 > un salarié peut demander au juge d'ordonner sa réintégration et, subsidiairement, de lui accorder des indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Exemple 2 > un salarié peut demander au juge de prononcer la résiliation judiciaire de son contrat de travail et, à titre subsidiaire, de déclarer sans cause réelle et sérieuse le licenciement prononcé ultérieurement à la demande.

- **Articulation entre demande principale et demande(s) subsidiaire(s)** : l'examen par le juge d'une demande subsidiaire ne doit avoir lieu que dans le cas où le juge aura rejeté la demande que le requérant a présenté comme étant sa demande principale.

Une partie peut présenter plusieurs demandes subsidiaires annoncées comme suit : « à titre subsidiaire... » (1^{ère} demande subsidiaire), puis « à titre très subsidiaire... » (2^{ème} demande subsidiaire), puis « à titre infiniment subsidiaire... » (3^{ème} demande subsidiaire).

- Si le juge fait droit à la demande principale, il n'examine pas les demandes subsidiaires.
- Si le juge rejette la demande principale, il est obligé de respecter la « stratégie » des parties et la hiérarchie des demandes telles qu'énoncées dans leurs conclusions.
- ➔ Ainsi il examinera la 1^{ère} demande subsidiaire. Si celle –ci est accueillie, le juge n'aura pas à se prononcer sur les éventuelles autres demandes subsidiaires. Si elle est rejetée, le juge examinera la 2^{ème} demande subsidiaire, etc...

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

L'office du juge : la qualification du litige – art.12 CPC

LE FONDEMENT TEXTUEL ET SON INTERPRÉTATION JURISPRUDENTIELLE

Dans la recherche et l'application de la règle de droit applicable, l'article 12 CPC pose les contours de l'office du juge en ces termes : « *le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables. Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée.* »

Il en résulte le devoir de juger conformément aux règles de droit, ce qui peut se traduire pour le juge par :

Une qualification et une requalification

Le devoir de qualification ou de requalification des actes et faits litigieux conduit le juge, sauf si les parties l'ont expressément lié par une qualification juridique, à ne trancher une question juridique relativement à un fait ou un acte que sous son exacte qualification juridique et non sous une qualification erronée donnée par les parties.

Un changement de fondement juridique

Le changement de fondement juridique suppose de la part du juge une disqualification du fondement retenu par la ou les parties(s) et une requalification par l'énoncé d'un fondement juridique adapté au litige.

Si l'article 12 du CPC permet au juge de changer le fondement juridique en lieu et place de celui invoqué par les parties, cela reste une possibilité, le juge n'ayant aucune obligation de changer la dénomination ou le fondement juridique des demandes.

La jurisprudence est venue préciser la portée des exigences posées à l'article 12 du CPC, à savoir que :

- les parties ont l'obligation de proposer au juge l'ensemble des moyens de droit pertinents.
- le juge a la possibilité sans y être contraint, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique des demandes.

Cette jurisprudence est constante, la Chambre Sociale de la Cour de Cassation rappelant régulièrement que le juge n'est pas tenu, sauf règles particulières, de changer la dénomination ou le fondement juridique des demandes formées par les parties.

Exemple :

Une salariée est engagée en qualité de chef de rang par une société pour une durée d'un an à compter du 1er septembre 2005. A la suite de la liquidation judiciaire de la société, prononcée le 21 octobre 2005, son contrat de travail est rompu le 3 novembre 2005.

La salariée saisit alors la juridiction prud'homale aux fins de fixation de sa créance salariale et indemnitaire et de garantie par l'AGS.

Ayant prononcé la nullité du contrat de travail de la salariée (moyen soulevé par les AGS), les juges du fond ont débouté cette dernière de ses demandes de rappels de salaire.

La salariée se pourvoit en cassation sur le moyen suivant qu'en cas de nullité du contrat de travail, elle doit être indemnisée pour les prestations qu'elle a fournies, prestations au demeurant non contestées.

La cour de cassation rejette le pourvoi de la salariée au motif que le juge n'est pas tenu de changer la dénomination ou le fondement juridique des demandes formées par les parties ; qu'ayant constaté qu'elle était saisie d'une demande au titre de créances salariales, fondée sur un contrat de travail qu'elle annulait, la cour d'appel n'était pas tenue de rechercher si cette action pouvait être fondée au titre de l'indemnisation de la prestation fournie (moyen non invoqué par les parties) . (Soc 2 décembre 2009, 08-43104)

LES DIFFÉRENTS CAS DE FIGURE DE L'OFFICE DU JUGE - ILLUSTRATIONS

Le cas où les parties n'ont invoqué aucun fondement juridique au soutien de leur prétention

En cas d'absence de fondement juridique invoqué, le juge tranche le litige selon les règles de droit qui lui sont applicables et donc :

- doit examiner les faits sous tous leurs aspects juridiques conformément aux règles de droit applicables. S'il ne le fait pas, le juge viole l'article 12 CPC. Il ne peut donc rejeter la prétention au motif qu'aucun moyen de droit n'est invoqué.

Exemple

Un salarié saisit les juges du fond d'une demande en paiement de sommes à titre d'indemnité de casse-croûte. La cour d'appel a débouté le salarié aux motifs que celui-ci n'avait donné ni le fondement juridique de ses demandes (convention collective, usage, code du travail), ni le détail de son calcul.

Se fondant sur l'article 12 CPC, la cour de cassation a cassé la décision indiquant qu'il appartenait à la cour d'appel « de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables en précisant la règle sur laquelle elle se fondait pour rejeter la demande dont elle était saisie ». (Soc 23 novembre 2011, 10-24279)

- si une règle est identifiée par le juge comme étant susceptible de s'appliquer et de faire droit à la prétention, le juge construit sa motivation au regard de cette règle, en l'énonçant au début de son raisonnement juridique (la majeure) puis en l'appliquant aux faits de l'espèce (la mineure) pour conclure sur la prétention.
- si la règle identifiée par le juge ne permet pas de faire droit à la prétention, le juge ne peut rejeter cette prétention sans avoir examiné la question qui lui est soumise sous tous les autres aspects juridiques susceptibles d'être déclinés et conclure au fait que la demande ne peut prospérer par l'application d'aucune de ces règles.

Le cas où les parties ont invoqué un ou plusieurs fondements juridiques au soutien de leur prétention

Dans ce cas, le juge tranche le litige selon les règles de droit qui lui sont applicables et donc :

- doit vérifier si toutes les conditions d'application de la règle de droit ou des règles de droit invoquées par les parties sont ou non réunies.
- doit examiner chacune des règles invoquées si plusieurs moyens de droit sont effectivement soutenus par une partie et, en respectant la hiérarchie éventuellement donnée par celle-ci à ces moyens (examen du fondement invoqué à titre principal puis ensuite seulement, en cas de non application de ce premier fondement, examen de la demande sur le fondement invoqué à titre subsidiaire voire enfin du fondement invoqué à titre infiniment subsidiaire).
- peut soulever d'office un nouveau fondement invoqué par aucune des parties mais il ne s'agit là que d'une faculté qu'il n'exerce le cas échéant qu'après examen dans la motivation des différents fondements invoqués expressément par les parties.

