

UNIVERSITE CHEIKH ANTA DIOP DE DAKAR

BP : 5005 Dakar-Fann



FACULTE DES SCIENCES JURIDIQUES ET POLITIQUES (FSJP)

DEPARTEMENT DE DROIT PRIVE

MEMOIRE DE FIN DE CYCLE

Présenté en vue de l'obtention du

**DIPLOME DE MASTER II RECHERCHE DROIT PRIVE ET SCIENCES
CRIMINELLES / OPTION AFFAIRES**

THEME :

LA REMUNERATION DU SALARIE

Présenté publiquement par :

Diminga Marcella COLY

Directeur de recherche:

Pr. Massamba GAYE

Agrégé des facultés de droit

Année académique : 2018 – 2019

AVERTISSEMENT

« L'Université Cheikh Anta Diop de Dakar n'entend donner aucune approbation, ni improbation aux opinions émises dans ce mémoire. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs ».

DEDICACE

Je dédie ce mémoire à :

❖ *Ma mère Néné Nicole SAMBOU ;*

❖ *Mon père Canut COLY ;*

Eux qui m'ont toujours soutenu et m'ont donné très tôt l'envie d'aller le plus loin possible dans les études et dans la vie.

Ce que je vous dois se situe au-delà de toute ma gratitude.

REMERCIEMENTS

La mise en œuvre concrète de ce document est le fruit de plusieurs mois d'étude et de recherches. Ce dernier ne serait effectif sans le concours incontournable de certaines personnes de par leurs appuis diligents, encouragements et accompagnements d'ordres scientifiques, techniques, financiers et moraux, qui ont été pour nous d'une immense utilité. Par conséquent, permettez-nous de prime abord, de remercier et de témoigner notre profonde gratitude à l'endroit de tous ceux qui ont participé ou contribué, directement ou indirectement à la réalisation de ce document. Nos sincères remerciements vont ainsi à l'endroit de :

- ✓ Notre directeur de mémoire Monsieur Massamba GAYE, Professeur agrégé des facultés de droit, pour sa notoriété scientifique, sa disponibilité, ses efforts consentis, et sans qui, l'élaboration de ce travail ne serait guère possible. Puisse les mérites de ce travail vous revenir. Votre soutien Professeur est allé au-delà de la rédaction de ce mémoire. Je vous dois toute ma gratitude.
- ✓ Tout le jury pour avoir consacré son temps en vue de lire et d'évaluer ce travail ;
- ✓ Monsieur et Madame DIEDHIOU pour leur soutien inconditionnel qu'ils m'ont témoigné.
- ✓ Nous tenons également à remercier l'ensemble du corps professoral de l'Université Cheick Anta Diop de Dakar pour leurs inestimables apports tout au long de notre formation.
- ✓ Mes remerciements vont également à l'endroit de mes frères et sœurs, Aubin Pierre COLY, Daniel Quentin COLY, Marie Joseph COLY, Ange Marie NDECKY, Théophilic Landozi NEKERE, Adama BINGA, Moussa KONATE, Aliou SECK, Maixent BASSENE, Alassane KEÏTA, Ousmane LÔ, qui m'ont toujours exprimé leur attachement de me voir aller de l'avant surtout dans mes moments de doute et qui m'ont changé les idées quand j'en avais besoin.

Que toutes celles et tous ceux qui de près ou de loin m'ont été d'un soutien quelconque trouvent dans ce mémoire toute ma reconnaissance.

LISTE DES SIGLES ET ABREVIATIONS

AGS	:	Association pour la Gestion du régime d'assurance des créances des Salariés
Al	:	Alinéa
AUPCAP	:	Acte Uniforme portant organisation des Procédures Collectives d'Apurement du Passif
AUPSRVE	:	Acte Uniforme portant Organisation des Procédures Simplifiées de Recouvrement et des Voies d'Exécution
AUS	:	Acte Uniforme portant Organisation des sûretés
Bull	:	Bulletin
C/	:	Contre
C.A.	:	Cour d'Appel
Cass. Civ.	:	Arrêt de la Chambre Civile de la Cour de Cassation
Cass. Com.	:	Arrêt de la Chambre Commerciale de la Cour de Cassation
Cass. Soc.	:	Arrêt de la Chambre Sociale de la Cour de Cassation
C.C.N.I	:	Convention Collective Nationale Interprofessionnelle
Cf.	:	Confère à...
CCNT	:	Conseil Consultatif National du Travail
C.O.C.C.	:	Code des Obligations Civiles et Commerciales
Coll.	:	Collection
CRCE	:	
DUDH	:	Déclaration Universelle des Droits de l'Homme
Ed.	:	Edition
FCFA	:	Franc de la Communauté Financière Africaine

Ibidem	:	Au même endroit
IR	:	Impôt sur le Revenu
J.O.	:	Journal Officiel
JORF	:	Journal Officiel de la République Française
JORS	:	Journal Officiel de la République du Sénégal
N°	:	Numéro
OHADA	:	Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires
OIT	:	Organisation Internationale du Travail
Op. Cit.	:	Opere Citao
SMIG	:	Salaire Minimum Interprofessionnel Garanti
S.	:	Suivant
T.	:	Tome
TRIMF	:	
V.	:	Voir

SOMMAIRE

CHAPITRE I : LA REMUNERATION : UN DROIT DE CREANCE DU SALARIE	6
SECTION I : LES MODES DE REMUNERATION DU SALARIE	6
SECTION II : LE PAIEMENT DE LA REMUNERATION	19
CHAPITRE II : LA REMUNERATION : UNE CREANCE SALARIALE PROTEGEE.....	28
SECTION I : LA PROTECTION DE LA CREANCE SALARIALE CONTRE L'EMPLOYEUR	29
SECTION II : LA PROTECTION DE LA REMUNERATION CONTRE LES CREANCIERS DU SALARIE	39

INTRODUCTION

« *La valeur d'un homme se mesure à son gain et non comme naguère à sa vertu ou son dévouement ou même à sa science* »¹. Ces mots de Gérard Lyon Caen marquent l'importance que la société accorde au revenu d'un individu. Et pendant longtemps, l'homme vivant en société, semble constamment éprouver le besoin de pouvoir s'intégrer ou de se situer dans cette société. Sous ce prisme, il apparaît que le travail, qui est une activité importante ou du moins la plus essentielle pour la survie de l'homme, réponds pour partie à ce besoin de s'identifier dans la société et de vivre dignement. C'est dans ce sens qu'un auteur constatait que « *le travail est l'un des moyens essentiels pour le développement du pays, la préservation de la dignité de l'homme et l'amélioration de son niveau de vie* »². Avoir un travail apparaît donc comme un préalable pour atteindre cette dignité et ce niveau de vie convenable dont l'homme a besoin. En effet, la pauvreté a longtemps été associée à l'impossibilité pour une personne d'obtenir un emploi ou de se maintenir dans un emploi³. Ce qui veut dire que l'on considérerait que si un homme n'avait pas d'emploi, il est pauvre et pas digne. Le travail est donc un élément de valorisation de la personne. Il permet à l'homme de jouer un rôle dans la société en étant acteur de la vie économique et sociale.

Au-delà de cet aspect valorisant du travail, il y a l'aspect de nécessité. Le travail est alors sur les plans intellectuel et matériel une nécessité pour l'homme du fait qu'il agit pour assurer sa survie et son confort.

Le droit du travail est ainsi la matière qui se préoccupe des relations de travail entre deux personnes. Il désigne l'étude de l'ensemble des rapports juridiques qui naissent de l'exécution de tâches par un travailleur pour le compte et sous la subordination d'autrui. C'est une matière qui est étroitement liée aux contingences économiques. Cette relation de travail a pour support le contrat de travail. Ce dernier est un contrat synallagmatique qui signifie que les parties ont des obligations réciproques. Le travailleur a l'obligation d'effectuer la prestation de travail que l'employeur lui a confiée, et comme le dit le célèbre adage « *tout travail mérite salaire* », ce dernier a l'obligation de payer le salarié en contrepartie de la prestation effectuée.

¹ (G) LYON-CAEN, « *l'argent du travail* », 1997, Archives philosophiques du droit, n°42, cité par (W) GAUTHIER, « *La rémunération du travail salarié* », thèse de doctorat soutenue le 7 novembre 2016, Université de Bordeaux, p.12.

² (H.-J.) TAGUM FOMBENO « *droit du travail sénégalais* », Harmattan Sénégal, 2017, p. 19.

³ (P.-Y.) VERKINDT, « *Vivre dignement de son travail : entre salaire et revenu garanti* », in *Droit social*, 2011, p.18.

Cependant, il est important de relever que la rémunération n'a pas toujours été ce qu'elle est aujourd'hui. Le retour à l'historique de la rémunération est important pour bien retracer sa progression. En effet, au XIXe siècle, le travailleur qui loue sa force de travail était rémunéré soit à la pièce soit en nature, au moins avec une partie du salaire. Il était également payé avec un bon d'achat. Le rapport salarial est alors un héritier pas si éloigné que cela de la corvée féodale, la rémunération perçue permet tout juste au travailleur et à sa famille de subsister et le contrat de louage prévu par le Code civil ne lui accordait aucune garantie légale et le conduit à changer souvent de place en se louant et en connaissant de fréquentes interruptions d'activité⁴. L'apparition du salaire dans son sens actuel est liée à l'industrialisation, au développement du machinisme et à la consécration de la liberté du commerce et de l'industrie qui a suivi l'abolition des corporations⁵.

Les liens qui unissent la rémunération et le travail semblent de prime à bord, d'une évidente simplicité. Cette obligation de payer le travailleur pour le travail effectué est la réflexion que nous allons pousser dans le cadre de cette étude avec le thème « *la rémunération du salarié* »

Le terme rémunération n'est pas dépourvu d'ambiguïté. Objectivement tout semble conçu pour brouiller l'analyse : le droit du travail, le droit fiscal, celui de la sécurité sociale recourent à des concepts en apparence proches pour leur réserver parfois un traitement différent⁶. La rémunération n'a pas fait l'objet de définition légale dans le code du travail sénégalais⁷. Son étymon latin, *remuneratio*, signifie récompense, reconnaissance. Sous un angle juridique, la rémunération peut être perçue comme la contrepartie de la prestation de travail. En effet, la rémunération est le second critère du contrat de travail. Elle peut également être définie comme la somme d'un ensemble de montants et d'avantages avec un bonus, une gratification ou encore une voiture de fonction qui sont des éléments constitutifs de la rémunération. Le paiement de la rémunération est une obligation spécifique de l'employeur conditionnée par la prestation de travail. Elle peut être payée en fonction du temps passé dans l'entreprise (salaire au temps) ou de la quantité de travail fourni (salaire au rendement). Elle peut également être perçue dans les périodes d'inactivités, de suspension du contrat de travail ou de congés (indemnités et primes). Il est alors important de relever à cet instant que l'employeur et le salarié sont libres de déterminer le montant de la rémunération dans le contrat de travail sous réserve du respect du

⁴ (O) MARCHAND, « Salarial et non-salarial dans une perspective historique », in *Economie et statistique*, n°319-320, Décembre 1998, p.4.

⁵ (M.-C.) ESCANDE-VARNIOL, « salaire (définitions, formes) », in répertoire de droit du travail, 2013, p.7.

⁶ (D) GATUMEL, « *Le droit du travail en France* », Francis Lefebvre, 1993, p.88.

⁷ Loi n°97-17 du 1^{er} décembre 1997 portant code du travail du Sénégal.

salaire minimum interprofessionnel garanti (SMIG) prévu par la loi ou les conventions collectives et en respectant également le principe « *à travail égal, salaire égal* »⁸.

La rémunération est considérée comme l'attrait essentiel de la vie du travailleur car c'est avec elle qu'il peut subvenir à ses besoins les plus nécessaires. Selon la convention sur l'égalité de rémunération, la rémunération comprend « *le salaire ou traitement ordinaire, de base ou minimum, et tous autres avantages, payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au travailleur en raison de l'emploi de ce dernier* »⁹.

De plus, la rémunération peut être assimilée au salaire, mais certains diront que le salaire est un type de rémunération. Pour d'autres, le mot rémunération est plus vague et tend à remplacer le mot salaire, en allant vers une conception extensive¹⁰. Il est versé à un employé pour son travail sous la forme d'un montant souvent exprimé par la phrase « *je gagne 5000 francs par mois* ».

Quant au salarié, nous pouvons le prendre au sens du travailleur qui est défini aux termes de l'article L.2 du Code du travail comme, « (...) *toute personne qui s'est engagée à mettre son activité professionnelle, moyennant rémunération, sous la direction et l'autorité d'une autre personne, physique ou morale, publique ou privée* ». De plus, le salarié est une personne qui s'engage à exécuter un travail à temps plein ou à temps partiel, pour le compte d'un employeur en contrepartie d'un salaire ou d'un traitement. Les salariés sont définis comme étant les travailleurs qui occupent des « *emplois rémunérés* » assortis de contrat de travail explicites ou implicites qui leur procurent une rémunération de base qui ne dépend pas directement du revenu de l'unité pour laquelle ils travaillent¹¹.

Au-delà de toutes ces précisions sur les notions de salarié et de rémunération, la rémunération du salarié peut être considérée comme la contrepartie que ce dernier obtient pour la prestation de travail effectuée.

La rémunération du salarié est probablement l'élément le plus essentiel du contrat de travail. Elle doit être déterminée ou déterminable. Elle est déterminée lorsqu'elle est précisée dans le contrat. Elle est déterminable lorsqu'elle fait référence aux barèmes de conventions collectives de travail applicables aux parties. La rémunération d'un salarié se compose d'un salaire de base auquel peuvent s'ajouter des primes, des gratifications, des avantages en nature qui constituent

⁸ Articles 86 al.7 et L.105 du code du travail sénégalais.

⁹ Article 1^{er} de la convention n°100 sur l'égalité de rémunération.

¹⁰ (P) RODIERE, « le salaire dans les écrits de Gérard LYON-CAEN », in *Droit social*, 2011, p. 6.

¹¹ Voir en ce sens la 15^e conférence internationale des statisticiens du travail, 1993.

des éléments de salaire et sont appelés accessoires du salaire. Pour un salarié, la rémunération peut comprendre différents éléments qui figurent ou non sur le bulletin de salaire. Il y'a une partie fixe qui comprend le salaire de base et une partie variable qui contient les primes, les commissions, l'intéressement, la participation aux bénéfices, des « avantages sociaux » (mutuelle, prévoyance retraite) ou des avantages en nature (tickets restaurants, voiture de fonction, chèques, cadeaux...).

La rémunération est une créance particulière dotée d'un statut plus protecteur qu'une créance de droit commun dont peut se prévaloir un salarié. Cela s'explique par le fait que le salaire peut être la principale source de revenu d'un salarié, il a un caractère alimentaire. La déclaration universelle des droits de l'homme comme le code du travail proclament que quiconque travaille a droit à une rémunération équitable et satisfaisante¹². Le salaire même s'il est en relation directe avec le travail fourni, ne saurait être réduit à ce seul déterminant.

La rémunération doit respecter le salaire minimum interprofessionnel garanti (SMIG). Tout salarié a droit à une rémunération mensuelle minimale égale au produit du SMIG horaire par la durée hebdomadaire. Le législateur intervient pour déterminer un salaire minimum, même si la fixation de celui-ci est libre, pour éviter les abus de la part de l'employeur qui peut proposer un salaire très bas au salarié vulnérable. En dehors de ce plancher, les salaires peuvent être aussi fixés par les partenaires sociaux dans le cadre des accords de branche et d'entreprise. Le SMIG est déterminé par un décret aux termes de l'article L 109¹³. Le SMIG était de 209,10 francs CFA l'heure avec le décret de 1996¹⁴. Pour la plupart des conventions collectives, le salaire mensuel de la première catégorie est d'environ 47700 francs CFA pour 173,33 heures de travail par mois. Le SMAG pour les travailleurs relevant des entreprises agricoles et assimilées est de 179,91 francs CFA l'heure. Toutefois, suite à un accord entre les syndicats et le patronat, le SMIG est passé à 302,890 à compter du 1^{er} janvier 2018. Il est de 317,313 à compter du 1^{er} janvier 2019 et de 333,808 à partir du 1^{er} décembre 2019¹⁵. En sus, les horaires de travail par

¹² Article L. 105 du code du travail sénégalais « *A conditions égales de travail, de qualification professionnelle et de rendement, le salaire est égal pour tous les travailleurs, quels que soient leur origine, leur sexe, leur âge et leur statut. Aucun salaire n'est dû en cas d'absence en dehors des cas prévus par la réglementation, les conventions collectives ou les accords des parties* » ; Article 23 Déclaration Universelle des Droits de l'Homme (DUDH) « 2. Tous ont droit sans aucune discrimination, à un salaire égal pour un travail égal.