LES LIMITES À L'OFFICE DU JUGE

Limites tenant au nécessaire respect du principe du contradictoire

Cette limite trouve sa source dans l'article 16 CPC qui impose au juge de faire respecter et de respecter lui-même le principe du contradictoire. Ainsi

- dans le cas où les parties n'ont invoqué aucun fondement juridique au soutien de leur prétention, tenu de rechercher d'office les fondements susceptibles de trouver application, le juge n'a pas à rouvrir les débats avant d'examiner l'une ou l'autre des règles identifiées ni de tirer la conclusion tendant soit à faire droit à la prétention soit à la rejeter dès lors qu'il ne soulève pas un moyen nouveau.
- la vérification par le juge de la réunion des conditions d'application d'une règle de droit invoquée par les parties ne lui impose pas une réouverture des débats puisque la règle de droit est d'ores et déjà dans le débat.
- à l'inverse, le juge qui, après avoir écarté le ou les fondements juridiques invoqués par les parties, soulève d'office un autre fondement doit ordonner la réouverture des débats pour inviter les parties, dans le respect du contradictoire, à faire toute observation sur ce nouveau moyen de droit.

Exemple

Un salarié saisit la juridiction prud'homale d'une demande de requalification du contrat de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée, et de demandes en paiement d'indemnités de rupture.

Pour accueillir la demande en requalification du CDD en un CDI, la cour d'appel a relevé d'office que la mention concernant le motif de recours au CDD était imprécise et estimé que ce moyen pourtant non soulevé étant nécessairement dans la cause, il n'y avait pas lieu de recueillir les observations des parties.

La cour de cassation a cassé cet arrêt au motif que lorsqu'une juridiction décide de relever d'office un moyen, elle est tenue en toute circonstance de respecter le principe de la contradiction en invitant les parties à s'expliquer sur celui-ci.

Limites tenant à l'interdiction de modifier l'objet du litige

Cette limite trouve sa source dans l'article 4 du CPC et dans le principe de l'immutabilité de l'objet du litige, tel que déterminé par les prétentions respectives des parties fixées dans le dernier état des demandes soutenues à l'audience .

Le principe étant que le procès est à la disposition des parties, ce sont elles qui fixent l'objet du litige déterminé par leurs prétentions respectives.

Ainsi la qualification ou la requalification opérée par le juge ne doit pas conduire à un changement de ce que les parties demandent ni à une exploitation de faits qui ne seraient pas dans le débat.

Exemple 1

Une salariée saisit la juridiction prud'homale d'une demande de paiement de sommes liées à la rupture de son CDD dont une prime de précarité et des dommages et intérêts pour rupture abusive du contrat de travail.

Le CPH déboute la salariée de ses demandes mais requalifie d'office son CDD en CDI.

La cour de cassation casse le jugement en toutes ses dispositions en rappelant que « *si en vertu de l'article 12 CPC, la qualification du contrat de travail dont la nature juridique est indécise relève de l'office du juge, celui-ci ne peut toutefois requalifier d'office un CDD en CDI, les dispositions prévues au code du travail et relatives au CDD ayant été édictées dans un souci de protection du salarié qui peut seul se prévaloir de leur inobservation.* » (Soc 19 mai 2010, 08-42.303)

Exemple 2

Suite à son licenciement, un salarié cadre invoque le caractère disciplinaire de son licenciement avec prescription des faits évoqués par l'employeur.

La cour d'appel confirme la cause réelle et sérieuse du licenciement mais sans caractère disciplinaire au motif que le licenciement avait été notifié « *pour des insuffisances professionnelles et un manque de professionnalisme* ».

La Cour de cassation a censuré l'arrêt d'appel, les termes de la lettre de licenciement indiquant que l'employeur s'était fondé sur des motifs disciplinaires pour licencier son salarié. (Soc 15 décembre 2011 10-23.483)

L'arrêt rappelle qu'en matière de licenciement, les juges du fond sont liés par la lettre de licenciement qui fixe les limites du litige. Ainsi les juges du fond ne peuvent requalifier un licenciement pour faute en licenciement pour insuffisance professionnelle, ce motif étant exclusif de toute faute.

De même, s'il appartient aux juges du fond de qualifier la faute invoquée à l'appui d'un licenciement, ces derniers peuvent atténuer la qualification des faits fautifs en requalifiant une faute grave en faute simple ou en contestant l'existence même d'une faute **MAIS** ils ne peuvent pas aggraver la qualification de la faute retenue par l'employeur dans le lettre de licenciement, c'est-à-dire requalifier une faute simple en faute grave.

Certaines dispositions, édictées en vue de la seule protection des intérêts particuliers des parties, font échec à l'office du juge en ce qu'il ne peut relever de sa propre initiative leur violation, seule la partie que la règle protège ayant cette initiative.

Il en est ainsi de certaines fins de non-recevoir tirées notamment de l'expiration d'un délai de prescription ou encore la péremption d'instance.

Exemple

Le conseiller prud'homme ne peut soulever d'office la prescription d'une demande relative à la contestation des sommes mentionnées sur le solde de tout compte pourtant signé par le salarié au-delà du délai de 6 mois.

En droit du travail, les demandes pécuniaires relatives aux créances salariales, à la rupture du contrat de travail, aux faits de harcèlement moral ou sexuel, à la discriminationsont encadrées par des délais de prescription qui, s'ils ne sont pas soulevés à l'audience, n'ont pas à être relevés par le CPH.

CONCLUSION

La question de l'office du juge est une question délicate qui doit conduire le conseiller prud'homme à s'interroger constamment sur la possibilité de relever d'initiative tel élément de fait ou de droit et, le cas échéant, à vérifier que de ce fait, l'objet du litige n'en est pas modifié, que le moyen de fait relevé est bien dans les débats et que le principe de la contradiction n'a pas été violé.

Sur ce dernier point, le conseiller doit garder à l'esprit qu'il ne doit pas surprendre les parties par sa décision ni par les moyens sur lesquels il s'appuie pour y parvenir. Le droit à un procès équitable suppose en effet que les parties ne soient pas prises au dépourvu par tel moyen dont elles n'auraient pas pu débattre.

Dans le doute sur la question de la contradiction, il y a lieu d'inviter les parties à s'expliquer sur tel élément de fait ou tel moyen de droit soit à l'audience soit par une réouverture des débats.

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

L'exécution provisoire des décisions prud'homales

L'exécution provisoire permet à une décision d'être exécutable immédiatement dès sa notification et ce sans attendre l'exercice d'une voie de recours par la partie adverse. Elle déroge ainsi au principe de l'effet suspensif des voies de recours comme l'appel ou l'opposition.

L'exécution provisoire peut être de droit, c'est-à-dire lorsqu'elle est prévue par la loi, ou facultative, c'est-à-dire ordonnée de manière discrétionnaire par le conseil de prud'hommes.

L'EXECUTION PROVISOIRE DE DROIT

En matière prud'homale, l'exécution provisoire de droit concerne essentiellement les sommes à caractère salarial. Le tableau ci-dessous énumère les décisions qui bénéficient de l'exécution provisoire de plein droit.

Cas	Référence
La décision qui requalifie un CDD en CDI	Art. R.1245-1 C. trav
Le jugement qui devait être rendu en premier et dernier ressort (<i>en raison de la valeur des prétentions du demandeur</i>) devient susceptible d'appel en raison des demandes reconventionnelles (du défendeur).	Art. R.1454-28 C. trav
Le jugement qui ordonne la remise d'un certificat de travail, de bulletins de paie ou de toute pièce que l'employeur est tenu de délivrer.	Art. R.1454-28 C. trav
Le jugement qui ordonne le paiement de sommes au titre des rémunérations et indemnités suivantes, dans la limite maximum de neuf mois de salaires calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire (cette moyenne est mentionnée dans le jugement) : - le versement de provisions sur les salaires et accessoires du salaire ainsi que les commissions - le versement de provisions sur les indemnités de congés payés, de préavis et de licenciement - le versement de l'indemnité compensatrice et de l'indemnité spéciale de licenciement en cas d'inaptitude médicale consécutive à un accident du travail ou à une maladie professionnelle mentionnées à l'article L.1226-14 du code du travail ; - le versement de l'indemnité de fin de contrat prévue à l'article L.1243-8 et de l'indemnité de fin de mission mentionnée à l'article L.1251-32 du code du travail.	Art. R.1454-28 C. trav
Les décisions prises par le bureau de conciliation et d'orientation en application des articles R.1454-14 et suivant du code du de travail.	Art. R.1454-16 C. trav
Les ordonnances de la formation de référé	Art. R.1455-10 C. trav
Les décisions des conseillers rapporteurs sous réserve de l'expertise	Art. R.1454-6 C. trav
Les décisions qui prescrivent des mesures provisoires ou conservatoires pour le cours de l'instance	Art. 514 CPC

Lorsque l'exécution provisoire est de droit, le dispositif de la décision comportera la mention suivante :
« Rappelle que l'exécution provisoire est de plein droit ».

L'exécution provisoire de droit ne peut être suspendue que par le premier président de la cour d'appel lorsque l'exécution risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives. Le caractère manifestement excessif des conséquences ne peut pas dépendre du montant mais peut être lié aux capacités de paiement du débiteur ou à celles de remboursement du débiteur.

L'EXECUTION PROVISOIRE FACULTATIVE

Hors les cas où elle est de droit, l'exécution provisoire peut être ordonnée :

- à la demande des parties,
- ou d'office, chaque fois que le juge l'estime nécessaire et compatible avec la nature de l'affaire.

S'agissant d'un pouvoir discrétionnaire, le juge peut ordonner l'exécution provisoire pour tout ou partie de la condamnation sauf sur les dépens et l'article 700 du CPC ; il n'a pas à motiver sa décision.

L'exécution provisoire pourra être subordonnée à la constitution d'une garantie suffisante pour que le créancier puisse répondre à toute restitution, comme par exemple à la consignation d'une somme d'argent auprès de la Caisse des dépôts et consignations.

Enfin, l'exécution provisoire peut être suspendue par le premier président de la cour d'appel si elle risque d'entraîner des conséquences manifestement excessives.

LA MENTION DE LA MOYENNE MENSUELLE DU SALAIRE

Les condamnations ordonnées en application de l'article R1454-28 du code du travail, au versement d'une provision en paiement d'une somme au titre des rémunérations ou de certaines indemnités (compensatrice de licenciement, fin de contrat) ne peuvent excéder neuf mois de salaire calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire.

La mention de cette moyenne doit être effectuée dans le jugement.

Selon la Cour de cassation, l'absence de cette mention dans le jugement ne prive pas la décision prud'homale de son caractère exécutoire de droit. Cette absence de mention est constitutive d'une simple « difficulté d'exécution » qui peut être réparée par voie de requête en rectification.

LES EFFETS DE L'EXECUTION PROVISOIRE

L'exécution provisoire prend effet à compter de la notification de la décision.

Si par la suite, le jugement est confirmé, l'exécution provisoire deviendra alors définitive. Si par contre, le jugement est infirmé, celui qui aura bénéficié de l'exécution provisoire devra restituer ce qu'il aura reçu et ce sans même que le juge le lui ordonne.

A noter : dans le cas d'une restitution des sommes en appel, des intérêts seront dus à compter de la 2^{ème} décision, qui vaut mise en demeure, si les sommes en question ne sont pas immédiatement restituées.

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

Les intérêts moratoires

Entre le moment où le demandeur introduit ses demandes et celui du prononcé du jugement définitif, il s'écoule de nombreux mois, si ce n'est plusieurs années. En outre, le prononcé du jugement ne veut pas dire exécution du jugement et il est fréquent que le débiteur se fasse attendre pour honorer sa créance.

Selon le type de sommes réclamées, ce temps peut être générateur d'intérêts qui représentent souvent un montant non négligeable, mais qui est pourtant souvent négligé. Ainsi lorsqu'une partie réclame une créance, il convient de l'indemniser du retard apporté au paiement de cette créance, par l'octroi d'intérêts calculés sur le montant des sommes dues à partir d'un taux légal. On parle alors d'intérêts moratoires.

LE PRINCIPE

Les règles régissant l'attribution des intérêts moratoires sont énoncées à l'article 1231-6 du Code civil qui dispose que : « Les dommages et intérêts dus à raison du retard dans le paiement d'une obligation de somme d'argent consistent dans l'intérêt au taux légal, à compter de la mise en demeure. Ces dommages et intérêts sont dus sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte. »

LES DIFFÉRENTS TYPES DE CRÉANCES CONCERNÉES

Les créances légales et conventionnelles - Lorsque les sommes réclamées par une partie ne sont pas laissées à l'appréciation des juges, mais résultent de l'application du contrat de travail et de la convention collective, elles représentent des créances légales ou conventionnelles. On dit de ces créances qu'elles sont déclaratives.