3. *Quiconque travaille à droit à une rémunération équitable et satisfaisante lui assurant ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine et complétée, s'il y a lieu, par tous autres moyens de protection sociale.* »

¹³ Décret n° 96- 154 du 19 février 1996 fixant les salaires minima interprofessionnels garantis et agricoles, J.O. n°5676 du 24 février 1996, p. 99.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Article 1^{er} du décret n°2019-103 du 16 janvier 2019 fixant les salaires minima interprofessionnel et agricole garantis.

semaine fixées par le code du travail sont de 40 heures. Le salaire minimum garanti des travailleurs relevant des entreprises agricoles et assimilées est fixé à 213,392 franc CFA¹⁶ La première finalité du SMIG est d'assurer aux salariés dont les rémunérations sont faibles, la garantie de leur pouvoir d'achat. En effet, avec ce salaire minimum, ils pourront subvenir à leurs besoins les plus essentiels.

Le salaire obéit à un régime juridique spécifique conçu par le législateur dans le sens de la protection de la créance salariale.

La rémunération vise à attirer, motiver et fidéliser les salariés. Elle est un pilier dans la relation employeur- salarié en entreprises privées. Elle est aussi un outil de compétitivité des entreprises. Dans de nombreuses entreprises, la rémunération est encore un sujet très peu abordé, il est d'ailleurs considéré comme un sujet tabou que le salarié a peur d'aborder même lors de l'entretien d'embauche et l'on se demande pourquoi une telle peur. Nous sommes alors tentés de répondre que ce dernier doit convaincre l'employeur pour qu'il l'embauche d'abord parce qu'obtenir un emploi au Sénégal est déjà une difficulté. Toutes ces questions posées nous amènent à nous interroger de la manière suivante : comment la rémunération du salarié est-elle encadrée par le droit du travail sénégalais ?

L'importance d'étudier un tel sujet réside dans le fait de savoir que la rémunération est une notion essentielle et le second élément du contrat de travail. Elle permet au salarié de pouvoir vivre dignement et mener une vie convenable dans la société. Donc tout salarié doit être en mesure de connaître les règles afférentes à la rémunération. Sur ce, le législateur sénégalais a essayé tant bien que mal de protéger le salarié de par ses différentes réglementations. De plus, le salaire est un outil de compétitivité des entreprises sachant que le travailleur préfère travailler dans une entreprise qui offre une bien meilleure rémunération. Cette dernière constitue une motivation pour le salarié.

De ce fait, la rémunération du salarié a été réglementée par le législateur de telle sorte que ce dernier puisse recevoir son paiement à la fin du mois ou à la fin de chaque journée ou d'une périodicité qui ne peut dépasser quinze (15) jours pour les travailleurs journaliers. Le salarié qui effectue sa prestation a droit à une rémunération, celle-ci est alors un droit de créance du salarié (**chapitre I**). Et du fait de son caractère alimentaire, elle est un droit de créance protégée

¹⁶ Article 2 du décret précité.

afin de limiter les abus des employeurs tels que les prélèvements excessifs sur la paie (**chapitre II**).

CHAPITRE I : LA REMUNERATION : UN DROIT DE CREANCE DU SALARIE

La question de la rémunération constitue sans doute une question fondamentale en droit du travail. La rémunération est également un outil clé pour la performance de l'entreprise. Ainsi, lorsqu'il existe un contrat de travail entre l'employeur et un salarié, ce dernier a droit à une rémunération qui est la cause de son engagement, le salarié a un droit de créance sur l'employeur. En effet, le contrat de travail est un contrat à titre onéreux qui donne au travailleur, en contrepartie de ses prestations, droit à un salaire. Sur ce, le salarié doit accomplir toutes les tâches résultant du contrat de travail pour prétendre à une rémunération. Le salaire est la somme payée en contrepartie de la prestation de travail, il faut assimiler au salaire toute somme versée en conséquence du contrat liant les parties même si elles n'ont pas leur cause dans le travail effectué, avantages accessoires constituant encore le salaire lato sensu¹⁷. Cependant, il ne faut pas perdre de vue qu'un salarié peut être rémunéré sans pour autant que ce dernier exécute sa prestation : c'est le cas par exemple en cas de maladie professionnelle ou d'accident de travail du salarié que nous allons aborder dans les lignes qui suivent.

De ce fait, en vue d'une bonne rémunération du salarié, le législateur a mis en place non seulement des modes de rémunération de celui-ci (section I) mais également des règles pour le paiement des sommes perçues en vue de mieux protéger les intérêts du salarié (section II).

SECTION I : LES MODES DE REMUNERATION DU SALARIE

La rémunération, élément substantiel du contrat de travail, est une notion qui peut comprendre différents éléments. Etant une notion extensive, on peut la prendre sous plusieurs dimensions. En effet, on peut trouver dans celle-ci une partie fixe qui est le salaire principal ou de base qui est versé en contrepartie d'un travail effectif et ce dès la réalisation de celui-ci et une partie variable (commission, indemnités, des avantages en nature, gratifications etc.). La partie fixe de la rémunération renvoie au salaire qui est ici le salaire de base (paragraphe 1) qui est calculé

¹⁷ (G) LYON-CAEN, « *traité du droit du travail* », Dalloz, Tome 2, 2^e édition, 1981.

en fonction de la compétence du travailleur, de son expérience et de ses diplômes et tout en prenant en compte sa catégorie professionnelle. La partie variable du salaire peut renvoyer aux autres rémunérations du salarié qui peuvent constituer des compléments ou accessoires de salaires à savoir les primes et les indemnités liées aux contraintes de travail (paragraphe 2).

PARAGRAPHE I : LE SALAIRE DE BASE

L'expression est utilisée pour désigner la partie de la rémunération qui sert de base de calcul aux différentes charges assises sur le salaire, ainsi que pour le paiement des heures supplémentaires, ou encore de diverses indemnités telles que les allocations journalières en cas de maladie ou de chômage. Exprimé en « *salaire brut* », il correspond au fixe contractuel dont le montant est examiné en premier pour vérifier si le salaire minimum légal ou conventionnel est respecté¹⁸.

Le salaire est l'ensemble des rémunérations ou des prestations fournies par un employeur à chacun de ses salariés en rétribution de leurs services. Le salaire de chaque travailleur est déterminé en fonction de l'emploi qu'il occupe dans l'entreprise ou l'établissement, il est fixé soit au temps (à l'heure, à la journée ou au mois), soit au rendement (à la tâche ou à la pièce)¹⁹. Les modalités de rémunération d'un travail à la tâche ou à la pièce sont prévues aux articles L110²⁰ et L111²¹ du code du travail sénégalais. Il est aussi réglementé par l'arrêté ministériel du 5 janvier 2005²² qui fixe les cas de recours à la rémunération à la tâche ou à la pièce, les modalités de rémunération, les informations, le contrôle ainsi que les dispositions finales.

La fixation du salaire est libre. En effet, c'est un contrat soumis à l'autonomie de la volonté, il est alors librement négocié par l'employeur et le salarié qui conviennent d'un montant dans le contrat de travail. Néanmoins une négociation collective de la rémunération est possible avec les différents acteurs de la négociation. Il s'agit là des modalités de fixation de la rémunération

¹⁸ (M.-C.) ESCANDE-VARNIOL, Op. Cit.,

¹⁹ V. art. 46 CCNI du Sénégal.

²⁰ Article L.110 du code du travail sénégalais : « *La rémunération d'un travail à la tâche ou à la pièce doit être calculée de telle sorte qu'elle procure au travailleur de capacité moyenne et travaillant normalement, un salaire au moins égal à celui du travailleur rémunéré au temps effectuant un travail analogue.* »

²¹ Article L.111 du code du travail sénégalais : « *les taux minima de salaires, ainsi que les conditions de rémunération de travail à la tâche ou aux pièces, sont affichés au bureau des employeurs et sur le lieu de paie du personnel.* »

²² Arrêté ministériel n°35 en date du 5 janvier 2005 fixant les normes et modalités de rémunération à la tâche ou à la pièce.

(A). Cependant, nous constatons que dans la relation employeur-salarié, ce dernier est la partie faible du contrat, parce que agissant sous les ordres de l'employeur qui peut abuser de ses pouvoirs. C'est pour cela que l'Etat, à travers la législation du travail, est intervenu pour mettre en place des principes qui gouvernent la fixation de la rémunération (B).

A- LES MODALITES DE FIXATION DU SALAIRE DE BASE

D'emblée la fixation du salaire est libre entre l'employeur et le salarié sous réserve des dispositions légales et conventionnelles. En effet, il existe un principe de libre détermination du salaire, et ce en fonction du jeu de l'offre et de la demande²³. Cette libre fixation du salaire découle du principe de la liberté contractuelle. Le salarié est donc en mesure de pouvoir négocier pour la rémunération de son travail. Cependant, on note qu'en général ce sont les cadres qui discutent réellement de la fixation du salaire parce qu'ils ont un niveau de compétence dont l'entreprise a besoin et cela n'échappe pas à l'employeur. Cependant, l'on pourrait se demander s'il existe une négociation effective de la rémunération entre les « *simples* » salariés et l'employeur étant donné que c'est ce dernier qui, pour la plupart des cas, fixe seul la rémunération, libre au salarié d'accepter ou de refuser. Néanmoins, il peut exister des salariés qui sont très compétents qui en ont conscience et que l'employeur veut dans son entreprise, ils vont vouloir, eux aussi discuter de leur rémunération. De la même manière ces salariés peuvent être dans une situation qui ne leur permettrait pas de négocier leur salaire parce qu'ils ont besoin d'argent immédiatement. Ce qui n'est pas à l'avantage de ces derniers parce que l'employeur peut abuser de ses pouvoirs et proposer une rémunération qui n'est pas équivalente à leur compétence voire même inférieure à celle de leur catégorie professionnelle. Il peut donc proposer une rémunération très basse, surtout qu'on voit en Afrique et plus particulièrement au Sénégal, un salarié qui est tout un soutien de famille.

Cette fixation libérale de la rémunération entre le salarié et l'employeur sous la base du contrat de travail est l'une des formes de la négociation de la rémunération. Il existe ainsi une autre forme de fixation libérale : celle de la négociation collective de la rémunération.

Pour ce qui est de cette deuxième forme, à savoir la fixation par les normes collectives, elle est considérée comme la méthode normale, voire même la source fondamentale en matière de fixation des salaires en France. Et on se rend compte aussi qu'au Sénégal la question de la rémunération revient souvent à la table des négociations et constitue très souvent la cause des

²³ (A.) BOUILLLOUX, « Salaire, (fixation, montant) », in *Dalloz, répertoire de droit du travail*, mars 2011, p. 7.

grèves répétées dans le secteur privé²⁴. Et avec cette modalité de détermination de la rémunération, il y a les représentants des travailleurs et des employeurs qui discutent pour une meilleure rémunération d'une catégorie de travailleurs et non d'un salarié pris individuellement. Les travailleurs sont classés selon les classifications professionnelles. De plus, les salaires minima de chaque catégorie sont fixés et modifiés par une commission mixte composée en nombre égal d'employeurs et de travailleurs des organisations syndicales signataires des conventions collectives de branche. Le salaire de chaque travailleur est donc déterminé en fonction de l'emploi qu'il occupe au sein de l'entreprise ou de l'établissement²⁵. A ce propos, les conventions collectives de branche prévoient une classification des emplois et la rémunération minimale affectée à chacun d'eux : les minima conventionnels²⁶.

La valeur minimale retenue ne coïncide pas nécessairement avec celle du SMIG, sachant qu'en tout état de cause, le montant le plus favorable sera appliqué au salarié²⁷.

Dès lors que le contrat de travail stipule qu'un salarié est embauché ou promu avec un niveau de classification de l'emploi qu'on lui propose, cela sous-entend qu'il est qualifié pour le tenir et qu'il aura la rémunération correspondante²⁸.

B- LES PRINCIPES GOUVERNANT LA FIXATION DU SALAIRE DE BASE

Pour lutter contre les abus de l'employeur, force puissante dans la relation de travail, le législateur a mis en place quelques principes pour la fixation de la rémunération. Il s'agit en effet du respect du principe « *à travail égal, salaire égal* », du respect du salaire minimum interprofessionnel garanti (SMIG) et du principe de faveur.

Le premier principe évoqué à savoir « *à travail égal salaire égal* » signifie que le salaire est égal pour tous les travailleurs sans discrimination raciale sexuelle, ou ethnique²⁹. Il est égal pour tous les travailleurs qui effectuent la même prestation. Ce principe est garanti d'abord par

²⁴ (P. M.) MBODJI, « *La négociation collective dans le secteur privé au Sénégal* », Université Gaston Berger de Saint Louis, 2009, Consulté sur le site https://www.memoireonline.com/10/09/2769/m_La-negociation-collective-dans-le-secteur-prive-au-Senegal35.html, le 10 octobre 2020 à 18h 23 min.

²⁵ V. en ce sens l'article 46 de la CCNI.

²⁶ (T) DIATTA, « La classification professionnelle du salarié en droit sénégalais », in *melanges Isaac Yankhoba NDIAYE, le droit africain à la quête de son identité*, p.324.

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ (T) DIATTA, Op. Cit., p.326.

²⁹ Article L.105 du code du travail sénégalais « *A conditions égales de travail, de qualification professionnelle et de rendement, le salaire est égal pour tous les travailleurs, quels que soient leur origine, leur sexe, leur âge et leur statut* ».

la constitution du Sénégal en son article 25³⁰. La Convention Collective Nationale Interprofessionnelle (CCNI) va ensuite dans le même sens notamment en ses articles 20³¹ et 46³². La déclaration des droits de l'homme aussi proclame que quiconque travaille a droit sans aucune discrimination, à un salaire égal pour un travail égal³³. Enfin, le pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels promeut le principe « *à travail égal salaire égal* »³⁴.

Ce principe est institué pour que le salarié ne soit pas sujet de discrimination au sein de l'entreprise. En effet, puisque l'employeur peut déterminer seul le salaire, et c'est souvent le cas d'ailleurs, le salarié peut se trouver confronter à une discrimination. Dans cette même perspective l'Organisation Internationale du Travail (OIT) a mis en place une convention pour éradiquer la discrimination en matière de rémunération : il s'agit de la convention n°100 sur l'égalité de rémunération³⁵. Le principe de non-discrimination voudrait que deux salariés de même catégorie professionnelle obtiennent le même salaire. La volonté de l'employeur d'établir une différence de traitement entre les salariés doit avoir pour seule disparité de situations à l'emploi, que celle-ci s'analyse notamment en une dissemblance d'ancienneté, de formation ou de statut juridique dans l'entreprise³⁶. Cependant, il existe une décision de la Chambre sociale de la Cour de cassation française en date du 17 mars 2010 dans lequel le juge a hissé le diplôme obtenu par le salarié au rang d'élément objectif justifiant une différence de rémunération entre deux salariés de même catégorie professionnelle³⁷. En effet, il s'est agi dans cet arrêt de Mme X qui avait obtenu un diplôme ayant nécessité deux années d'études, et qui a été engagée en qualité de webdesigner. Après son licenciement, elle a demandé un rappel de salaire en se comparant avec un salarié titulaire d'un diplôme d'études supérieures obtenu après cinq ans de formation, sauf qu'ils étaient rémunérés par l'employeur de manière différente. La cour a décidé

³⁰ Article 25 de la constitution du Sénégal (loi n°2001-03 du 22 janvier 2001) « *Nul ne peut être lésé dans son travail en raison de ses origines, de son sexe, de ses opinions, de ses choix politiques ou de ses croyances* ».

³¹ Article 20 CCNI du Sénégal : « *L'employeur doit veiller au respect de l'égalité de traitement entre les salariés tant au regard des conditions d'emploi que de rémunération, de formation et de promotion professionnelle* ».

³² Article 46 CCNI du Sénégal : « *A conditions égales de travail, de qualification professionnelle et de rendement, le salaire est égal pour tous les travailleurs quels que soient leur origine, leur âge, leur sexe et leur statut dans les conditions prévues au présent titre* ».

³³ Article 23 DUDH précité.

³⁴ Article 7 du pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels : « *Un salaire équitable et une rémunération égale pour un travail de valeur égale sans distinction aucune ; en particulier, les femmes doivent avoir la garantie que les conditions de travail qui leur sont accordées ne sont pas inférieures à celles dont bénéficient les hommes et recevoir la même rémunération qu'eux pour un même travail* ; ».

³⁵ Convention adoptée le 29 juin 1951, entrée en vigueur le 23 mai 1953, ratifiée par le Sénégal le 22 octobre 1962.

³⁶ (R.) LAULIER, « *A diplômes distincts, rémunération distincte : un nouveau principe ?* », in *Revue de droit du travail*, 2010, p. 377.

³⁷ Ch. Soc., arrêt n°586 du 17 mars 2010 (08-43.088).

que cette différence de rémunération se justifiait par ces diplômes obtenus qui sont utiles à l'exercice des fonctions occupées. Cette décision est à notre sens une atteinte au principe de non-discrimination en matière de rémunération puisque les deux salariés en question occupent le même poste, et sont dans une même catégorie professionnelle, les diplômes obtenus ne pouvant pas être un critère objectif d'une différence de traitement.