Parmi ces créances déclaratives, figurent :

- les rappels de salaires et congés payés, ainsi que des compléments d'indemnités de préavis et de licenciement ;
- les sommes dues au titre d'un rappel d'heures supplémentaires, de l'indemnité de congés payés correspondante, d'une prime d'ancienneté et d'une indemnité de licenciement ;
- l'indemnité conventionnelle de licenciement ;
- l'indemnité de préavis et de congés payés ;
- l'indemnité de préavis et les commissions dues à un représentant ;
- l'indemnité allouée en contrepartie de la clause de non-concurrence, dont le principe et le montant résultent de la convention collective (ou du contrat de travail) et non de l'appréciation des juges du fond ;
- l'indemnité de licenciement, dont le principe et le montant résultent du règlement intérieur du personnel contractuel de la société ou, tout simplement, dès lors qu'elle ne dépend pas de l'appréciation du juge, comme par exemple lorsqu'elle est fixée par la convention collective ;
- les sommes dues en vertu d'une transaction. Les parties étant libres du contenu de la transaction, elles peuvent envisager le point de départ des intérêts au jour de sa signature ou à partir d'un délai convenu. Cependant, la transaction ne pourrait faire échec à l'application de l'article 1231-6 du Code civil ;

Les créances indemnitaires - Les créances indemnitaires sont celles qui ne trouvent pas leur origine dans une base légale ou conventionnelle, mais qui visent à réparer un préjudice dont la décision et/ou le montant relèvent exclusivement du pouvoir souverain du juge. Ce sont des indemnités que le juge attribue souverainement, en fonction du préjudice et des circonstances. Elles ne sont connues qu'au jour du jugement et sont dites constitutives d'un droit.

Il s'agit de :

- l'indemnité en réparation du préjudice subi en cas de licenciement abusif ou de licenciement sans cause réelle et sérieuse ;
- l'indemnité de clientèle ayant pour objet de réparer le préjudice causé au représentant, pour l'avenir, par la perte de la clientèle apportée, créée ou développée par lui au profit de son ancien employeur ;
- l'indemnité allouée en compensation du repos compensateur non pris, en raison de la contestation par l'employeur des heures supplémentaires.

LE POINT DE DEPART DES INTERÊTS MORATOIRES

Pour les créances déclaratives : il convient de distinguer les créances énoncées dans la demande initiale de celles formulées en cours d'instance (demandes additionnelles et demandes reconventionnelles).

- les demandes initiales L'article 1231-6 du Code civil indique que les intérêts ne sont dus qu'à compter « de la mise en demeure », c'est-à-dire à partir de la convocation du défendeur devant le bureau de conciliation et d'orientation. En effet, ce n'est qu'à ce moment que le défendeur est informé des chefs de demande réclamés.

Il faut donc exclure, comme point de départ du calcul des intérêts moratoires, la date de l'acte de saisine du demandeur auprès du greffe ou la date de la notification du licenciement.

Le juge n'a pas de liberté d'appréciation pour le point de départ de ces intérêts et ne peut donc décider de les faire courir du jour de sa décision.

- les demandes additionnelles et demandes reconventionnelles Que ce soit pour les demandes additionnelles (= demandes formulées au long de l'instance) ou pour les demandes reconventionnelles, les intérêts légaux courent à partir de la date à laquelle la partie adverse est informée de la demande nouvelle ou reconventionnelle.

Pour les créances indemnitaires : selon l'article 1231-7 du Code civil, les dommages et intérêts, ou indemnités pour préjudice, qualifiés de créances indemnitaires, ne produisent des intérêts moratoires qu'à compter du jour du prononcé du jugement, sauf si le juge en a décidé autrement. Le juge possède en effet, en vertu de l'article 1231-7 précité, une liberté pour fixer le point de départ des intérêts, la seule limite étant que la fixation du point de départ ne peut être antérieure à la naissance du préjudice.

UN DROIT AUX INTERETS MORATOIRES

Le demandeur n'assortit pas toujours ses divers chefs de demande d'une demande complémentaire concernant les intérêts moratoires. De la même manière, le jugement n'assortit pas toujours sa condamnation du paiement des intérêts moratoires pour les sommes concernées par ces intérêts.

Cependant, l'article 1231-6 du Code civil énonce que « ces dommages et intérêts sont dus sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte ». En précisant que le créancier n'a pas besoin de justifier ces

intérêts, il s'en déduit qu'ils sont dus, peu importe qu'ils soient demandés ou que le juge les ait précisés dans son jugement.

Par conséquent, un conseil de prud'hommes ne saurait rejeter une demande visant les intérêts moratoires, dans la mesure où ils courent du jour de la demande ou encore décider qu'il n'y a pas lieu à paiement d'intérêts légaux.

Ainsi, que ce soit pour les créances légales/ conventionnelles ou les créances indemnitaires, l'attribution des intérêts moratoires est de droit, même en l'absence de demande ou de disposition spéciale du jugement.

TABLEAU RÉCAPITULATIF DU POINT DE DEPART DES INTERÊTS MORATOIRES

Type de créances	Point de départ
Créances déclaratives (demande initiale)	au jour de la citation/ convocation du défendeur devant le bureau de conciliation et d'orientation, devant le bureau de jugement pour les affaires dispensées de conciliation, ou encore devant la formation de référé, et non de la date de la décision ayant déterminé leur montant . ▷ Pas de pouvoir d'appréciation du juge
Créances déclaratives (demande additionnelle)	à compter de la date à laquelle le défendeur est informé de la demande nouvelle ▷ Pas de pouvoir d'appréciation du juge
Créances déclaratives (demande reconventionnelle)	à compter de la date à laquelle la demande reconventionnelle a été formulée à la partie adverse ▷ Pas de pouvoir d'appréciation du juge
Créances indemnitaires	à compter du jour où ils sont judiciairement fixés, sauf disposition contraire du juge. ▷ Pouvoir d'appréciation du juge qui a une grande liberté dans la fixation du point de départ qui, par contre ne peut être antérieur à la naissance du préjudice

LA CAPITALISATION DES INTERETS

Aux termes de l'article 1343-2 du Code civil, « les intérêts échus, dus au moins pour une année entière, produisent intérêt si le contrat l'a prévu ou si une décision de justice le précise ».

Les seules conditions exigées par l'article 1343-2 du Code civil, pour que les intérêts échus des capitaux produisent des intérêts, sont que la demande en soit judiciairement formée et qu'il s'agisse d'intérêts dus au moins pour une année entière. Lorsque le juge reconnaît l'existence de ces conditions, il ne peut rejeter la demande au motif que les salariés avaient été suffisamment dédommagés et remplis de leurs droits.

Mais, lorsqu'un salarié introduit une demande en capitalisation d'intérêts alors que le délai d'une année n'est pas expiré, il est à bon droit débouté.

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

L'astreinte et la liquidation de l'astreinte

LES CARACTÉRISTIQUES DE L'ASTREINTE

Définition : L'astreinte, prévue à l'article L.131-1 du code des procédures civiles d'exécution (CPCE), est un moyen de pression exercé contre un débiteur récalcitrant pour qu'il exécute une décision dans les délais impartis. Elle est prononcée par le juge du fond ou le juge des référés, et se matérialise par le paiement d'une somme d'argent par unité de temps de retard.

Le montant définitif de cette condamnation ne sera connu que lorsque, l'obligation ayant ou non été exécutée, il sera procédé à la liquidation de cette astreinte.

En matière prud'homale, peut être assortie d'une astreinte la condamnation de l'employeur à délivrer certains documents ou à réintégrer un représentant du personnel irrégulièrement licencié ou encore la condamnation d'un salarié à cesser l'activité entreprise au mépris d'une clause de non-concurrence.

Les obligations de payer ne sont généralement pas assorties d'une astreinte, l'absence de paiement étant sanctionné par les intérêts.

Astreinte provisoire et astreinte définitive : La définition et le régime de ces deux types d'astreinte seront précisés dans la partie relative à la liquidation de l'astreinte.

Point de départ : L'article L.131-1 du CPCE dispose que l'astreinte prend effet à la date fixée par le juge, laquelle ne peut être antérieure au jour où la décision portant obligation est devenue exécutoire.

En revanche, si l'obligation est déjà exécutoire, c'est-à-dire que l'obligation a déjà été notifiée au débiteur avant le prononcé de la décision, l'astreinte aura pour point de départ le jour de son prononcé. C'est le cas lorsque le juge de l'exécution assortit d'une astreinte la décision prononcée par une autre juridiction.

LES ACTEURS DE L'ASTREINTE

L'astreinte prononcée par le juge prud'homal : L'article L. 131-1 du CPCE dispose que tout juge peut, même d'office, ordonner une astreinte pour assurer l'exécution de sa décision. Le conseil de prud'hommes peut donc prononcer une astreinte.

Sa compétence en la matière est d'ailleurs expressément prévue :

- ▷ à l'article R. 1454-14 et suivants du Code du travail : le bureau de conciliation et d'orientation peut ordonner la délivrance, le cas échéant sous peine d'astreinte, de certificats de travail, de bulletins de paye et de toute pièce que l'employeur est tenu légalement de délivrer et liquider, à titre provisoire, les astreintes qu'il a ordonnées ;

- ▷ à l'article R. 1455-7 du Code du travail, qui permet à la formation de référé du CPH d'ordonner l'exécution de l'obligation, et ce même s'il s'agit d'une obligation de faire ;
- ▷ à l'article 491 du CPC, applicable en matière prud'homale, lequel dispose que le juge statuant en référé peut prononcer des condamnations à des astreintes. Il peut les liquider, à titre provisoire.

Remarque : Les décisions par lesquelles le bureau de conciliation et d'orientation ou la formation de référé aura prononcé une astreinte et l'aura liquidée, n'auront, par elles-mêmes, qu'un caractère provisoire, elles ne s'imposeront donc pas au juge du fond qui aura la faculté de réviser le montant de l'astreinte, voire de la supprimer totalement.

Les conseillers peuvent fixer une astreinte quand une partie le demande ou même d'office. Ils n'ont pas à motiver leur décision; en effet, les textes ne fixent aucune limite aux pouvoirs des conseillers quant au montant et à la durée d'une astreinte. Par contre, il importe que la décision de justice fixe clairement le point de départ et les modalités de l'astreinte (durée et montant).

L'astreinte prononcée par le juge de l'exécution - Le juge de l'exécution peut assortir d'une astreinte une décision rendue par un autre juge si les circonstances en font apparaître la nécessité (art. L. 131-1 CPCE). Ainsi, la partie intéressée pourra s'adresser à lui pour obtenir le prononcé d'une astreinte si le conseil de prud'hommes s'est abstenu sur ce point.

Par dérogation au principe formulé par l'article 5 du CPC selon lequel le juge ne peut se prononcer que sur ce qui lui a été demandé, la loi permet au juge de prononcer d'office une astreinte. Le juge de l'exécution a, en outre, une compétence de principe pour liquider les astreintes.

Les fonctions de juge de l'exécution sont exercées par le président du tribunal de grande instance, mais elles peuvent être déléguées à un ou plusieurs juges du tribunal de grande instance.

LA LIQUIDATION DE L'ASTREINTE

Modalités de la liquidation de l'astreinte - L'astreinte, qu'elle soit provisoire ou définitive, doit être liquidée. En principe, selon l'article L. 131-3 du CPCE, cette liquidation incombe au juge de l'exécution. Mais l'astreinte pourra être liquidée par le juge prud'homal lui-même qui l'aura prononcée dans deux cas :

- s'il reste saisi de l'affaire : ce sera le cas, si en cours d'instance, le juge, par une décision avant dire droit, a ordonné la communication de pièces ou la production de documents sous astreinte, demeurant saisi du fond de l'affaire, c'est à lui qu'il incombera de liquider cette astreinte ;
- si par une disposition expresse de son jugement, il s'est réservé le droit de la liquider lui-même. La solution vaut aussi bien pour la formation de référé que pour le bureau de jugement. Si le juge des référés peut, en application de l'article 491 du CPC, liquider une astreinte, c'est à la condition qu'il l'ait lui-même prononcée. La formation de référé n'a pas le pouvoir de liquider une astreinte prononcée par la formation de jugement .

La liquidation de l'astreinte provisoire - L'astreinte est considérée comme provisoire, à moins que le juge n'ait précisé son caractère définitif. Il y a donc présomption d'astreinte provisoire lorsque le juge ne la qualifie pas.

Dans le cas de la liquidation d'une astreinte provisoire, le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation, le juge pouvant réduire le montant de l'astreinte voire la supprimer en tenant compte du comportement de celui à qui l'injonction a été adressée et des difficultés qu'il a rencontrées pour l'exécuter. Dans son calcul, le juge tiendra également compte de l'importance du retard dans l'exécution de l'obligation mais aussi des facultés pécuniaires des parties et de l'intérêt que présentait l'obligation à exécuter. La charge de la preuve des difficultés pèse sur le débiteur de l'astreinte.

La liquidation de l'astreinte définitive Ce n'est donc que lorsque le juge aura expressément mentionné dans le jugement qu'une condamnation est à « *astreinte définitive de X euros* », que celle-ci acquerra un caractère définitif. Cependant, une astreinte définitive ne peut être ordonnée qu'après le prononcé d'une astreinte provisoire et pour une durée que le juge détermine. Si l'une de ces conditions n'a pas été respectée, l'astreinte est liquidée comme une astreinte provisoire. L'astreinte définitive ne pouvant qu'être à durée déterminée, le juge doit donc en préciser la durée dans le temps.

Dans le cas de la liquidation d'une astreinte qualifiée de définitive, le juge ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation, le taux de l'astreinte ne pouvant être modifié.

Tout comme pour l'astreinte provisoire, l'astreinte définitive est supprimée en tout ou partie s'il est établi que l'inexécution ou le retard dans l'exécution de l'obligation provient, en tout ou partie, d'une cause étrangère (cas de force majeure).

LES EFFETS DE LA LIQUIDATION DE L'ASTREINTE

La liquidation entraîne deux conséquences principales :

- l'astreinte devient une créance certaine liquide et exigible, productrice d'intérêts au taux légal. Le recours aux voies d'exécution forcée est possible pour recouvrer le montant de l'astreinte.
- L'autorité de la chose jugée attachée à une décision de liquidation d'astreinte ne fait pas obstacle à la présentation d'une nouvelle demande de liquidation pour une période postérieure, dès lors que l'astreinte n'était pas limitée dans le temps et que l'obligation qui en était assortie n'avait pas été exécutée.