Le principe « *à travail égal, salaire égal* » implique également une égalité de traitement salarial entre les hommes et les femmes. Cependant, au Sénégal, une étude a démontré un écart salarial entre les hommes et les femmes malgré la loi n°2008-01³⁸ qui propose les mêmes avantages fiscaux aux hommes et aux femmes. En effet, selon cette étude, le salaire moyen des hommes est 56,3% plus élevé que celui des femmes. Ces inégalités sont corroborées par les écarts des salaires médians mensuels : celui des hommes (125000francs) représente quasiment le double de celui des femmes (53250francs). Et tout cela parce que les postes de décision sont occupés en majorité par les hommes³⁹. Pourtant, le Sénégal s'est doté en 2004, d'une stratégie Nationale pour l'équité et l'égalité de genre⁴⁰ comme mécanisme de promotion de participation des hommes et des femmes d'une manière équitable à toute entreprise de développement durable. A cet effet, il existe une loi qui institue une parité entre les hommes et les femmes⁴¹.

Toutes ces dispositions témoignent de l'importance qu'a le principe « *à travail égal, salaire égal* » dans le droit de la rémunération du salarié.

Par ailleurs, l'employeur doit respecter le salaire minimum qui est défini comme la rémunération minimale que ce dernier est tenu de payer aux salariés pour le travail qu'ils effectuent durant une période donnée, et qui ne peut être réduite par une convention collective ou un contrat individuel⁴². Le salaire minimum interprofessionnel garanti est fixé par décret⁴³, après avis préalable du Conseil Consultatif National du Travail (CCNT). C'est un accord de type convention collective entre un gouvernement et les représentants de toutes les professions et son but est de fixer un plancher en terme de rémunération salariale horaire. C'est également

³⁸ Loi n°2008-01 du 8 janvier 2008 portant modification de certaines dispositions du Code général des impôts, J.O. n°6387 du 21 janvier 2008.

³⁹ V. en ce sens Profil pays du travail décent : Sénégal, Bureau International du Travail, OIT, 2013, p.10.

⁴⁰ La stratégie Nationale pour l'Egalité et l'Equité de Genre (SNEEG) est un document de portée nationale qui vise à concrétiser la vision suivante : faire du Sénégal un pays émergent, sans discrimination, où les hommes et les femmes auront les mêmes chances de participer à son développement et de jouir des bénéfices de sa croissance.

⁴¹ Loi n°2010-11 du 28 mai 2010 instituant la parité absolue Homme-Femme applicable au niveau de toutes les institutions totalement ou partiellement électives prescrit que les listes de candidature soient alternativement composées de personnes des deux sexes, sous peine d'irrecevabilité.

⁴² V. en ce sens le guide des politiques en matière de salaire minimum, p. 1.

⁴³ Décret n°96-154 du 19 février 1996 fixant les salaires minima interprofessionnels et agricoles garantis, J.O. n°5676 du 24 février 1996, p. 99.

une nouvelle forme d'intervention de l'Etat dans les rapports de travail. Ce dernier assure la régulation de l'économie et résout les problèmes sociaux qui par leur ampleur ou gravité, excèdent la capacité de négociation des milieux professionnels⁴⁴. La dernière augmentation du SMIG remonte à avril 2018. En effet, suite à un accord entre les syndicats et le patronat, le SMIG est passé de 209,10 francs l'heure soit un montant de 36243 francs par mois à 302,890 à compter du 1^{er} juin 2018, de 317,313 à compter du 1^{er} janvier 2019 et de 333,808 à partir du 1^{er} décembre 2019⁴⁵. Les avantages en nature ayant le caractère de complément de salaire entrent dans le décompte du salaire minimum mais les sommes versées à titre de majoration pour heures supplémentaires ou de remboursements de frais sont exclues⁴⁶.

Le salaire minimum permet de faire face aux abus des employeurs dans la détermination de la rémunération car le salarié est parfois rémunéré avec un salaire extrêmement bas. Il permet aussi au travailleur de couvrir ses dépenses quotidiennes. Le SMIG constitue donc une protection pour lui, et il pourra au moins vivre convenablement avec ce salaire. Même si on constate qu'au Sénégal le SMIG ne permet pas au salarié de satisfaire ses besoins avec les nombreuses dépenses, rien que payer le loyer peut épuiser son salaire. Ce qui nous a incités à partager une idée selon laquelle le SMIG pourrait devenir le SMIV (Salaire Minimum Vital). Ce concept permettra en effet de prendre en compte les dépenses les plus nécessaires du salarié, pour ne pas dire toutes les dépenses en tenant compte des prix de ces dépenses, pour la fixation du salaire minimum vital. Et cela parce que le salaire a un caractère social et alimentaire, il n'est donc pas uniquement le prix d'un service fait, la contrepartie d'une quelconque marchandise, il est aussi son revenu qui lui permet de vivre lui et sa famille⁴⁷.

En France, il y a une substitution du SMIC (salaire minimum interprofessionnel de croissance) au SMIG qui traduit la volonté des pouvoirs publics d'assurer aux salariés dont les rémunérations sont les plus faibles la garantie de leur pouvoir d'achat et une participation au développement économique de la nation⁴⁸.

A ces principes, nous pouvons également ajouter le principe de faveur qui est un principe phare en droit du travail. Le principe de faveur signifie que la convention et l'accord collectif de travail peuvent comporter des dispositions plus favorables aux salariés que celles des lois et

⁴⁴ (P.D.) OLLIER, « *Le droit du travail* », Armand Colin, Paris, 1972, p.28.

⁴⁵ Article 1^{er} du décret n°2019-103, fixant les salaires minima interprofessionnel et agricole garantis.

⁴⁶ Article 3 du décret précité.

⁴⁷ Sachant qu'en Afrique et plus particulièrement au Sénégal la conception de famille peut être très large et regroupée plus que le père, la mère et les enfants. Il faut également s'occuper de ses frères, sœurs, cousins, oncles, tantes etc.

⁴⁸ (D) GATUMEL, Op. Cit., p.105.

règlements en vigueur. Cela vaut également en matière de rémunération où les conventions collectives peuvent fixer des taux de salaire minima supérieurs et donc plus favorables au salarié. L'employeur a la possibilité, sous la base du contrat de travail, de fixer un salaire de base plus favorable au travailleur.

La rémunération ne comprend pas uniquement le salaire de base. Le salarié peut, en plus de son salaire de base, obtenir d'autres rémunérations qui peuvent être perçues comme des accessoires du salaire.

PARAGRAPHE II : LES AUTRES REMUNERATIONS DU SALARIE

Comme nous pouvons le constater, le salaire ne constitue pas le seul moyen de rémunération du salarié. En effet, il existe d'autres rémunérations en complément du salaire de base de ce dernier qui peuvent être aussi des accessoires de salaire. La notion d'accessoire est vaste et imprécise, elle englobe des éléments très nombreux. Les accessoires de salaires peuvent être obligatoires ou non, avec des considérations variées : certaines sont octroyées dans le but d'inciter le salarié à améliorer la production, d'autres visent à encourager le salarié pour par exemple sa fidélité vis-à-vis de l'entreprise. Ainsi, nous pouvons classer ces autres rémunérations selon qu'il s'agisse des avantages en nature que le salarié peut obtenir en plus de son salaire de base (B) ou des accessoires de salaire que le travailleur peut obtenir (A).

A- LES ACCESSOIRES DU SALAIRE

Les accessoires du salaire sont fondés sur les considérations variées. Certaines ont une portée économique parce que destinées à inciter le travailleur à améliorer la production : prime de rendement, prime de résultat, etc. Les autres tendant à développer le lien d'entreprise : prime d'ancienneté, prime d'assiduité, etc. Enfin il y a les versements dont le but est d'apporter une compensation au travailleur pour différents débours : indemnité de déplacement, prime de panier, prime de salissure, etc. Ainsi, nous allons étudier les accessoires du salaire par rapport aux primes et aux heures supplémentaires.

D'emblée, en ce qui concerne les primes nous allons énumérer les plus fréquents. Ils peuvent être accordés à titre individuel ou collectif. Ainsi, nous pouvons les classer selon qu'il s'agisse d'indemnités ou de primes. Nous avons l'indemnité de déplacement qui est allouée au salarié déplacé, pour une durée inférieure ou égale à six mois, pour exécuter son contrat hors de son

lieu habituel d'emploi⁴⁹. Les taux de rémunération prévus pour cette indemnité sont déterminés par la CCNI en son article 57.

Nous avons également l'indemnité de transport qui est accordée suite à une décision de commission mixte au travailleur résidant à plus de trois kilomètres de son lieu de travail. Cette décision est étendue au Ministre chargé du travail⁵⁰. Sur ce, une indemnité compensatrice de transport est allouée au travailleur qui effectue par ses propres moyens ses déplacements habituels et fréquents, pour les besoins de l'entreprise avec l'accord de l'employeur⁵¹. De plus, aux termes de l'article L.156 du code du travail sénégalais, les frais de transport du salarié, de son conjoint et de ses enfants mineurs vivant habituellement avec lui, ainsi que leurs bagages, sont à la charge de l'employeur, lorsque celui-ci a déplacé le salarié pour exécuter un contrat de travail hors de sa résidence habituelle sauf dans quelques cas cités par ledit article.

La prime d'ancienneté peut également être énumérée dans le cadre des autres rémunérations du salarié. Elle récompense la fidélité du salarié à son entreprise. Elle a également été rendue obligatoire par les conventions collectives et correspond à un pourcentage du salaire minimum catégoriel. Aux termes de l'article 51 CCNI « *on entend par ancienneté le temps pendant lequel le travailleur a été occupé de façon continue pour le compte de l'entreprise quel qu'ait été le lieu d'emploi* ». La détermination de la prime d'ancienneté est prévue à l'article 52 CCNI et elle est égale à 2% du salaire minimum de la catégorie de classement du travailleur après deux années de présence effective, avec une progression de 1% par année de présence en sus, jusqu'à l'âge d'admission de la retraite.

Par ailleurs, le caractère obligatoire ou non de ces accessoires de salaire pose un souci avec la gratification. L'octroi de la gratification vise à motiver le salarié. Elle est versée en espèces selon une certaine périodicité, généralement en fin d'année avec la prime du 13^e mois. Elle est facultative et relève du pouvoir discrétionnaire de l'employeur : dans ce cas on peut dire qu'elle n'est pas obligatoire⁵² parce qu'elle n'est pas stipulée dans le contrat de travail. Cependant, la gratification peut être obligatoire lorsqu'elle résulte du contrat de travail : dans ce cas la gratification devient une obligation pour l'employeur parce qu'elle a une source contractuelle. Cette prime peut résulter d'une convention ou accord collectif ou même d'un usage. Dans ce dernier cas, il faut la réunion de trois conditions à savoir la constance de la gratification, le

⁴⁹ V. article 57 CCNI du Sénégal.

⁵⁰ Cf l'article 56 CCNI du Sénégal

⁵¹ *Ibidem*.

⁵² Le caractère obligatoire des indemnités et des compléments de salaire découle de la nature de leur source. Cette source peut être légale, contractuelle, coutumière ou volontaire.

versement de celle-ci à tout le personnel ou, tout, au moins, à tout le personnel de la catégorie à laquelle appartient le travailleur, et comme dernière condition, la fixité de la gratification. Si ces trois conditions sont réunies on peut dire que la gratification relève d'un usage et que l'employeur est tenu de la verser au salarié.

Il y a également le sursalaire qui constitue un complément de salaire accordé à titre individuel au salarié. Il arrive fréquemment que le salaire réel accordé au travailleur classé dans une catégorie déterminée de la hiérarchie professionnelle soit supérieure au salaire minimum prévu pour cette catégorie. Cette différence entre les deux salaires se dénomme « sursalaire ». Celui-ci est soit inclus dans le salaire de base soit fait l'objet d'une mention distincte dans le bulletin de paie. Il est un peu similaire à la gratification et peut être accordé en récompense du mérite du salarié ou en raison d'une situation florissante de l'entreprise. Il peut être accordé bénévolement ou qu'il ait une cause juridique. La question du sursalaire soulève des problèmes juridiques délicats notamment en cas d'augmentation du salaire minimum de la catégorie ou lorsque le travailleur est promu à une catégorie supérieure. Dans ce cas s'il a été accordé bénévolement, l'employeur n'a aucune obligation de transformer en avantage permanent une mesure de faveur qu'il a consentie de sa propre volonté. Si par contre le sursalaire a été stipulé dans le contrat, donc a une cause juridique, l'employeur est tenu de le maintenir.

Nous pouvons aussi citer la prime de panier qui se justifie par le fait que les horaires de travail de certains établissements obligent le salarié à se restaurer sur place. Les horaires étant organisés de telle sorte qu'elles ne prévoient pas d'interruptions de travail d'une durée suffisante pour permettre au salarié de prendre ses repas à domicile. La CCNI prévoit en son article 53 que « *les travailleurs effectuant au moins 6 heures de travail de nuit bénéficient de panier dont le montant est égal à 3 fois le SMIG.* ». Elle poursuit en son alinéa 2 en disposant que « *cette indemnité correspondant aux taux alloués le jour sera en outre accordée aux travailleurs qui ont effectué 10 heures ininterrompues ou 3 heures en plus de leur horaire normal* ». Cette indemnité ne fait pas obstacle au paiement des heures supplémentaires.

Les accessoires du salaire concernent également les heures supplémentaires⁵³. Par définition, les heures de travail sont celles effectivement passées sur le lieu de travail y compris l'heure de la pause⁵⁴. Conformément au décret fixant le régime général des dérogations à la durée légale du travail, la durée légale du travail est de 40 heures par semaine, et 2352 heures par an pour

⁵³ Décret n°70-184 du 20 février 1970 fixant les modalités de rémunération des heures supplémentaires

⁵⁴V. Profil pays du travail décent : Sénégal, *Op. Cit.*, p.23.

les établissements agricoles⁵⁵. La semaine s'étend du lundi 00 heure au dimanche 24 heures : c'est la semaine civile. Cependant, il peut arriver que le salarié effectue des heures supplémentaires. Selon l'article L.138 du code du travail, les heures supplémentaires sont celles effectuées au-delà de la durée légale de travail. Elles s'apprécient dans le cadre de la semaine et leur décompte doit s'effectuer chaque semaine pour le salarié payé au mois. Elles sont ainsi nécessaires si le travail ne peut être effectué dans les heures normales de travail. Les heures supplémentaires sont également nécessaires dans le cas où un travail urgent doit être effectué immédiatement pour prévenir la perte des produits ou à faire face à un accident imminent. Ainsi, chaque salarié qui effectue des heures supplémentaires, a droit à une rémunération avec une majoration du salaire horaire réel. Elles ne peuvent être compensées même sur accord du travailleur. Cela se comprend parce que lésant le salarié. Elles doivent être obligatoirement rémunérées. Un contingent annuel d'heures supplémentaires est fixé à cinq cents heures par an et par travailleur, après information de l'Inspecteur du Travail, un contingent supérieur ou inférieur pouvant être fixé par une convention ou un accord collectif⁵⁶.

En outre, il est important de relever que les cadres peuvent recourir aux heures supplémentaires. Leur statut n'exclut pas le droit à une rémunération pour les heures supplémentaires. Cependant, ils ne sont pas concernés par les normes régissant les heures de travail et les heures supplémentaires.

Il est important de relever que pour recourir aux heures supplémentaires, l'employeur doit solliciter l'autorisation de l'inspecteur du travail de son ressort territorial. Il est tenu d'informer le même jour les délégués du personnel de la date du dépôt auprès de l'Inspecteur du Travail de la demande d'autorisation. La demande doit être accompagnée des précisions relatives au personnel et aux motifs. Les délégués du personnel disposent de huit jours à compter de cette date pour donner leur avis. En cas de silence, cet avis est censé être favorable. L'Inspecteur du Travail doit rendre sa décision dans un délai de huit jours suivant l'expiration du délai imparti aux délégués du personnel. L'autorisation n'est accordée que pour une durée maximale de six mois. Des situations d'urgence qui permettront à l'employeur de déroger à la limitation de la durée quotidienne du travail sont prévues à l'article 11(b) du décret de 2006.

⁵⁵ Article 1^{er} du décret n°70-183 du 20 février 1970 ; article 134 code du travail sénégalais.

⁵⁶ Article 11 (a) du décret n°2006-1262 du 15 novembre 2006 modifiant l'article 11 1^{er} du décret n°70-183 du 20 février 1970, fixant le régime général des dérogations à la durée légale du Travail.

Pour la rémunération des heures supplémentaires, elle est déterminée par la Convention Collective Nationale Interprofessionnelle en son article 49. Cette disposition établit la majoration comme suit :

- 15% de majoration pour les huit premières heures supplémentaires effectuées ;
- 40% de majoration pour les heures supplémentaires effectuées au-delà de la première tranche précitée ;
- 60% de majoration pour les heures effectuées de nuit.