Remarque : l'astreinte est indépendante des dommages-intérêts. Elle peut être prononcée accessoirement à une condamnation de payer une somme d'argent et se cumuler avec les intérêts légaux dont cette condamnation est assortie.

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

La comparution des parties

LES PRINCIPES

Le jugement contradictoire

Est contradictoire le jugement qui a été rendu alors que chacune des parties a comparu soit en personne, soit valablement représentée. (art. 467 CPC)

Si le demandeur est absent sans avertissement préalable et que le juge rend un jugement au fond à la demande du défendeur, ce jugement sera également contradictoire. (art.468 CPC)

Le jugement réputé contradictoire

Si le défendeur est défaillant par faute de sa part, c'est-à-dire qu'il a bien été joint par la citation délivrée à sa personne soit par le greffe soit par le demandeur (on parle de citation régulière), ce jugement est qualifié de « réputé contradictoire ». (art. 473 et 474 CPC)

Le jugement rendu par défaut

Si le défendeur est défaillant sans faute de sa part, c'est-à-dire que la citation délivrée par le greffe ou par la partie adverse ne l'a pas touché, et que le jugement est rendu en dernier ressort, c'est-à-dire insusceptible d'appel, le jugement est alors rendu par défaut.

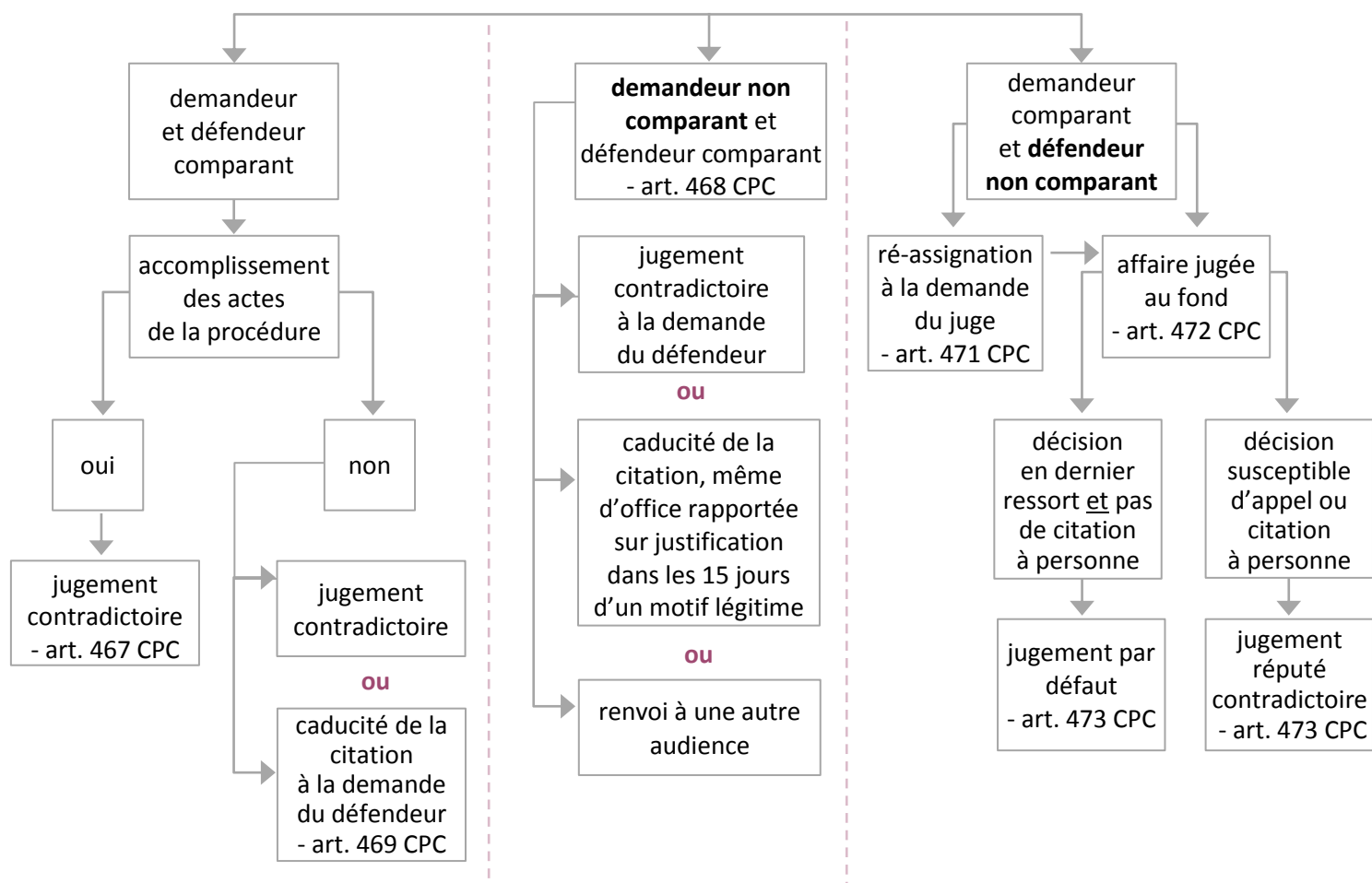
Sous réserve du respect des deux conditions précitées, ce jugement pourra faire l'objet d'une opposition. L'opposition vise à reprendre les débats devant les mêmes juges pour qu'il soit à nouveau statué. (art.473 CPC)

Si l'une des deux conditions précitées manque, le jugement est réputé contradictoire et les voies de recours (appel ou cassation) sont ouvertes.

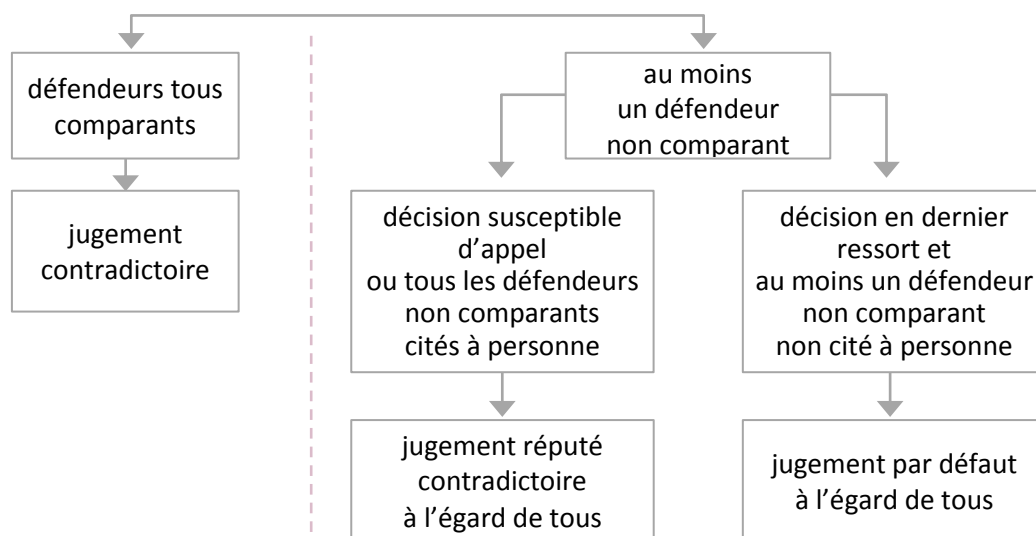
LES DIFFÉRENTES SITUATIONS POSSIBLES

Il convient de distinguer les différentes situations possibles selon le nombre de défendeurs, parties à l'instance.

un seul défendeur



pluralité de défendeurs art. 474 CPC



M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

La notification du jugement prud'homal

Le jugement prud'homal peut être prononcé

- soit en audience publique ; dans ce cas, les parties n'ont aucune obligation d'être présentes.
- soit par mise à disposition au greffe. La mise à disposition consiste en une consultation de la décision, signée par le président et le greffier, au greffe de la juridiction.