La majoration concerne également les heures supplémentaires effectuées un jour repos ou les jours fériés. Elle est de :

- 60% du taux horaire pendant le jour ;
- 100% du taux horaire pendant la nuit.

En dépit de cette majoration, il y a le cas des salariés journaliers. Leur horaire journalier légal est de 6 heures et 40 minutes⁵⁷.

Les heures ainsi accomplies donnent lieu, en plus des majorations sur salaire, droit à un repos compensateur et elles doivent figurer dans le bulletin de paie sous une rubrique spéciale. Le repos compensateur est un dispositif qui prévoit un temps de repos pour compenser les heures supplémentaires effectuées par un salarié au-delà de son contingent d'heures annuel. Ainsi, le salarié peut bénéficier d'un repos compensateur de 100% des heures supplémentaires en lieu et place d'indemnités pour heures supplémentaires⁵⁸. Le salarié ne peut donc cumuler un repos compensateur et un paiement d'heures supplémentaires, c'est soit le repos compensateur, soit le paiement d'heures supplémentaires. Les heures supplémentaires dont le paiement aura été remplacé par un repos compensateur ne s'imputent pas sur le contingent annuel d'heures supplémentaires.

En sus, des accessoires du salaire, le salarié peut également bénéficier des avantages en nature en plus de son salaire de base.

⁵⁷ Décret n°70-180 du 20 Février 1970 fixant les conditions particulières d'emploi du travailleur journalier et du travailleur saisonnier.

⁵⁸ Article 11 (c) du décret n°2006-1262 du 15 novembre 2006 modifiant l'article 11 du décret n°70-183 du 20 février 1970, fixant le régime général des dérogations à la durée légale du Travail.

B- LES AVANTAGES EN NATURE DU SALARIE

Il s'agit ici de la rémunération en nature. Les avantages en nature sont constitués par la fourniture par l'employeur à ses salariés d'un bien ou d'un service. Ils peuvent être fournis gratuitement ou à un prix inférieur à leurs valeurs réelles. Elle demeure normale et courante dans certaines professions dont elle facilite l'exercice : travail agricole et maritime, hôtellerie et restauration, gens de maison. L'avantage en nature fait partie des éléments de la rémunération. Le bénéfice d'un avantage en nature pour le salarié peut résulter d'une convention ou d'un accord collectif ou d'une décision unilatérale de l'employeur stipulée dans le contrat de travail. Les avantages en nature peuvent notamment être constitués par la possibilité pour le salarié d'être nourri et (ou) logé. Ces avantages doivent bien sûr être distingués des remboursements de frais et des libéralités consenties par l'employeur⁵⁹. Ils sont également pris en compte pour le calcul de la rémunération du salarié et donc pour la détermination du SMIG. Elles doivent donc en principe être prises en compte pour calculer l'assiette des cotisations sociales. Leur soumission au régime de salaire ne fait l'objet d'aucun doute.

L'article L. 114 alinéa 3 du Code du travail dispose : « *Le paiement de tout ou partie du salaire en nature est également interdit, sous réserve des dispositions du chapitre premier du présent titre* ». Selon ce texte le paiement de la rémunération en nature est interdit sauf pour quelques exceptions. En effet, l'article L. 106 parle du cas où un logement doit être procuré au salarié et à sa famille pour cause de déplacement de sa résidence habituelle et introduit au lieu d'employeur pour l'exécution d'un contrat de travail. Un décret fixe les cas dans lesquels doivent être concédés les avantages en nature⁶⁰.

Le salarié peut bénéficier d'une indemnité de logement sous forme d'aide à l'acquisition, à la construction, ou aux frais de location. Elle varie selon les catégories professionnelles et les modalités de son attribution sont fixées au sein de l'entreprise⁶¹. De surcroît lorsqu'il est déplacé hors de son lieu habituel d'emploi, il a droit à une indemnité de logement⁶². Lorsque l'indemnité de logement est octroyée, elle varie selon les fonctions et les catégories

⁵⁹ (F.) DEBORD « Salaire (paiement) », in *Dalloz, répertoire de droit du travail*, septembre 2011.

⁶⁰ Article L. 109 du Code du travail sénégalais.

⁶¹ V. article 54 CCNI du Sénégal.

⁶² V. article L.108 du code du travail sénégalais.

professionnelles et les modalités de son attribution sont fixées au sein de l'entreprise. Les taux de cette indemnité sont fixés par la CCNI ou à défaut par arrêté du Ministre chargé du travail.

De plus, aux termes de l'article L. 107 du code du travail « *dans le cas où le travailleur ne peut, par ses propres moyens, obtenir pour lui et à sa famille, un ravitaillement régulier en denrées alimentaires de première nécessité, l'employeur est tenu de lui fournir dans les conditions prévues par un arrêté du Ministre chargé du Travail.* »

Outre le logement et la nourriture, les avantages en nature peuvent constituer à mettre à la disposition du salarié un véhicule de service pour lui assurer un déplacement facile allant de chez lui jusqu'à son lieu de travail. L'employeur peut aussi mettre à sa disposition des outils de communication comme un téléphone mobile, un ordinateur.

Par ailleurs, l'employeur peut fournir un logement, une voiture, ou un avantage quelconque, sans que celui-ci soit un accessoire plus ou moins nécessaire à l'exécution de la prestation de travail, mais simplement un complément à la rémunération en numéraire⁶³.

La nature juridique rémunératoire de ces éléments ne fait donc aucun doute, tant en droit du travail qu'en droit de la sécurité sociale, elle rejoint celle des primes lorsqu'elles constituent un complément du salaire.

Au-delà de toutes ces précisions, le contrat de travail demeure un contrat synallagmatique qui oblige les parties à l'accomplissement des engagements réciproques : l'une à exécuter la prestation de travail, l'autre au paiement de la rémunération.

SECTION II : LE PAIEMENT DE LA REMUNERATION

Le contrat de travail comme nous l'avons dit plus haut est un contrat synallagmatique, donc si le salarié effectue la prestation de travail voulue par son employeur, il doit dans les normes recevoir paiement de son salaire. Ainsi, les parties au contrat de travail ont des obligations réciproques. Et cette idée peut être tirée de l'article L.2 du code du travail sénégalais qui dispose que « *Est considéré comme travailleur au sens de la présente loi, quels que soient son sexe et sa nationalité, toute personne qui s'est engagée à mettre son activité professionnelle moyennant rémunération, sous la direction et l'autorité d'une personne physique ou morale, publique ou*

⁶³ (M.-C.) ESCANDE-VARNIOL, Op. Cit.,

privée ». Cependant, on peut toujours s'intéresser sur la question de qui doit rémunérer, qui est le débiteur de l'obligation de rémunérer (paragraphe 1). Après avoir déterminé, l'obligataire du paiement de la rémunération, il sera question pour nous de voir l'exécution de l'obligation de paiement (paragraphe 2).

PARAGRAPHE I : LE DEBITEUR DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION

Le paiement du salaire est la première des obligations patronales. La question de qui est le débiteur du paiement de la rémunération peut paraître sans intérêt mais elle n'en demeure pas moins importante pour cette étude. Le contrat de travail conclu entre le salarié et l'employeur fait que l'on affirme que c'est ce dernier qui doit rémunérer le travail à titre principal (A), parce que c'est lui qui est le bénéficiaire de la prestation de travail du salarié donc normal qu'il paie la rémunération convenue dans le contrat de travail. Cependant, il peut exister des cas où c'est quelqu'un d'autre qui assure la rémunération de manière subsidiaire du salarié en l'occurrence la caisse de sécurité sociale (B).

A- L'EMPLOYEUR, DEBITEUR PRINCIPAL DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION

L'employeur est une personne qui emploie du personnel salarié. Il peut être une personne physique ou morale avec qui a été conclu le contrat de travail et pour le compte de laquelle est réalisé le travail. Il est ainsi le débiteur principal du paiement de la rémunération du salarié. Il a l'obligation de rémunérer le salarié lorsque celui-ci effectue la prestation comme convenu dans le contrat de travail. Cette obligation est à la base du contrat de travail. Etant un contrat synallagmatique, si le salarié n'effectue pas la prestation de travail, l'employeur peut de son côté refuser de payer le salaire. Exception est faite lorsqu'il y a suspension du contrat de travail pour cause de maladie non professionnelle à laquelle est assimilé l'accident qui n'est pas un accident du travail ou de congé payé. En effet, le travailleur permanent dont le contrat de travail se trouve suspendu pour cause de maladie, ou d'accident non professionnel, reçoit de l'employeur une allocation⁶⁴. Et selon l'article L.148 du code du travail sénégalais « *Sauf dispositions favorables des conventions collectives, le travailleur acquiert droit au congé payé*

⁶⁴ Article 87 CCNI du Sénégal.

à la charge de l'employeur à raison de deux jours ouvrables par mois de service ». Cette durée s'augmente en considération de l'ancienneté du salarié dans l'entreprise⁶⁵. La période de congé donne droit à une allocation. En effet, l'employeur doit verser au salarié une allocation au moins égale à 1/12^{ème} des sommes perçues au titre de salaires au cours de ladite période. L'assiette de l'allocation comprend tous les éléments de salaire à l'exclusion des indemnités ayant le caractère de remboursement de frais, des prestations en nature liées accessoirement à l'emploi ou des indemnités forfaitaire en tenant lieu, telle que notamment l'indemnité de logement. De surcroît, une indemnité compensatrice peut être versée par l'employeur au salarié lorsque le contrat de travail arrive à échéance avant que ce dernier ait acquis droit au congé.

Cependant, il peut arriver des situations de substitution : c'est le cas par exemple dans un contrat de travail temporaire⁶⁶. En effet, dans ce type de contrat, lorsque l'employeur se trouve dans des difficultés de payer le salaire du travailleur, l'entreprise utilisatrice est tenue de payer la rémunération des salariés et supporter les cotisations⁶⁷. Il en est ainsi dans le cadre du contrat de sous-traitance. Si l'entrepreneur est défaillant, le chef d'entreprise qui lui avait commandé l'exécution d'une prestation se trouve substitué à ce dernier pour le paiement de ses salariés et des congés payés ainsi que pour les obligations résultant de la législation sur les assurances sociales.

Par ailleurs, l'employeur ne peut pas modifier unilatéralement la rémunération puisque celle-ci constitue un élément essentiel du contrat de travail et toute modification d'un élément essentiel du contrat constitue une modification du contrat lui-même et ce aussi minime que puisse être la modification. A propos de la modification de la rémunération une décision de la chambre sociale a été rendue en estimant que « *la rémunération contractuelle du salarié constitue un élément essentiel du contrat de travail, qui ne peut être modifié, même de manière minime sans son accord et qu'il en va de même du mode de rémunération prévu par le contrat, peu important que l'employeur prétende que le nouveau mode serait plus avantageux* »⁶⁸. Ce n'est donc pas à lui d'apprécier seul ce qui est à l'avantage du salarié ou pas. Cependant, le salaire peut résulter

⁶⁵ Article 148 al.2 du code du travail sénégalais.

⁶⁶ Le contrat de travail temporaire ou contrat d'intérim est celui par lequel une entreprise de travail temporaire ou agence d'intérim embauche et rémunère un salarié afin de le mettre à la disposition provisoire d'une entreprise.

⁶⁷ V. article 13 du décret n°2009-1412 du 23 décembre 2009 fixant la protection particulière des travailleurs employés par des entreprises de travail temporaire et les obligations auxquelles sont assujetties ces entreprises, J.O. n°6518 du samedi 27 Mars 2010.

⁶⁸ Soc. 19 mai 1998, no 96-41.573, Bull. civ. V, n°265.

du statut collectif non négocié, usages ou engagements unilatéraux qui peut être dénoncé sans qu'il en résulte une modification du contrat de travail⁶⁹.

Il peut arriver également, pour des raisons économiques, que l'employeur baisse la rémunération. Il n'a aucune obligation de donner une augmentation à moins d'avoir consenti une entente avec le salarié sur ce sujet.

L'employeur est le débiteur principal de la rémunération du salarié. Cependant, il existe des cas où il n'assume pas seul cette obligation de payer le salaire. Dans ce cas la rémunération du travail ne relève plus seulement du pouvoir de l'employeur, elle relève également d'une responsabilité sociale. En effet, la Caisse de Sécurité Sociale peut également devenir un débiteur de la rémunération du travailleur surtout en cas de suspension du contrat de travail. La confusion entre rémunération et prestation est à l'œuvre⁷⁰.

B- LA CAISSE DE SECURITE SOCIALE, DEBITRICE SUBSIDIAIRE DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION

La caisse de sécurité sociale est créée par la loi n° 91-33 du 26 Juin 1991⁷¹. Elle est une institution qui joue incontestablement un rôle de premier plan dans la politique nationale de protection sociale des travailleurs salariés en apportant pleinement sa contribution dans la lutte contre la pauvreté. Ainsi, la garantie de la sécurité sociale sert essentiellement à assurer à la personne protégée des moyens de subsistance et aussi une assistance médicale, par l'attribution des prestations qui sont conçues suivant les besoins résultant des conséquences du risque social qui est couvert⁷². La caisse de sécurité joue donc un rôle assez déterminant dans la rémunération des salariés qu'elle soit en nature ou en espèce. Elle intervient le plus souvent lorsqu'il y a suspension du contrat de travail. Il en est ainsi en cas d'accident ou de maladie professionnelle du salarié, ou de congé de maternité pour la femme. Lorsque le contrat de travail est suspendu pour cause d'accident de travail ou de maladie professionnelle, le salarié est rémunéré par la caisse de sécurité sociale.

Le salaire proprement dit, lié à la présence effective du travailleur en fonction dans l'entreprise, disparaît avec la suspension ou l'arrêt de travail. Tout l'effort du Droit social contemporain

⁶⁹ (F.J.) PANSIER, « *Droit du travail* », Lexis Nexis, 6^e éd., 2011, p.246.

⁷⁰ Qu'est-ce que la rémunération doit prendre en charge ?

⁷¹ Loi n° 91-33 du 26 juin 1991 relative à la transformation de la Caisse de sécurité sociale en institution de prévoyance sociale et modifiant la loi 73-37 du 31 juillet 1973 portant Code de la sécurité sociale, J.O. 1991, 16p.

⁷²(A.F.)DIAMKHOUMPA, « *Droit social et gestion des ressources humaines* », CREDAT-Dakar, 2019, p.321.

consiste à garantir la continuité des ressources du travailleur en congé, malade, invalide, chômeur ou retraité⁷³.

En cas d'accident du travail⁷⁴, le salarié est dans l'incapacité d'exécuter la prestation convenue dans le contrat de travail mais celui-ci subsiste toujours et lie l'employeur au travailleur. Ainsi, il faut distinguer selon qu'il s'agisse d'une incapacité temporaire ou permanente de travail.

Dans le premier cas, la caisse de sécurité sociale verse à partir du premier jour qui suit l'arrêt de travail une indemnité journalière au salarié victime de l'accident ou à ses ayants droit⁷⁵. Aux termes de l'article 72 du Code de sécurité sociale l'indemnité journalière est égale, pendant les vingt-huit premiers jours de l'arrêt de travail, à la moitié du salaire journalier, au-delà des vingt-huit jours, le taux de cette indemnité est porté aux deux tiers dudit salaire. Le salaire servant de base de calcul des indemnités comprend l'ensemble des salaires ou gains sur lesquels sont assises les cotisations⁷⁶. Le salaire journalier est égal au salaire moyen perçu pendant les trente jours précédant l'accident.

Ces indemnités sont versées en plus des prestations servies pour le traitement du salarié et elles comprennent les frais médicaux, chirurgicaux, pharmaceutiques et accessoires, les frais de déplacements, les frais d'hospitalisation etc.

Dans le cas d'une incapacité permanente qui peut être partielle ou totale, la Caisse de sécurité sociale alloue à la victime une rente. Les rentes dues aux victimes atteintes d'une incapacité permanente ou, en cas de mort, à leurs ayants droits, sont calculées sur le salaire annuel de la victime⁷⁷.

La caisse de sécurité sociale intervient également pour cause de maternité. En effet, le contrat de travail est suspendu pendant quatorze semaines, soit six semaines avant la date présumée de l'accouchement et huit semaines après la délivrance. Le congé de maternité est prorogée de trois semaines au maximum lorsque la mère a connu des difficultés liées à la grossesse ou à l'accouchement. La femme peut recevoir des allocations prénatales suivant certaines conditions⁷⁸. Ainsi, la femme salariée recevra de la caisse de sécurité sociale des indemnités.

⁷³(G) LYON-CAEN, (J) PELISSIER, Op. Cit., p. 437.

⁷⁴ Article 33 du code de sécurité sociale du Sénégal.

⁷⁵ Article 58 du code de sécurité sociale du Sénégal.

⁷⁶ Article 67 code de sécurité sociale du Sénégal.

⁷⁷ Article 80 du code de la sécurité sociale du Sénégal.