Dans la mesure où les parties ne sont pas obligées de se déplacer à l'audience publique ou au greffe du CPH, le prononcé du jugement ne vaut pas notification aux parties. Or seules les décisions notifiées peuvent être exécutées ou permettre l'exercice des voies de recours.

LES ENJEUX DE LA NOTIFICATION

Les enjeux de la notification tiennent essentiellement à l'ouverture d'une possibilité d'exécution forcée ainsi qu'au déclenchement des délais d'exercice des voies de recours.

Intérêt de la notification en termes d'exécution forcée

Une décision qui n'est pas notifiée ne peut être exécutée de manière forcée (art.503 CPC). En effet, considérer que le débiteur doit payer lui-même sa dette et exécuter de manière forcée une décision dont il n'a peut-être même pas connaissance serait problématique.

L'exigence de notification préalable est également requise pour permettre au débiteur condamné d'exercer les voies de recours qui lui sont ouvertes et, si la décision est exécutoire dès sa notification, pour pouvoir demander, le cas échéant, la suspension du caractère exécutoire devant le Premier Président de la Cour d'Appel.

Intérêt de la notification en matière de délai de recours

La notification est la formalité par laquelle on donne connaissance à une partie du contenu d'une décision de justice. Seule la notification d'une décision de justice fait courir les [délais de recours](#).

La loi impose que l'auteur de la notification indique les voies et délais de recours contre la décision notifiée. (art.680 CPC).

En cas de mention erronée, le délai ne court pas. La notification devra en outre mentionner la juridiction devant laquelle le recours peut être formé et sa localisation. Enfin, si la notification indique que le jugement ne peut faire l'objet que d'un pourvoi en cassation alors qu'il est en réalité susceptible d'appel, la notification est nulle et l'appel, même hors délais, recevable.

Remarque : Dans certains cas, même en l'absence de notification de la décision, c'est la date du prononcé qui fait courir le délai de recours. Il en est ainsi :

- lorsque rendu par défaut ou réputé contradictoire au seul motif qu'il est susceptible d'appel, le jugement est non avenue s'il n'a pas été notifié dans les six mois de sa date (art. 478 CPC) ;
- dans le cas où le juge accorde un délai de grâce à la partie condamnée, ce délai court du jour du jugement lorsque celui-ci est contradictoire (art. 511 CPC).

LES ACTEURS DE LA NOTIFICATION

L'art. R 1454-26 du Code du travail prévoit que « *les décisions du conseil de prud'hommes sont notifiées aux parties par le greffe de ce conseil ou de la cour d'appel au lieu de leur domicile. La notification est faite par lettre recommandée avec avis de réception sans préjudice du droit des parties de les faire signifier par acte d'huissier de justice* ».

Le greffe de la juridiction procédera donc toujours à la notification de la décision mais l'une des parties peut avoir intérêt à réaliser et sans attendre cette signification par voie d'huissier.

La notification par le greffe, en courrier recommandé

Le greffe notifie la décision à l'ensemble des parties, par courrier recommandé avec accusé de réception. Même si l'envoi est régulier, la réception ne sera conforme que s'il y a remise à personne.

Ainsi pour les personnes physiques, une remise à un membre de la famille ne vaut pas remise à personne compte tenu de l'incertitude sur la transmission réalisée.

Pour les personnes morales, il suffit que l'accusé de réception soit signé par un préposé de l'entreprise.

En plus des parties identifiées, et à l'issue du délai d'appel garantissant ainsi l'envoi d'une décision exécutoire, la décision qui a prononcé le remboursement des allocations chômage est adressée par lettre simple à Pôle emploi. Il en va de même pour les arrêts de cour d'appel.

La notification par le bénéficiaire de la décision, par voie d'huissier de justice

Le bénéficiaire du jugement prud'homal peut avoir intérêt à faire réaliser lui-même la notification de la décision rendue par voie d'huissier de justice.

Cette solution présente l'avantage de la rapidité et de la fiabilité.

L'inconvénient est le temps passé à faire réaliser cette signification par le justiciable ou son avocat et son coût (80 euros environ) puisque celui qui la fait réaliser doit avancer les frais correspondants.

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

Tableau récapitulatif sur les voies de recours

Type de recours	Objet du recours	Délai
Opposition (jugement rendu par défaut)	Faire juger à nouveau une affaire par la juridiction d'origine mais en présence de la partie qui n'avait pas été avertie du premier procès	1 mois après notification (art.538 CPC)
Opposition contre une ordonnance de référé rendue en dernier ressort		15 jours après notification (art. 490 CPC)
Tierce opposition	Demande d'un tiers de modifier le jugement rendu hors sa présence	2 mois si notifiée au tiers concerné ou 30 ans en cas d'absence de notification (art.586 CPC)
Appel (cas normal)	Demande à la cour d'appel de réformer le jugement ou l'ordonnance des premiers juges	1 mois après la notification (art. 538 CPC et R.1461-1 CT)
Appel formé contre un jugement d'incompétence		15 jours à compter de la notification si le jugement contesté porte seulement sur la compétence (art. 80 CPC) 1 mois après la notification si le jugement rendu porte sur la compétence <u>et</u> le fond (art.78 CPC)
Appel d'une ordonnance de référé		15 jours après notification (art. 490 CPC)
Pourvoi en cassation	Vise l'annulation de la décision rendue en dernier ressort et au renvoi devant une autre juridiction de même niveau	2 mois à compter de la signification (art. 612 CPC)
Recours en révision	Vise la rétractation d'un jugement passé en force de chose jugée et l'obtention d'un nouveau jugement	2 mois à compter de la connaissance de la cause de révision (art.596 CPC)

M4 : RÉDACTION DES DÉCISIONS PRUD'HOMALES

Les jugements interprétatifs et rectificatifs : atténuations au principe de dessaisissement du juge

RAPPEL

LE PRONONCÉ DU JUGEMENT DESSAISIT LE JUGE

L'article 481 al 1 CPC dispose que dès son prononcé, le jugement dessaisit le juge de la contestation qu'il tranche.

Le principe du dessaisissement du juge signifie que le juge, une fois qu'il s'est prononcé sur le litige, n'est pas autorisé à remettre en cause la décision qu'il a rendue, même avec le consentement des parties. Il ne peut donc la modifier ou la rétracter, sauf à commettre un excès de pouvoir justifiant l'annulation de la décision.

Le juge ne peut pas non plus en empêcher l'exécution, à moins qu'une voie de recours ne soit exercée, voie de recours qui conduira à l'anéantissement éventuel de la décision soit par la juridiction supérieure, soit par la même juridiction.

Le dessaisissement se produit au moment même où le jugement est prononcé. C'est, en effet, à ce moment que la décision acquiert son existence légale dès lors qu'elle a été signée par le président et le greffier.

LES ATTENUATIONS AU PRINCIPE DE DESSAISISSEMENT

Des tempéraments à la règle du dessaisissement du juge ont été institués par le législateur afin d'offrir aux parties des procédures simples, rapides et peu coûteuses pour réparer des irrégularités qui affectent le jugement. Ainsi, il est permis à un juge d'interpréter sa décision, de la rectifier en cas d'erreurs ou omissions matérielles, de la compléter en cas d'omission de statuer.

Dans toutes les hypothèses évoquées, il ne s'agit pas de voies de recours puisqu'en aucun cas, la rectification ou l'interprétation ne peut porter atteinte à l'autorité de la chose jugée.

Les jugements en interprétation

Principe Lorsqu'un jugement pose des problèmes d'interprétation tant par sa rédaction que par la portée à donner à certains termes ambigus ou obscurs, les parties peuvent à nouveau saisir le juge ayant rendu le jugement pour qu'il procède à son interprétation.

L'article 461 al 1 CPC dispose qu'« il appartient à tout juge d'interpréter sa décision si elle n'est pas frappée d'appel ».

Procédure La demande en interprétation est formée par simple requête de l'une des parties ou par requête commune. La loi n'a pas prévu de délai pour solliciter l'interprétation du jugement mais si la décision critiquée est frappée d'appel, le conseil de prud'hommes ne peut plus l'interpréter.

Le jugement interprétatif est rendu après que les parties ont été appelées et entendues.

Le juge ne peut se saisir d'office de l'interprétation de ses décisions.

Caractéristiques du jugement interprétatif L'interprétation ne peut porter atteinte à l'autorité de la chose jugée. Ainsi, les juges saisis d'une requête en interprétation d'une précédente décision, ne peuvent, sous le prétexte d'en déterminer le sens, modifier les droits et obligations reconnus aux parties par cette décision. Les juges ne peuvent davantage, sous prétexte d'interprétation, apporter une modification quelconque aux dispositions précises de la décision.

Exemple : pour interpréter leur jugement, des juges prud'homaux avaient modifié une base de calcul en passant d'une rémunération nette à une rémunération brute. Le jugement interprétatif a été censuré par la Cour de cassation au motif que les juges saisis d'une contestation relative à une précédente décision ne peuvent apporter une modification quelconque aux dispositions précises de cette dernière.

Les jugements en rectification d'erreur ou d'omission matérielle

Principe En cas d'erreur ou d'omission matérielle, c'est-à-dire de calcul, de plume ou d'orthographe, le juge qui a statué peut réparer le jugement. (art. 462 al 1 CPC)

Procédure Le juge est saisi par une simple requête de l'une des parties ou par requête commune. Il peut également se saisir d'office.

Aucun délai n'est prescrit pour ce recours cependant si la décision critiquée est frappée d'appel, seule la cour d'appel est compétente pour procéder aux rectifications nécessaires.

Le juge statue après avoir entendu les parties ou celles-ci appelées. Quand il est saisi par requête, le juge statue sans audience, sauf s'il estime nécessaire d'entendre les parties. Toutefois la juridiction saisie doit s'assurer que la requête en rectification a été portée à la connaissance des autres parties et cela doit résulter des mentions du jugement, à défaut, la décision en rectification sera censurée.

Caractéristiques du jugement en rectification et illustrations

- le jugement en rectification d'erreur matérielle : il s'agit d'obtenir du juge la rectification par exemple d'une phrase dont le sens est déformé par une erreur de frappe ou d'un calcul erroné ou encore la modification d'un nom mal orthographié.
- le jugement en rectification d'omission matérielle : la rectification matérielle peut concerner
 - l'omission d'une mention obligatoire qui doit être inscrite dans le jugement telle que l'indication des trois derniers mois de salaires prévue à l'art. R 1454-28 CT ou encore la qualité des conseillers composant la juridiction de référé
 - le fait que ayant qualifié un licenciement sans cause réelle et sérieuse, le conseil de prud'hommes a omis de se prononcer sur les conséquences de cette décision en ce qui concerne la demande de dommages et intérêts du salarié fondée sur l'article L. 1235-3 du Code du travail
 - l'omission par le conseil de prud'hommes de condamner d'office l'employeur au remboursement des indemnités de chômage, Pôle Emploi étant recevable dans une action en rectification de jugement

Principe L'article 5 CPC fait obligation au juge de se prononcer sur tout ce qui est demandé et seulement sur ce qui est demandé. Lorsque la juridiction a omis de statuer sur un chef de demande, les parties peuvent saisir les juges pour qu'ils complètent le jugement et rétablissent le véritable exposé des prétentions et moyens. (art.463 CPC). La juridiction peut également être saisie en omission de statuer si elle s'est prononcée sur des choses non demandées ou a accordé plus qu'il n'a été demandé (art.464 CPC).

Procédure La demande en rectification est formée par simple requête de l'une des parties ou par requête commune.

La demande doit être présentée un an au plus tard après que la décision soit passée en force de chose jugée.

Le jugement en omission de statuer est rendu après que les parties ont été appelées et entendues.

Caractéristiques du jugement en omission de statuer et illustration La demande en omission ne peut viser à remettre en cause le jugement rendu et une juridiction ne saurait mettre à profit une demande en rectification du jugement pour procéder à une rectification d'erreur de droit ou modifier les droits et obligations reconnus aux parties par cette décision.

Exemple : Un conseil de prud'hommes a condamné une société à payer au salarié demandeur une indemnité de trois mois de salaires pour licenciement sans cause réelle et sérieuse sur le fondement de l'article L. 1235-5 du Code du travail. Le salarié avait formé une demande en rectification d'erreur matérielle, invoquant une erreur de calcul dans le montant de l'indemnité allouée. Le conseil de prud'hommes a fait droit à sa demande et lui a alloué une indemnité égale à six mois de salaire.

La Cour de cassation a censuré cette décision au motif que le conseil de prud'hommes avait modifié les droits et obligations des parties. En l'espèce, il ne s'agissait pas d'une erreur matérielle, mais d'une erreur de droit et le salarié aurait dû agir par la voie de l'appel ou de la cassation selon le montant du litige en cause.