⁷⁸ Article 15 du code de sécurité sociale du Sénégal.

Cette rémunération de la Caisse de Sécurité Sociale est pour, selon nous en plus de l'aspect de la garantie sociale et de lutte contre la pauvreté, éviter que l'entreprise supporte toutes les charges par rapport au salarié malade ou victime d'un accident de travail. Sa participation permet d'alléger les frais de l'employeur et celui-ci pourra toujours être compétitif et ne pas tomber dans une faillite, d'où même l'idée de la flexibilité du droit du travail qui protège le salarié mais qui prend en compte l'intérêt de l'entreprise qui génère de l'emploi. Il y a ici une idée de solidarité.

Par ailleurs, la question que l'on se pose est de savoir si réellement les sommes versées par la caisse de sécurité sociales peuvent avoir le caractère de salaire ou rémunération sachant qu'elles sont versées en dehors de toute prestation de travail. Le salaire devient à cet instant de moins en moins le prix d'un travail ou d'un service, que la rémunération attachée à une fonction ou un emploi⁷⁹. L'étrangeté de la formule, qui ne figure ni dans les lois ni dans la jurisprudence, provient alors de ce qu'il faut faire la synthèse entre le droit du travail et le droit de la sécurité sociale, lequel pénètre ici le droit du travail⁸⁰.

Lorsque le contrat de travail est formé, il appartient donc aux parties de l'exécuter. Il en est de même pour l'obligation de paiement de la rémunération qui devra être exécutée par les débiteurs de cette obligation.

PARAGRAPHE II : L'EXECUTION DE L'OBLIGATION DE PAIEMENT DE LA REMUNERATION

Le paiement de salaire est une obligation essentielle découlant de l'exécution du contrat de travail. Ainsi, il incombe à l'employeur de procéder au paiement effectif de ce salaire au salarié qui a fourni la prestation de travail. Sur ce, le législateur a mis en place des modalités de paiement de ce salaire pour réglementer le paiement (A). Cependant, il peut arriver qu'il y ait un contentieux du paiement effectif de la rémunération, d'où la question préoccupante de la preuve de la rémunération (B).

A- LES MODALITES DE PAIEMENT DE LA REMUNERATION

Aux termes de l'article L.114 alinéa 1^{er} du code du travail sénégalais « le salaire doit être payé en monnaie ayant cours légal au Sénégal, nonobstant toute stipulation contraire ». Ce qui

⁷⁹ (G) LYON-CAEN, « *le salaire* », Dalloz, T. 2, 2^e éd., 1981, p.324.

⁸⁰ *Ibidem*.

signifie donc que les parties n'ont pas la possibilité de déroger à cette règle en prévoyant dans leur contrat de travail que le salaire sera payé avec une autre monnaie. C'est une règle d'ordre public. De plus, il est interdit d'effectuer le paiement de la rémunération sous forme de boissons alcoolisées ou de recevoir paiement dans un débit de boissons ou dans un magasin de vente⁸¹. Notons que cette interdiction ne concerne pas les travailleurs employés dans lesdits lieux. La législation du travail de presque tous les pays comporte des dispositions ayant trait au paiement du salaire en monnaie ayant cours légal⁸². Ces règles visent à protéger les intérêts du salarié et garantir un paiement correct et régulier des éléments constitutifs de la rémunération⁸³. En outre, le paiement de la rémunération est fait, sauf cas de force majeure, au bureau de l'employeur lorsqu'il est voisin du lieu de travail et pendant les heures de travail⁸⁴. Concernant la périodicité du paiement l'article L115 alinéa 1 du code du travail dispose que le salarié doit recevoir paiement à intervalles réguliers, soit 15 jours pour le travailleur payé à l'heure et un mois pour le salarié payé au mois. Et pour le salarié journalier engagé à l'heure ou à la journée, il est payé chaque jour avant la fin du travail. Le salaire étant, en principe la ressource essentielle dont dispose le travailleur pour subsister, le législateur a eu pour souci d'éviter qu'il n'y ait de longs délais entre une paie et la suivante.

Pour le salarié rémunéré à la pièce ou au rendement, le paiement se fait à la quinzaine si le travail à exécuter n'excède pas une quinzaine avec un paiement d'un acompte au moins égale à 90% du salaire minimum et paiement intégral du solde dans la quinzaine.

Pour la constatation du paiement de la rémunération, un bulletin de paie doit être délivré à tous les salariés sans exception, à chaque paie et au moment même du paiement. Le bulletin de paie a pour objet de renseigner aussi complètement que possible le salarié sur la composition et le montant de sa rémunération afin de lui permettre de contester le calcul de son salaire⁸⁵.

Le bulletin de paie doit comporter un certain nombre de mentions obligatoires énumérées par l'arrêté n°973 du 23 janvier 1968. L'article 48 alinéa 3 de la CCNI dispose que *«Le bulletin de salaire doit comporter, outre le prénom et le nom du travailleur, sa catégorie professionnelle, son taux horaire ou mensuel de salaire, ses heures normales et supplémentaires, la raison sociale de l'entreprise, le détail des différentes retenues, ainsi que toutes autres mentions prescrites par la législation et la réglementation en vigueur»*. Et l'article L. 116 poursuit en

⁸¹ Article L. 114 al. 2 et 3 du code du travail sénégalais.

⁸² Rapport de la commission d'experts, CONFREP, Chapitre 2, 2002, p. 35.

⁸³ (A.F.) DIAKHOUMPA, Op. Cit., p. 285.

⁸⁴ Article L.114 al. 3 et 4 du code du travail sénégalais.

⁸⁵ (P.D.) OLLIER, Op Cit., p.207.

prévoyant : « *L'employeur est tenu de ventiler le salaire, les accessoires du salaire, les primes et les indemnités de toute nature, ainsi que, plus généralement toutes sommes par lui dues au travailleur, selon les rubriques qui correspondent aux dites mentions obligatoires, de manière à faire clairement apparaître, en individualisant chaque élément de la rémunération, sa cause exacte et le décompte qui a servi de base à son calcul* ». Notons également que le bulletin de paie est obligatoirement individuel et il est interdit de porter sur le bulletin de paie, ainsi que sur les registres des paiements, des mentions collectives⁸⁶. Il doit être de plus rédigé à l'encre ou à l'aide de tout procédé permettant d'obtenir une encre indélébile⁸⁷. Il peut être délivré dans la forme qu'il convient à l'employeur d'adopter : fiche, carnet, bordereau etc. Un auteur a mis en évidence par rapport au bulletin de paie que celui-ci peut être à lui seul un concentré de l'ensemble du droit du travail. Et les mentions et calculs qu'il contient procèdent tout à la fois de la loi, de la convention collective de branche, de l'accord d'entreprise, du contrat de travail, de l'usage, de la place, du temps, de la qualification et de la qualité du travail du salarié dans l'entreprise. On pourrait quasiment dérouler un cours entier de droit du travail à partir d'un bulletin de salaire⁸⁸. Ces mots marquent l'importance qu'a le bulletin de salaire.

Le salaire est quérable et non portable, ce qui signifie que c'est au salarié d'aller chercher sa paie. Mais ce problème ne se pose pas réellement puisque la plupart des paiements se fait par virement bancaire ou par chèques.

Il peut arriver des cas où le salarié conteste l'effectivité de l'obligation de l'employeur qui est celui de payer le salaire, se pose alors la question de la preuve de la rémunération.

B- LA PREUVE DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION

La preuve de la rémunération incombe uniquement à l'employeur, c'est à lui de prouver que son obligation est éteinte. Les litiges liés à la paie ne concernent pas seulement le salaire de base, ils peuvent également avoir trait, aux accessoires de salaire et au versement de certaines indemnités de toute nature ou primes. La loi limite les moyens de preuve du paiement de la rémunération. En effet, l'employeur n'est autorisé à apporter cette preuve que par la production du registre des paiements dûment émargé par le salarié ou de deux témoins ou un double du bulletin de paie signé par lui ou par deux témoins ou encore une certification d'un établissement bancaire ou postal attestant le paiement au travailleur⁸⁹. Et si l'employeur n'arrive pas à

⁸⁶ Article 5 de l'arrêté ministériel n°973 MFPT/DTSS du 23 janvier 1968 portant institution d'un bulletin de paie et d'un registre des paiements, J.O. du 14 décembre 1968 p.1518.

⁸⁷ Article 4 de l'arrêté précité.

⁸⁸ (J.D.) COMBEXELLE, « Des salaires à la négociation collective », in *Droit social*, 2011, p. 59.

⁸⁹ Article L.117 al. 1^{er} du code du travail sénégalais.

produire ces documents, le non-paiement du salaire est présumé de manière irréfragable. En outre, aux termes de l'article L.116 alinéa 8 du code du travail l'acceptation sans protestation ni réserve, par le travailleur, d'un bulletin de paie, ne peut valoir de sa part renonciation au paiement de tout ou partie de salaire, des accessoires du salaire, des primes et des indemnités de toute nature qui lui sont dus. Dans le même sens, la mention « *pour solde de tout compte* » ou toute autre mention souscrite par le salarié ne lui sera pas opposable⁹⁰.

Un assouplissement a été apporté au régime de cette preuve dans le but d'assurer une plus grande justice entre les partenaires sociaux. En effet, il peut arriver qu'un employeur de bonne foi, en l'absence du bulletin de paie ou du registre de paiement, puisse apporter, sous le contrôle du juge, la preuve qu'il a effectivement payé le salaire par chèque ou par virement bancaire ou postal⁹¹.

Par ailleurs, l'action en paiement de la rémunération se prescrit par cinq ans et court à compter de la date à partir de laquelle le salaire est exigible⁹².

Le salarié a la possibilité de déférer le serment à l'employeur ou à son représentant, pour savoir si le salaire qu'il réclame a été payé⁹³. Si le serment n'a pas été prêté par l'employeur ou s'il reconnaît implicitement le non-paiement de la rémunération, la prescription passe alors de cinq à dix ans⁹⁴. Sur ce point, la Cour suprême a eu à se prononcer à travers un arrêt en estimant que « *l'employeur, d'une part, a contesté la créance sur le fondement d'un accord du 3 septembre 2003, dont la cour d'Appel a relevé que l'existence n'est pas rapportée, ce qui induit un aveu implicite du non-paiement des sommes arrêtées dans l'accord du 26 décembre 2002 réclamées par les travailleurs, et en conséquence, la conversion de la prescription quinquennale en prescription décennale, et, d'autre part, n'a pas prêté serment* »⁹⁵. Le refus de prêter serment par l'employeur fait passer la prescription de cinq ans à dix ans.

Toute la réglementation sur la preuve de la rémunération montre la volonté réelle du législateur de protéger le salarié contre l'employeur, et cela s'explique parce que le salaire a un caractère alimentaire, est donc son moyen de subsistance. Si l'on permettait alors à l'employeur de

⁹⁰ Article L.117 al. 7 du code du travail sénégalais.

⁹¹ (A) KANTE, « *Droit social sénégalais* », Harmattan- Sénégal, 2017, p.79.

⁹² Article L.126 al. 1^{er} du code du travail sénégalais.

⁹³ Article L.127 al. 1^{er} du code du travail sénégalais.

⁹⁴ Article L.128 du code du travail sénégalais.

⁹⁵ Cour Suprême, arrêt n°54 du 12 décembre 2018, A et 225 autres c/ la Loterie Nationale Sénégalaise (LONASE).

prouver facilement le non-paiement du salaire, le salarié se retrouverait dans une situation instable.

Et comme nous avons eu à le dire à l'entame de nos propos, la rémunération permet au salarié de vivre convenablement dans la société c'est pourquoi, le législateur a voulu en faire une créance protégée.

CHAPITRE II : LA REMUNERATION : UNE CREANCE SALARIALE PROTEGEE

Le salaire est une créance qui permet au salarié de vivre convenablement lui et sa famille, d'où son caractère alimentaire. C'est pour cela que le législateur a voulu en faire une créance protégée afin de limiter les abus des employeurs pour le paiement de la rémunération face aux situations imprévisibles que son entreprise peut rencontrer : l'entreprise peut être en faillite par exemple et il faudra assurer aux salariés le versement de leur salaire. La situation de l'entreprise ne devrait donc pas impacter sur leur droit de créance. L'employeur peut également procéder à des retenues sur le salaire du travailleur. De surcroît, il peut arriver d'autres situations qui ne permettront pas au salarié d'obtenir son salaire comme convenu dans le contrat de travail : c'est le cas aussi lorsque ce dernier doit de l'argent à un tiers qui voudra faire saisir la rémunération du salarié et se faire payer. Toutes ces situations constituent un risque pour le salarié de ne pas obtenir sa rémunération ou obtenir une petite fraction de celle-ci.

Et pour permettre au salarié de recevoir à chaque fois son salaire, le législateur a mis en place des règles de protection de la rémunération du salarié. Ces règles protégeront la créance salariale du travailleur vis-à-vis de son employeur. Cette protection du salaire s'observe d'abord contre l'employeur (section 1) ensuite contre les créanciers du salarié (section 2).

SECTION I : LA PROTECTION DE LA CREANCE SALARIALE CONTRE L'EMPLOYEUR

L'employeur est la personne qui paie le salaire. Il a donc tendance dès fois à abuser de son pouvoir d'autorité. En effet, les salariés ne reçoivent pas parfois le montant total de leur rémunération à laquelle ils ont théoriquement droit. C'est dans cette optique que le législateur sénégalais a ressenti le besoin de protéger ce salarié contre ces abus qui pourraient traduire une diminution excessive et injustifiée de son salaire. Il faut donc empêcher l'employeur de restreindre de quelque manière que ce soit, la liberté du salarié de disposer de sa rémunération à sa guise⁹⁶.

Par ailleurs, la protection de la créance salariale contre l'employeur suppose également, la protection contre les créanciers de l'employeur notamment en cas d'ouverture d'une procédure collective contre l'entreprise. La loi protège aussi le salarié contre ces derniers, puisqu'il se verra être préféré lui pour le paiement.

L'employeur peut procéder à des retenues du salaire, mais la loi a encadré ces retenues afin de protéger la créance de salaire (paragraphe 1). Et toujours dans l'optique de protéger la créance salariale, le législateur garantit également la rémunération au salarié en cas d'ouverture des procédures collectives contre l'employeur (paragraphe 2).

PARAGRAPHE I : L'ENCADREMENT DES RETENUES SUR LES SALAIRES

Le salaire fait normalement l'objet de plusieurs retenues qui représentent la différence entre le montant brut de leurs gains et le montant net qu'ils reçoivent effectivement⁹⁷. Il est important de relever que dans la pratique, les retenues portent sur la rémunération brute et elles sont souvent effectuées à la source. La situation est différente en cas de saisie de salaire, laquelle porte principalement sur la rémunération nette, celle ayant déjà fait l'objet de retenues⁹⁸. Les prélèvements obligatoires pouvant faire l'objet de retenues sur salaire peuvent être prévus par les conventions collectives et les contrats individuels de travail⁹⁹. A cet égard, la Commission

⁹⁶ (H.-J.) TANGUM FOMBENO, Op. Cit., p. 202.

⁹⁷ Rapport de la commission d'experts, Chapitre 4, Op. Cit., p.122.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ V. article L.130 al. 1^{er} du code du travail sénégalais.

d'expert a rappelé que les dispositions de la législation nationale qui autorisent les retenues sur les salaires en vertu d'accords ou de consentements individuels ne garantissent pas le niveau de protection requis par la convention, et elle a demandé aux gouvernements d'adopter les mesures nécessaires pour que soient spécifiés les types et la limite des retenues autorisées dans le cadre de contrats de travail¹⁰⁰. Il en est de même des remboursements de cession consentie dans le cadre des dispositions sur les indemnités de logement, prime de panier. L'employeur est dans ce cas autorisé à effectuer des retenues sur la rémunération du salarié. Cependant, il n'a pas le droit d'effectuer des retenues en dehors de celles prévues par la loi, et d'infliger des amendes également¹⁰¹. Le salaire peut donc non seulement être retenu à titre de cotisations obligatoires aux organismes de prévoyance sociale (A) mais également pour le paiement des impôts (B). Même si ce sont ces deux types de retenues qui vont nous intéresser, il est important de souligner que des retenues sur salaire peuvent être faites pour des besoins de cotisations syndicales.

A- LES RETENUES AU TITRE DES COTISATIONS OBLIGATOIRES DE PREVOYANCE SOCIALE

L'affiliation au salarié aux branches de sécurité sociale en vigueur au Sénégal a été rendue obligatoire. Sur ce, l'employeur est tenu de prélever d'office sur les salaires, les cotisations des salariés aux institutions obligatoires ou autorisées de prévoyance sociale, dans les conditions fixées par la réglementation en vigueur ou par les statuts desdites institutions¹⁰². Le paiement du salaire constitue le fait générateur du versement des cotisations¹⁰³. Les cotisations sociales sont des prélèvements obligatoires, indexés sur les salaires, qui donnent droit au salarié à des prestations sociales en cas par exemple, de maladie, d'accident du travail, de retraite etc.¹⁰⁴. Les cotisations à l'IPRES sont supportées à la fois par l'employeur et par le salarié. Un système de retenue à la source a été mis en place. On peut donc distinguer selon qu'il s'agisse des retenues au titre du régime de retraite et des retenues au titre du régime de la maladie non professionnelle.

D'emblée, en ce qui concerne les retenues au titre de retraite, il y a le régime général et le régime complémentaire des cadres gérés par l'Institution de Prévoyance Retraite du Sénégal (IPRES).

¹⁰⁰ Rapport commission d'expert, Op Cit, p. 124.

¹⁰¹ V. article 129 du code du travail sénégalais.

¹⁰² V. article L. 130 al. 2 du code du travail sénégalais.

¹⁰³ (D) GATUMEL, Op. Cit., p.113.

¹⁰⁴ (H.-J.) TANGUM FOMBENO, Op. Cit., p.201.

Concernant le régime général, tous les salariés régis par le code du travail y sont affiliés. Ainsi, un taux de cotisation basé sur le salaire et les accessoires de salaire a été fixé par le Conseil d'Administration de l'IPRES. Exclusion est faite pour le remboursement de frais. Le taux est actuellement de Le versement de ces cotisations se fait mensuellement pour les établissements de plus de 20 travailleurs et trimestriellement si l'établissement compte un effectif de moins de 20 salariés.

Pour ce qui est du régime complémentaire cadre, tous les cadres et assimilés y sont affiliés en plus du régime général. Le salaire maximum mensuel soumis à cotisation est de 768000 francs. Le taux actuel est de 6% soit 2,4% pour le travailleur et 3,6% pour l'employeur.

Nous avons ensuite les retenues au titre de régime de maladie non professionnelle, qui sa prise en charge est assurée par une Institution de Prévoyance maladie (IPM) approuvée par le Ministre chargé du travail et de la sécurité sociale.

Les travailleurs étrangers bénéficient d'une protection de même nature.

Les cotisations à la caisse de sécurité sociale sont entièrement supportées par l'entreprise. Elles portent sur l'ensemble des rémunérations ou gains perçus par les travailleurs salariés de l'entreprise dans la limite d'un plafond mensuel fixé actuellement à 63 000 F CFA, par salarié. Notons que le salaire de base servant au calcul des cotisations ne peut en aucun cas être inférieur au SMIG. Le taux de cotisation est de 7% pour le régime des prestations familiales, 1%, 3%, 1% pour le régime des accidents de travail. Le taux à appliquer pour le régime des accidents du travail dépend de la nature de l'activité principale exercée par l'entreprise.

Pour être sûr que l'employeur a effectivement cotisé, les salariés ont la possibilité de se déplacer à la Caisse pour vérifier parce que les employeurs peuvent ne pas verser la somme à la Caisse et c'est le salarié qui en subira les conséquences.

En sus des retenues sur salaire au titre des cotisations obligatoires à la sécurité sociale, il y a celles effectuées au titre de paiement des impôts.

B- LES RETENUES FISCALES

Les retenues fiscales sont régies par le code général des impôts¹⁰⁵. La rémunération supporte deux types d'impôts : la taxe représentative de l'impôt minimum fiscal (TRIMF) et l'impôt sur

¹⁰⁵ Loi n°2012-31 du 31 décembre 2012 relatif au code général des impôts du Sénégal, JO n°6706 du 31 décembre 2012.

le revenu (IR). Aux termes de l'article 164 du code général des impôts « *sont imposables à l'impôt sur le revenu, les traitements publics et privés, soldes, indemnités et primes de toutes natures, émoluments, salaires et avantages en argent ou en nature. Sont également imposable à cet impôt, les pensions et rentes viagères* ». Cette même disposition poursuit en disposant que « *les traitements et salaires sont imposables lorsque le bénéficiaire est domicilié au Sénégal alors même que l'activité rémunérée s'exerçait hors du Sénégal et que l'employeur serait domicilié ou établi hors du Sénégal* ». On peut distinguer les impôts qui sont à la charge de l'employeur et ceux à la charge du salarié.

Pour l'impôt sur les salaires à la charge de l'employeur, nous avons la Contribution Forfaitaire à la Charge des Employeurs (CFCE). Et comme son nom l'indique la CFCE est à la charge exclusive de l'employeur avec un taux unique de 3%. Les personnes imposables pour cet impôt sont toute personne physique ou morale qui paie des traitements et salaires. Il est calculé sur la base du salaire brut à l'exception des sommes représentant des remboursements de frais. Cependant, il existe des entreprises qui sont exonérées du paiement de cet impôt, il s'agit des entreprises qui bénéficient d'un agrément au Code des investissements pendant la période de l'agrément pour les rémunérations payées aux travailleurs sénégalais.

Pour l'impôt à la charge du salarié, nous avons l'impôt sur le revenu (IR) et la Taxe Représentative de l'Impôt Minimum Fiscal (TRIMF). Aux termes de l'article 181 du code général des impôts « l'impôt sur le revenu exigible sur les traitements, salaires, pensions et rentes viagères, ainsi que la taxe représentative de l'impôt minimum fiscal, sont retenus à la source ». Donc toute entreprise qui paye des sommes imposables aux bénéficiaires est tenue d'effectuer pour le compte du trésor public la retenue de l'impôt¹⁰⁶. Ces impôts sont déterminés à l'aide du Barème des impôts et taxes retenus à la source. La situation familiale du salarié est un élément pris en compte pour le calcul des impôts. L'IR et la TRIMF doivent être versés chaque mois dans les quinze (15) premiers jours du mois suivant celui au cours duquel ces impôts et taxes seront prélevés et ce lorsque le montant est supérieur à 20 000 F CFA. Lorsque le montant est inférieur à 20 000 F CFA, le versement doit être fait par trimestre dans les quinze (15) premiers jours suivants le trimestre échu¹⁰⁷. Un bordereau de versement des impôts est utilisé pour le règlement des retenus à la source par l'employeur et débirentiers fourni gratuitement par l'administration des impôts. Les documents sur lesquels sont enregistrés les

¹⁰⁶ Article 184 du code général des impôts du Sénégal.

¹⁰⁷ Article 185 du code général des impôts du Sénégal.

paiements et les retenues effectués doivent être conservés jusqu'à l'expiration de la 11^{ème} année suivant celle au titre de laquelle les retenues sont faites.¹⁰⁸

La détermination du nombre de part applicable en matière de retenue à la source en fonction de la situation de famille des salariés s'établit comme suit¹⁰⁹:

- Célibataire, divorcé ou veuf sans enfant en charge = 1part
- Marié sans enfant en charge = 1,5 parts
- Célibataire ou divorcé ayant 1 enfant en charge = 1,5 parts
- Marié ou veuf ayant 1 enfant en charge = 2parts
- Célibataire ou divorcé ayant 2 enfants en charge = 2 parts
- Marié ou veuf ayant 2 enfants en charge = 2,5 parts
- Célibataire ou divorcé ayant 3 enfants en charge = 2,5 parts
- Marié ou veuf ayant 3 enfants en charge = 3 parts
- Célibataire ou divorcé ayant 4 enfants en charge = 3 parts

Et ainsi de suite, en augmentant d'une demi-part par enfant à la charge du contribuable. Chaque enfant à charge donne droit, de façon égale, à une demi-part au profit de chacun des parents disposant de revenus. Dans la mesure où un seul conjoint dispose de revenus imposables, il lui est attribué une demi-part supplémentaire. Dans tous les cas, le nombre de parts à prendre en considération pour le calcul de l'imposition ne pourra en aucun cas dépasser cinq (5).

L'encadrement des retenues sur les salaires par le législateur n'est pas la seule mesure prise pour la protection de la créance salariale, en effet, il a assuré la protection de cette créance en garantissant au salarié sa rémunération en cas d'ouverture des procédures collectives contre l'employeur.

PARAGRAPHE II : LA GARANTIE DE LA REMUNERATION EN CAS D'OUVERTURE DES PROCEDURES COLLECTIVES CONTRE L'EMPLOYEUR

L'entreprise, source de richesse économique est au cœur d'intérêts multiples et divergents ; ceux des investisseurs, des créanciers de l'entreprise et ceux individuels et collectifs, des

¹⁰⁸ Article 184 (2) du code général des impôts du Sénégal.

¹⁰⁹ Article 174 du code général des impôts du Sénégal.

salariés en terme de salaire¹¹⁰. Il peut donc arriver que cette entreprise connaisse des difficultés et que par conséquent les intérêts des acteurs de celle-ci soient difficilement conciliables. A cet égard, les procédures collectives visent donc à concilier ces différents intérêts en essayant de protéger les créanciers de l'employeur en l'occurrence les salariés de l'entreprise.

La législation des procédures collectives résultent de l'Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'apurement du passif (AUPC) de l'OHADA¹¹¹. Elle a été mise en place dans le but de trouver des solutions efficaces pour le traitement des situations d'insolvabilité de l'entreprise, adaptées au contexte juridique, judiciaire, économique et social dans l'espace OHADA. De surcroît, il est largement reconnu que les créances constituées par les salaires des travailleurs justifient une protection particulière, du fait de l'insolvabilité d'une entreprise et, en conséquence, la suspension de ses paiements fait peser une menace directe sur la subsistance des salariés et de leur famille. Ainsi, considérant qu'en règle générale, les salariés ne perçoivent pas de part sur les bénéfices de l'entreprise, ils ne doivent pas non plus être lésés lorsque celle-ci enregistre des pertes¹¹².

Par ailleurs, lorsqu'une procédure collective est ouverte contre une entreprise en cessation des paiements¹¹³, on distingue les créanciers qui sont dans la masse c'est-à-dire ceux dont leurs créances ont été vérifiés dans les délais, les créanciers de la masse ou contre la masse, ceux dont les droits sont nés postérieurement au jugement d'ouverture et d'une activité régulière du débiteur et les créanciers hors la masse dont les droits sont inopposables parce que leur créance est née d'une activité irrégulière du débiteur, peu importe qu'elle soit antérieure ou postérieure au jugement d'ouverture. En cas d'ouverture d'une procédure de redressement judiciaire, les créanciers dans la masse peuvent consentir des délais de paiement ou des remises dans le concordat de redressement.

Face à cette crainte pour l'entreprise de ne pas pouvoir assurer au salarié sa rémunération, le législateur est intervenu avec l'établissement des règles de protection de celle-ci par le biais du

¹¹⁰ (V) YANPELDA, « les salariés dans les procédures collectives OHADA Acteurs ou spectateurs ? » in *Revue de droit comparé du travail et la sécurité sociale*, p.35.

¹¹¹ Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires est une organisation internationale dotée d'une personnalité juridique internationale qui poursuit une œuvre d'intégration juridique entre les 17 Etats membres.

¹¹² Rapport de la commission d'expert, chapitre V, le traitement préférentiel des créances constituées par les salaires des travailleurs en cas de faillite de l'employeur, p.172.

¹¹³ Article 25 AUPC : « La cessation des paiements est l'état où le débiteur est dans l'impossibilité de faire face à son passif exigible avec son actif disponible, à l'exclusion des situations réserves de crédit ou les délais de paiement dont le débiteur bénéficie de la part de ses créanciers lui permettent de faire face à son passif exigible ».

bénéfice pour le salarié du privilège général de salaire (A) et aussi le bénéfice pour lui du super privilège de salaire (B).

A- LE BENEFICE DU PRIVILEGE GENERAL DE SALAIRE

Le privilège est défini dans le dictionnaire Robert comme un avantage particulier accordé à un individu ou une collectivité, en dehors de la loi commune. C'est donc une faveur que l'on fait à quelqu'un. Cette définition prévaut même en Droit puisque le législateur a accordé un avantage, un droit préférentiel au salarié qui est dans une entreprise dans laquelle l'employeur est dans l'impossibilité de faire face à ses engagements suite au jugement déclaratif de cessation des paiements ouvrant la procédure de redressement judiciaire ou de liquidation des biens. En effet, pour éviter que les salariés participent aux pertes engendrées par l'entreprise, le législateur ne soumet pas le régime des créances salariales au même régime que les créances ordinaires parce que rappelons-le, la créance salariale compte tenu de son caractère alimentaire, est une créance particulière qui permet au travailleur de subvenir à ses besoins et ceux de sa famille. Ce bénéfice au privilège général est donc pour lui une protection contre le risque de non-paiement de sa rémunération.

Le système du privilège consiste alors à payer immédiatement sur les actifs disponibles rentrant dans la masse certaines créances qui jouissent d'une priorité ou « d'un privilège » par rapport aux créances ordinaires, non privilégiées, c'est le cas du salaire. Il est donc important de souligner à cet instant que ce n'est pas uniquement le salaire qui peut bénéficier d'un privilège, il y a également les frais de justices occasionnés par la procédure collective, les créances fiscales et douanières, les sommes dues à l'Etat ou aux institutions de sécurité sociale etc.¹¹⁴.

Le bénéfice du privilège général trouve son fondement dans la législation sénégalaise du travail qui prévoit que « ...les créances de salaire du travailleur bénéficient d'un privilège préférable à tous autres privilèges, généraux ou spéciaux »¹¹⁵. Il est opposable aux autres créanciers sans qu'il ne soit nécessaire de le publier au registre du commerce et du crédit mobilier. Et rentre dans la base de créance de salaire, le salaire proprement dit, quelle que soit son appellation, des accessoires du salaire, de l'allocation de congé, des primes, des indemnités et des prestations de toute nature ainsi que des sommes dues pour la résiliation du contrat de travail, et des dommages intérêts¹¹⁶. Les créances échues avant la dernière année ayant précédé la décision

¹¹⁴ Article 180 de l'Acte uniforme portant organisation des sûretés du 15 décembre 2010.

¹¹⁵ Article L. 119 du code du travail sénégalais.

¹¹⁶ Article L. 118 du code du travail sénégalais.

d'ouverture d'une procédure collective sont chirographaires. La convention n°95 sur la protection du salaire va dans le même sens en disposant en son article 11 que « *le salaire constituant une créance privilégiée, sera payé intégralement avant que les créanciers ordinaires ne puissent réclamer leur quote-part* ». A cet égard l'Acte uniforme portant organisation des sûretés dispose en son article 180 que « *Sont privilégiés, sans publicité et dans l'ordre qui suit : 3) les sommes dues aux travailleurs et apprentis pour exécution et résiliation de leur contrat durant la dernière année ayant précédé le décès du débiteur, la saisie des biens ou la décision judiciaire d'ouverture d'une procédure collective* ». Le salaire se place alors au troisième rang après les frais d'inhumation, les frais de la dernière maladie du débiteur ayant précédé la saisie des biens et les fournitures de subsistance faites au débiteur pendant la dernière année ayant précédé son décès, la saisie des biens ou la décision judiciaire d'ouverture d'une procédure collective.

Le privilège général concerne toutes les personnes liées à l'employeur par un contrat de travail. L'ancien article L. 143-7 du code du travail visait « *la créance de salaire des salariés et apprentis* », de même que l'Acte uniforme sur les sûretés. Notons que cette précision exprime des apprentis n'est plus d'actualité puisqu'il n'y a aucun doute désormais que les apprentis sont liés à l'employeur par un contrat de travail. Cependant, dans certains pays, leur législation exclut du bénéfice de ce privilège, les salariés à cause de leur responsabilité éventuelle dans l'insolvabilité de l'entreprise¹¹⁷. C'est le cas de la Norvège.

Selon l'alinéa 2 de l'article L.119 « *ce privilège s'exerce sur les biens meubles et immeubles de l'employeur* ». Par conséquent le privilège général s'exercera d'abord sur tous les biens meubles de l'employeur avant d'en venir aux biens immobiliers. Le privilège se rapportant aux immeubles ne peut intervenir qu'à titre subsidiaire, c'est-à-dire si les biens meubles ne suffisent pas pour désintéresser les créanciers, les biens immeubles de l'employeur pourront être utilisés. Donc il appartient au syndic de payer les créances privilégiées dès les premières rentrées de fonds tout en respectant le rang de celle-ci. Le privilège général des travailleurs et apprentis est inscrit au 3^e rang dans la distribution des fonds provenant de la vente des biens immobiliers de l'employeur et au 4^e rang dans la distribution des fonds récoltés dans la vente des biens mobiliers.

On peut néanmoins noter des insuffisances dans la protection de la créance de salaire par le bénéfice du privilège général. En effet, on voit dans le classement des paiements que la créance

¹¹⁷ Rapport commission d'expert, Chapitre, Op. Cit., p. 174.

salariale vient selon l'AUPC au 4^e rang lorsqu'il s'agit des deniers provenant de la réalisation des meubles et au 3^e rang pour ceux provenant de la réalisation des biens immobiliers, ce qui n'est pas fameux parce que le temps d'arriver au paiement des salariés, les fonds seront le plus souvent déjà finis avec les créanciers privilégiés qui viennent avant les salariés. Il faut donc faire bénéficier à la créance de salaire, un rang plus bénéfique que celui actuel. L'Acte uniforme sur les sûretés offre portant un rang plus bénéfique pour la distribution des fonds à la créance de salaire.

Une autre insuffisance se note par rapport à la lenteur de la réalisation des immeubles. Selon l'article 150 de l'AUPC la réalisation se fait conformément aux dispositions de l'Acte uniforme sur les voies d'exécution. Cette procédure est réputée être longue et coûteuse, ce qui n'est pas à l'avantage du salarié. Il faudrait penser par exemple à se substituer à cette procédure et instituée une nouvelle, plus simple et rapide pour que les salariés puissent obtenir rapidement leur rémunération en cas de faillite de l'entreprise.

En plus du bénéfice du privilège général dont bénéficie le salarié, sa rémunération bénéficie également du super privilège.

B- LE BENEFICE DU SUPER PRIVILEGE DE SALAIRE

Le superprivilège de salaire peut être vu comme le prolongement du privilège général de salaire. Conformément à l'article L.119 du code du travail sénégalais les créances de salaire du salarié bénéficient d'un super privilège préférable à tous autre privilèges généraux ou spéciaux. L'article 95 AUPC dispose aussi que « *les créances résultant du contrat de travail ou du contrat d'apprentissage sont garanties, en cas de redressement judiciaire ou de liquidation des biens, par le super privilège des salaires* ». En France, un système de garantie du paiement de la rémunération en cas d'ouverture d'une procédure collective a été mis en place avec l'Association pour la Gestion du régime d'assurance des créances des Salariés communément appelée AGS¹¹⁸. Elle est considérée comme un remède qui permet de contourner les obstacles à l'efficacité des privilèges qui sont assis sur le patrimoine de l'entreprise insolvable¹¹⁹, elle prémunit le salarié contre la perte de sa créance en cas de défaillance de l'employeur. Le droit à la garantie de l'AGS est subordonné à l'existence d'un contrat de travail.

¹¹⁸L'AGS a été créée par la loi n°73-1194 du 27 décembre 1973, J.O.R.F du 30 décembre 1973.

¹¹⁹(S) ONDZE, « *la garantie des salaires en cas d'insolvabilité de l'employeur* », Thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 5 décembre 2012, Nanterre, p. 18.

L'institution dans la législation sénégalaise d'une telle association pourrait être louable et satisfaisante par rapport au fait que le salarié aura comme une sorte d'assurance qui garantit le paiement de son salaire en cas d'impossibilité pour l'employeur de le faire. Sachant que la procédure à suivre pour le paiement des droits de créance est longue, une telle association pourrait être à cet effet un remède au temps d'obtention de la rémunération pour les salariés. L'AGS est alors un système de solidarité qui fait que l'employeur ne soit pas le seul à supporter les charges de la rémunération des travailleurs en cas d'ouverture d'une procédure collective contre son entreprise.

A titre de comparaison, il existe déjà un fond de garantie automobile qui dédommage les victimes d'accident de circulation pour les véhicules terrestres à moteur en cas de fuite ou de non identification de l'auteur de l'accident ou de la violation de son obligation légale d'assurance responsabilité civile. Ce fonds est alimenté par les assurances souscrites par les automobilistes. Un tel système peut être reproduit au Sénégal avec le financement de l'institution par des cotisations des employeurs.

Dans la logique de l'AUPC, les salariés semblent condamnés à demeurer « *spectateurs* » ou victimes des procédures collectives¹²⁰. Ce sera alors l'occasion de modifier ou d'adjoindre à cette législation des dispositions plus favorables au salarié qui est dans une entreprise en difficulté.

Les créances super privilégiées doivent donc dans les dix (10) jours qui suivent le jugement prononçant l'ouverture de la procédure, être payées sur décision du juge-commissaire nonobstant l'existence de toute autre créance. A défaut des fonds nécessaires, ces créances doivent être acquittées sur les premières rentrées de fond¹²¹. . Les bénéficiaires du super privilège sont ceux du privilège, puisque le super privilège a été institué pour permettre une amélioration de l'efficacité du privilège¹²². Lorsque ce superprivilège s'exerce sur les immeubles, il vient au deuxième rang après les frais de justice et lorsqu'il s'exerce sur les meubles, il vient au troisième rang après les frais de justice et le privilège du conservateur. De plus, l'Acte uniforme sur les sûretés confère un rang très préférentiel par rapport aux autres créances¹²³.

¹²⁰ (V) YANPELDA, Op. Cit., p.47.

¹²¹ Article 96 alinéa 1 et 2 de l'AUPC.

¹²² (F.) DEBORD, Op. Cit., p. 171.

¹²³ Article 225 et 226 de l'Acte uniforme portant organisation des sûretés.

Si les fonds provenant de la réalisation de l'immeuble ne suffisent pas à payer la rémunération de tous les salariés, ceux-ci concourent à la distribution du prix dans la proportion de leurs créances, au marc le franc. Ainsi si après l'acquittement des frais de justice le prix restant à distribuer ne représente que la moitié du total des créances de salaires super privilégiées, chaque créancier ne percevra que 50% de sa créance¹²⁴. Ces règles s'appliquent en matière mobilière.

Par ailleurs, la Convention n°95 de l'OIT détermine souverainement une quotité insaisissable et incessible du salaire qui est garantie par un super privilège. En d'autres mots, le superprivilège correspond à la fraction du salaire qu'aucun créancier ne peut saisir, que le travailleur ne peut céder également. Cet aspect sera développé dans les lignes suivantes.

En France, lors du jugement d'ouverture, l'employeur doit avec l'autorisation du juge commissaire, verser aux salariés une rémunération équivalente à un mois de salaire non payé, s'il dispose des fonds nécessaires. Ensuite, l'employeur devra verser le reliquat des sommes super privilégiées dans les dix jours suivant le jugement d'ouverture, sur ordonnance du juge commissaire s'il dispose de fonds nécessaires aussi. A défaut de disponibilité des fonds, les sommes super privilégiées doivent être acquittées sur les premières rentrées de fonds.

Dans l'optique de protéger la créance de salaire du travailleur, le législateur, en plus d'avoir pris des mesures de protection contre l'employeur, il a également voulu protéger la créance salariale contre les créanciers du salarié.

SECTION II : LA PROTECTION DE LA REMUNERATION CONTRE LES CREANCIERS DU SALARIE

Comme toute personne, le salarié peut aussi être débiteur. Il peut donc devoir de l'argent à son bailleur pour le paiement du loyer, sa banque pour le remboursement d'un prêt...Ainsi, pour recouvrer leur créance, les créanciers du salarié voudront par exemple se faire faire payer directement sur le salaire de ce dernier. A cet effet, ils seront tentés de demander à l'employeur du travailleur de procéder à une saisie sur le salaire pour se faire rembourser. Le salarié se retrouvera donc dans une situation où il doute de pouvoir recevoir son salaire. C'est dans ce sens qu'une protection a été instaurée par le législateur. En effet, en raison du caractère

¹²⁴ (H.-J.) TANGUM FOMBENO, Op. Cit.,

alimentaire du salaire, le législateur s'est vu obligé d'établir des règles afin que le salarié puisse obtenir sa rémunération dans ce cas.

Cependant, en considération du caractère alimentaire de la rémunération, le législateur pour protéger le salaire, a instauré le principe de l'insaisissabilité et de l'incessibilité du salaire (paragraphe 1).

PARAGRAPHE I : LE PRINCIPE DE L'INSAISSABILITE ET DE L'INCESSIBILITE DU SALAIRE

Comme nous l'avons souligné durant tout le travail, le salaire constitue pour la plupart des salariés, le seul revenu qui lui permettra de subvenir à ses besoins et ceux de sa famille. Il ne peut donc céder intégralement son salaire, ou se le faire saisir. Pour ce faire, le législateur a défini une fraction de salaire particulièrement protégée, c'est la quotité insaisissable et incessible du salaire. Cette dernière est considérée comme le minimum nécessaire que le salarié peut avoir même si son créancier se fait payer sur son salaire.

La convention n°95 sur la protection de la rémunération de 1949 dispose en son article 10 que « *Le salaire ne pourra faire l'objet de saisie ou de cession que selon les modalités et dans les limites prescrites par la législation nationale. En effet, le salaire doit être protégé contre la saisie ou la cession dans la mesure jugée nécessaire pour assurer l'entretien du travailleur et de sa famille* ». Elle pose ainsi le principe de l'insaisissabilité et de l'incessibilité du salaire.

Le salaire peut ainsi être divisé en deux parties : l'une qui peut être saisie ou cédée et l'autre insaisissable ou incessible qui doit immédiatement être versée au salarié.

Puisque la loi autorise qu'une fraction de part du salaire soit cessible ou saisissable, il sera alors important de déterminer d'abord les quotités saisissables et cessibles du salaire (A) puis retracer les procédures de saisies et de la cession de la rémunération (B).

A- LES QUOTITES SAISSABLE ET CESSIBLE DU SALAIRE

Les créanciers du salarié n'ont pas accès à la totalité du salaire de celui-ci. En effet, la loi détermine les quotités qui peuvent être saisies, cédées par le travailleur ou même être retenues pour le remboursement de la créance.

La portion est déterminée par le code de procédure civile du Sénégal¹²⁵ comme suit :

- 10% jusqu'à 20 000 francs par mois soit 2000francs
- 20% de 20 001 à 30 000 francs par mois soit 2000 francs
- 30% de 30 001 francs à 100 000 francs par mois soit 21 000 francs
- 40% de 100 001 francs à 200 000 francs par mois soit 40 000 francs
- 100% au-delà de 200 000 francs par mois.

Selon cette même disposition « Lorsque la saisie a pour objet soit d'obtenir le paiement des frais d'hôpital ou de clinique, soit de garantir ou d'obtenir le remboursement des emprunts contractés pour aider à la construction, à l'achat ou à l'amélioration d'un local à usage d'habitation principale, ils peuvent, si la portion ci-dessus est insuffisante, être, en outre, simultanément saisis pour la portion supplémentaire ci-après :

- 10% jusqu'à 20 000 francs par mois ;
- 20% de 20 001 francs à 30 000 francs par mois ;
- 30% de 30 001 francs à 100 000 franc par mois ;
- 40% de 100 001 francs à 200 000 francs par mois ».

L'assiette de calcul des portions saisissables est constituée par le salaire brut avec toutes les accessoires déductions faites :

Des taxes et prélèvements légaux obligatoires retenus à la source : impôt sur le revenu, TRIMF, cotisations IPRES et IPM pour la quote-part du salarié ;

- des indemnités représentatives de frais : les primes de transport, indemnités de déplacement, indemnité de panier... ;
- des prestations, majorations et suppléments pour charge de famille ;
- des indemnités déclarées insaisissables par la loi et règlement, les indemnités journalières payées par la Caisse de sécurité sociale aux salariés victimes d'accident de travail ou de maladies professionnelles.

Pour limiter l'endettement du salarié, le total des prélèvements obligatoires ou retenues, quelle que soit leur nature, y compris les cessions volontaires, ne peut, en aucun cas, fût-ce pour les dettes alimentaires, excéder les deux tiers du montant ainsi obtenu.

¹²⁵ Article 381 du code de procédure civile sénégalais.

Exemple pour une assiette de 75 000 francs on obtient les résultats suivants¹²⁶ :

- retenue maximale : 75 000 fois 2/3 = 50 000 francs

Retenue principale

$$2000 + 2000 + 30\% (75\ 000\text{ F} - 30\ 000\text{ F}) = 4000\text{ F} + 30\%$$

$$(45\ 000\text{ F}) = 4000 + 13500\text{ F}$$

$$= 17\ 500\text{ F}$$

Retenue supplémentaire

$$2000\text{ F} + 2000 + 30\% (75\ 000\text{ F} - 30\ 000\text{ F}) = 17\ 500\text{ F}$$

$$\text{Total retenues } 17\ 500 + 17\ 500 = 35\ 000\text{ F}.$$

L'institution de ces quotités cessibles et saisissables montre la volonté réelle qu'a le législateur pour protéger la créance de salaire des travailleurs.

La protection de la créance de salaire contre les créanciers du salarié s'observe non seulement avec la limitation des cessions ou des saisies à une quote-part, mais avec l'encadrement de la procédure de saisie ou de cession.

B- LES PROCEDURES DE CESSION ET DE SAISIE DU SALAIRE

Le législateur limite la cession et la saisie à une part bien déterminée, mais n'empêche qu'il permet que l'on saisisse une partie du salaire dans des conditions déterminées par les lois ou que le salarié effectue une cession volontaire de son salaire. Donc s'il a des dettes il peut céder volontaire la partie cessible de son salaire pour rembourser son créancier ou bien l'employeur peut procéder à des retenues sur la quotité saisissable. Pour ce faire les conditions et les procédures liées à la saisie ou à la cession doivent être respectées.

D'emblée, concernant la cession volontaire, si le salarié veut céder volontairement son salaire pour le paiement d'une dette, il doit respecter les conditions et procédures prévues au chapitre 2 du titre 5 de l'Acte uniforme sur les procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution (AUPSRVE) ¹²⁷ de l'OHADA intitulé « la cession des rémunérations ». Ainsi,

¹²⁶ (A.F.) DIAKHOUNPA, Op. Cit., p.

¹²⁷ Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution adoptée le 10 avril 1998 et paru au J.O. OHADA n°6 du 1^{er} juillet 1998.

conformément à l'article 205 AUPRSVE, le salarié doit faire une déclaration au greffe de la juridiction de son domicile¹²⁸. De plus l'alinéa 2 de l'article 205 dispose que « *La déclaration doit indiquer le montant et la cause de la dette pour le paiement de laquelle la cession est consentie ainsi que le montant de la retenue devant être opérée à chaque paiement de la rémunération* ».

La juridiction compétente devra par la suite vérifier si la cession reste dans les limites de la quotité saisissable compte tenu des retenues déjà effectuées. Après vérification, le greffier mentionne la déclaration sur le registre côté et paraphé par le président de la juridiction et la notifie à l'employeur en indiquant le montant mensuel de la rémunération du salarié, le montant de la quotité cessible ainsi que le montant des retenues effectuées pour chaque salaire au titre de la cession consentie¹²⁹.

Aux termes de l'article 207 AUPSRVE, l'employeur verse directement au cessionnaire le montant des sommes retenues sur production d'une copie de la déclaration. En cas de refus, il peut être contraint au paiement des sommes régulièrement cédées dans les conditions prévues par l'article 189¹³⁰ de l'AUPRSVE.

En cas de survenance d'une saisie, le greffier notifie l'acte de saisie au cessionnaire et l'informe qu'il viendra en concours avec le saisissant pour la répartition des sommes saisies, il l'invite à produire un relevé de ce qui reste dû. Le greffier informe également l'employeur que les versements devront désormais être effectués au greffe¹³¹.

La cession prend fin en cas d'annulation, de résiliation amiable ou de paiement à la dernière échéance prévue.

Pour ce qui a trait à la procédure de la saisie de salaire, elle est organisée au chapitre 1 du titre 5 de l'Acte uniforme sur les voies d'exécution intitulé « *la saisie des rémunérations* ». Pour cette procédure, une tentative de conciliation a été instituée. Conformément à l'article 179

¹²⁸ Article 205 de l'AUPSRVE : « *la cession des traitements et salaires ne peut être consentie, quel qu'en soit le montant, que par déclaration du cédant en personne, au greffe de la juridiction de son domicile ou du lieu où il demeure* ».

¹²⁹ Article 206 de l'AUPSRVE.

¹³⁰ Article 189 de l'AUPRSVE : « *Si l'employeur omet d'effectuer les versements, la juridiction compétente rend à son encontre une décision le déclarant personnellement débiteur. La décision est notifiée par le greffier ou par le créancier par lettre recommandée avec avis de réception ou par tout autre moyen laissant trace écrite, dans les trois jours de sa date. Avis en est donné au débiteur et, le cas échéant, au créancier.*

Le tiers saisi dispose d'un délai de quinze jours à compter de la notification de la décision pour former opposition au moyen d'une déclaration au greffe.

La décision non frappée d'opposition dans le délai de quinzaine devient définitive. Elle est exécutée à la requête de la partie la plus diligente sur une expédition délivrée par le greffier et revêtue de la formule exécutoire. ».

¹³¹ Article 209 de l'AUPSRVE.

AUPSRVE la demande de conciliation est d'abord formée par requête adressée à la juridiction compétente par le créancier. Cette requête doit contenir les mentions énumérées à l'article 179. Cette conciliation permettra à notre sens, aux parties de trouver un consensus pour par exemple trouver d'autres moyens pour le créancier de recouvrer sa créance au lieu de saisir directement le salaire du travailleur. C'est donc dans le souci de protéger ce dernier.

Par contre, tout créancier qui a en sa possession un titre exécutoire¹³² peut intervenir à une procédure de saisie des rémunérations sans passer au préalable par la tentative de conciliation préalable prévue par l'article 179 ci-dessus mentionné¹³³. L'exécution forcée n'est dans ce cas ouverte qu'au créancier justifiant d'une créance certaine liquide et exigible.

En cas de conciliation, un procès-verbal qui mentionne les conditions de l'arrangement est signé et met fin à la procédure. A défaut d'accord, la procédure de saisie est engagée après que le président ait vérifié le montant de la créance en principal, intérêts et frais et, s'il y a lieu, tranché les contestations soulevées par le débiteur.¹³⁴ Et conformément aux dispositions de l'article 183 AU"PSRVE, le greffier notifie l'acte de saisie à l'employeur dans les huit jours de l'audience de non conciliation ou dans les huit jours suivant l'expiration des délais de recours si une décision a été rendue, par lettre recommandée avec accusé de réception ou tout moyen laissant trace écrite. L'article 184 énumère les mentions que doit contenir un acte de saisie.

L'employeur est tenu dans un délai de huit jours, d'informer le greffe et le saisissant de toute modification de ses relations juridiques avec le saisi, celles qui sont de nature à influencer sur la procédure en cours.

La notification de l'acte de saisie entraîne une indisponibilité de la quotité saisissable du salaire. A cet effet, l'employeur est tenu de communiquer au greffe, tous les mois, les sommes retenues sur la rémunération saisie sans dépasser la portion saisissable. Il est libéré sur la seule quittance du greffier. S'il manque à ses obligations, il peut être déclaré personnellement comme débiteur¹³⁵. Cette sanction est également valable lorsque l'employeur n'a pas effectué l'injonction de déclarer au greffe prévue à l'article 184 ou fait une déclaration mensongère, sans motif légitime¹³⁶. Un raisonnement à contrario de cette disposition permet d'affirmer que s'il a

¹³² Un titre exécutoire est un acte ou jugement qui permet à un créancier de poursuivre l'exécution forcée de sa créance à l'encontre de son débiteur défaillant. L'article 33 de l'Acte uniforme sur les voies d'exécutions énumère les actes qui peuvent constituer des titres exécutoires.

¹³³ Article 190 de l'AUPSRVE.

¹³⁴ Article 182 de l'AUPSRVE.

¹³⁵ C.A. Dakar, 1^{re} ch. civ. et com., arrêt n°124 du 16 février 2001.

¹³⁶ Article 185 de l'AUPSRVE.

un motif légitime, il peut ne pas faire la déclaration au greffe ou faire une déclaration mensongère. Encore faudrait-il savoir que recouvre la notion de juste motif.

La protection de la rémunération contre les créanciers du salarié implique que l'on restreigne les mesures de compensation de la rémunération avec les dettes du salarié consenties par son employeur prévues par le code du travail.

PARAGRAPHE II : L'INTERDICTION DE LA COMPENSATION AU PROFIT DE L'EMPLOYEUR

L'employeur peut être amené à consentir des avances et aussi des prêts au salarié, voire même lui fournir des marchandises ou du matériel. Le plafond des prêts ou avances sur salaire consentis par l'employeur à son salarié ne pouvant pas excéder six fois la quotité cessible du salaire¹³⁷. Ainsi, la compensation pourrait lui permettre de se garantir contre les risques du non-paiement par le salarié et puisque l'employeur est débiteur de l'obligation de paiement du salaire, cette méthode pourrait être le mode normal d'extinction de la dette du salarié. Cependant, le code du travail, en son article L.130¹³⁸ interdit la méthode de la compensation prévue à l'article 215 du code des obligations civiles et commerciales¹³⁹.

Cette interdiction posée par le code du travail s'explique en raison du caractère alimentaire qu'a la rémunération du salarié. L'utilisation de la compensation par l'employeur est donc un inconvénient puisque permettre à ce dernier d'utiliser cette technique nuirait au salarié qui pourrait se retrouver sans rémunération. Il est donc important de voir dans quel domaine s'exerce cette interdiction de la compensation (A).

Néanmoins le Code du travail autorise de manière exceptionnelle la compensation dans certains cas très limités(B).

¹³⁷ Article L.130 al. 4 du code du travail sénégalais.

¹³⁸ Article L.130 al. 7 du code du travail sénégalais.

¹³⁹ Article 215 du code des obligations civiles et commerciales du Sénégal : « Lorsque deux personnes se trouvent débitrices l'une envers l'autre, il s'opère entre elles une compensation qui éteint les deux dettes. La compensation n'a lieu qu'entre les dettes de sommes d'argent ou de choses fongibles, liquides, exigibles et saisissables ».

Il est important de relever à ce niveau que la compensation légale s'opère de plein droit par la seule force de la loi même à l'insu des débiteurs. Ce qui veut dire que dès qu'il existe une disposition qui permet la compensation, l'une des parties peut directement l'opposer à l'autre.

A- LE DOMAINE DE L'INTERDICTION

Le domaine de l'interdiction de la compensation s'observe sur les fournitures procurées par l'employeur mais également dans le cas d'avances en argent.

En ce qui concerne les fournitures, en principe, il est interdit toute compensation pour des fournitures diverses procurées par l'employeur au salarié.

En France certaines fournitures sont exclues, il s'agit des outils et instruments nécessaires au travail, les matières ou matériaux dont le salarié a la charge et l'usage, ainsi que les sommes avancées pour l'acquisition de ces mêmes objets. Il s'agit en fait « d'avances considérées comme non suspectes et favorables au salarié »¹⁴⁰. Il est nécessaire qu'il s'agisse de fournitures accordées dans le cadre du contrat de travail. Et depuis longtemps la Cour de Cassation a affirmé qu'il ne suffit pas que le salarié ait la charge des fournitures, encore faudrait-il qu'il en ait l'usage¹⁴¹.

Le code du travail français interdit toute compensation avec des sommes que l'employeur réclamerait en réparation d'un préjudice que le salarié aurait commis dans l'exercice de ses fonctions (dommages causés au véhicule servant à la distribution du courrier par exemple, paiement de contraventions liées à l'utilisation d'un véhicule professionnel), et ce, même lorsque la responsabilité du salarié peut être engagée.

Pour ce qui est des avances en argent, son remboursement ne peut faire l'objet de retenues sur les salaires ou appointements que par saisie-arrêt ou cession volontaire souscrite conformément aux dispositions des articles 571-1 à 571-6 du code de procédure civile¹⁴². Le plafond des avances ne peut excéder six fois la quotité cessible du salaire et les acomptes sur salaire déjà acquis ne sont pas considérés comme des avances¹⁴³. En France l'article L. 3251-3 du code du travail pose des conditions précises quant à la compensation avec les avances en argent¹⁴⁴.

L'avance est le paiement anticipé d'une partie de la rémunération qui sera due pour un travail qui n'est pas encore réalisé. L'employeur peut effectuer, lorsqu'il a consenti une avance, une

¹⁴⁰ (F) DEBORD, Op. Cit., p. 229.

¹⁴¹ Soc. 9 oct. 1968, Bull. civ. V, n° 426. - 24 mars 1993, no 90-44.491

¹⁴² Article L. 130 al. 5 du code du travail sénégalais.

¹⁴³ Article L. 130 al. 6 du code du travail sénégalais

¹⁴⁴ Article L. 3251-3 du code du travail français : «*En dehors des cas prévus au 3° de l'article L. 3251-2, l'employeur ne peut opérer de retenue de salaire pour les avances en espèces qu'il a faites, que s'il s'agit de retenues successives ne dépassant pas le dixième du montant des salaires exigibles. La retenue opérée à ce titre ne se confond pas avec la partie saisissable ou cessible. Les acomptes sur un travail en cours ne sont pas considérés comme des avances* ».

retenue sur les salaires exigibles. Il obtient ainsi une garantie sur les salaires à venir. Cependant cette compensation se fait à hauteur du dixième du montant net des salaires exigibles. Il ne lui est donc pas possible de récupérer intégralement la somme en fin de mois.

Même si la compensation est interdite ou du moins limitée, il existe des situations où la loi l'autorise de manière exceptionnelle.

B- L'AUTORISATION EXCEPTIONNELLE DE LA COMPENSATION

L'article L.130 alinéa 6 du code du travail sénégalais dispose que « *Dans tous les autres cas, la compensation entre les salaires ou appointements et les dettes du travailleur envers l'employeur ne peut être opérée dans les conditions prévues par l'article 215 du code des obligations civiles et commerciales, que par décision de justice sauf en cas de rupture du contrat de travail imputable au travailleur ou à la suite de sa faute lourde* ». Il ressort de cette disposition que pour utiliser la méthode de la compensation entre la dette du salarié et son salaire, il faut impérativement une décision de justice qui permette la compensation avec l'expression « *ne peut...que* ». C'est donc la seule possibilité que l'employeur a pour opposer la compensation au salarié, qui est d'obtenir une décision de justice prononçant la méthode de la compensation.

Cependant, cette décision de justice pour opposer la compensation au salarié n'est pas nécessaire lorsqu'il y a rupture du contrat de travail imputable au travailleur. Ce qui veut dire que lorsque la relation de travail est rompu entre le l'employeur et le salarié du fait de ce dernier, l'employeur pourra sans une décision de justice opposer la compensation au salarié. Il en est de même lorsque ce dernier commet une faute lourde.

La faute lourde est une faute grave commise par le salarié dans l'intention de nuire à son employeur. Et selon la jurisprudence sénégalaise, la faute lourde est celle intentionnellement dolosive ou inexcusable par sa maladresse et ses conséquences¹⁴⁵. Elle est l'une des causes de rupture anticipée du contrat de travail à côté de la volonté des parties et le cas de force majeure conformément à l'article L.48 du code du travail sénégalais. La commission de la faute lourde par le salarié lui fait perdre beaucoup de droit notamment celui de l'indemnité de licenciement, l'indemnité compensatrice de préavis. Elle fait aussi que l'employeur puisse lui opposer la compensation.

¹⁴⁵ Tribunal du travail Dakar 16 avril 1963 n°132.

A notre sens, cette décision n'est pas protectrice du salarié. En effet, bien vrai qu'il a commis une faute lourde n'empêche qu'il devrait avoir le droit de garder son salaire et après trouver des moyens de rembourser son créancier, parce que comme nous l'avons retracé dans tout le travail, la rémunération revêt un caractère alimentaire. Donc si l'employeur fait jouer la compensation après l'avoir licencié, il pourrait se retrouver dans des situations compliquées pour assurer sa survie et celle de sa famille.

CONCLUSION

Nous avons constaté avec nos développements que la rémunération du salarié est un point essentiel en droit du travail et que le législateur sénégalais avec ses nombreuses dispositions sur la question a essayé tant bien que mal à protéger le salarié, partie vulnérable dans la relation de travail avec son employeur. Il ressort de cette analyse un constat selon lequel la plupart des dispositions sont en faveur du salarié en raison du caractère alimentaire que la rémunération possède.

Qu'en est-il du contrôle de ces dispositions ? Est-ce que le législateur a mis en place des outils nécessaires pour la bonne utilisation et le respect de celles-ci ? Ces questions sont posées parce qu'on voit de plus en plus des salariés se plaindre par exemple pour une rémunération très basse alors que la loi a déterminé un salaire minimum auquel un travailleur a droit, selon bien-sûr sa catégorie professionnelle ou la branche d'activité à laquelle il appartient. Prenons également le cas des cotisations aux organismes de prévoyance sociale que l'employeur est tenu de verser, il n'existe pas de système de suivi qui permettrait au travailleur de savoir si effectivement l'employeur a versé les cotisations.

Ainsi au regard de l'importance de la rémunération pour le salarié, le législateur a dans un premier temps cherché à garantir de manière effective le paiement du salaire, il a aussi cherché à limiter les prélèvements excessifs que les employeurs étaient susceptibles de faire sur le salaire du travailleur. Nous avons également constaté que le montant de la rémunération dépend de plus en plus de la performance du salarié ou des résultats économiques de l'entreprise que du temps passé à se tenir à la disposition de l'employeur.

De surcroît, la rémunération du travailleur constitue un des éléments essentiels de la vie économique et sociale de toute firme. Si on tient compte de la rémunération globale versée à tous les salariés ; elle représente une grande proportion du produit intérieur brut (PIB) de chacun

des pays, surtout dans les pays industrialisés. Si chaque entité respecte les phases de son processus.

En somme, nous pouvons dire que la rémunération du salarié telle qu'encadrée par le législateur et que malgré la volonté du législateur de vouloir faire une bonne législation en matière de rémunération, et de protéger le salarié, il existe quand même des manquements. En effet, des systèmes doivent être mis en place dans le cas où l'entreprise est confrontée à des difficultés. A cet effet, des sociétés d'assurance peuvent être mises en place pour seulement assurer le salaire des travailleurs en cas d'ouverture des procédures collectives contre l'employeur.

BIBLIOGRAPHIE

I. OUVRAGES

- COUTURIER (G.), « *Droit du Travail : Les relations individuelles de travail* », T1, Paris, PUF, 1996, 608p.
- DIAMKHOUMPA (A.F.), *Droit social et gestion des ressources humaines*, CREDAT-Dakar, 2019, 499 p.
- GATUMEL (D), *Le droit du travail en France*, Francis Lefebvre, 1993, 347 p.
- GAUDU (F), *Droit du travail*, Dalloz, Sirey coll., 2007, 416 p.
- KANTE (A), *Droit social sénégalais*, Harmattan- Sénégal, 2017, 347 p.
- LYON-CAEN (G), « *le salaire* », Dalloz, Tome 2, 2e édition, 1981, 493 p.
- LYON-CAEN (G), PELISSIER (J), *Le droit du travail*, Dalloz, 16e éd., 1992, 869 p.
- MINE (M), MARCHAND (D), *Le droit du travail en pratique*, Eyrolles, 26^e éd., 2014, 703 p.
- OLLIER (P.D.), *Le droit du travail*, Armand Colin, Paris, 1972, 591 p.
- PANSIER (F.J.), *Droit du travail*, Lexis Nexis, 6e éd., 2011, 363 p.
- TAGUM FOMBENO (H.-J.), *droit du travail sénégalais*, Harmattan-Sénégal, 2017, 499 p.

II. ARTICLES

- BOUILLOUX (A.), « Salaire, (fixation, montant) », in *Dalloz, répertoire de droit du travail*, mars 2011.

- CHAGNY (Y), « Procédure collective et sort de l'emploi des salariés ordinaires », journée des juristes de droit du travail, Paris, Décembre 2017, p.2.
- COMBREXELLE (J.D.), « Des salaires à la négociation collective », in *Droit social*, p. 59.
- COUTURIER (G), «De quoi le salaire est-il la contrepartie ? », in *Droit social*, 2011, p. 10.
- DEBORD (F.) « Salaire (paiement) », in *Dalloz, répertoire de droit du travail*, 2011.
- DIATTA, (T), « La classification professionnelle du salarié en droit sénégalais », in *melanges Isaac Yankhoba NDIAYE, le droit africain à la quête de son identité*, p. 313 et s.
- ESCANDE-VARNIOL (M.-C.), « salaire (définitions, formes) », in *répertoire de droit du travail*, 2013, 2011.
- FLOQUET (M), LABARDIN (P), « Une histoire de la rémunération. Du prix du travail au salaire à la performance », in *Rémunération du droit du travail*, Economica, 2018, pp. 17 – 28.
- GAUDU (F), « Le salaire et la hiérarchie des normes », in *Droit social*, 2011, p. 24.
- ISSA-SAYEGH (J), « Le sort des travailleurs dans les entreprises en difficulté de droit OHADA, OHADATA D-09-31.
- LAULIER (R.), « A diplômes distincts, rémunération distincte : un nouveau principe ? », in *Revue de droit du travail*, 2010, p. 377.
- MARCHAND (O), « Salarier et non-salarier dans une perspective historique », in *Economie et statistique*, n°319-320, Décembre 1998, pp. 3 - 11.
- RODIERE (P), « le salaire dans les écrits de Gérard LYON-CAEN », in *Droit social*, 2011, p. 6.
- VERKINDT (P.-Y.), « Vivre dignement de son travail : entre salaire et revenu garanti », in *Droit social*, 2011, p. 18.
- YANPELDA (V), « Les salariés dans les procédures collectives OHADA Acteurs ou spectateurs ? » in *Revue de droit comparé du travail et la sécurité sociale*, pp. 35 - 47.

III. THESES

- GAUTHIER (W), « *La rémunération du travail salarié* », Thèse de doctorat soutenue le 7 novembre 2016, Bordeaux, 518 p.

- NDIAYE (I.Y.), « *Les vicissitudes de l'entreprise et le sort de l'emploi* », Thèse d'Etat en Droit, 1988, 233p.
- ONDZE (S), « *la garantie des salaires en cas d'insolvabilité de l'employeur* », Thèse de doctorat présentée et soutenue publiquement le 5 décembre 2012, Nanterre.
- TALL (M.M.), « *la protection du travailleur contre le risque professionnel dans le secteur privé* », Ucad, 2020, 360p.

IV. RAPPORT

- Profil pays du travail décent : Sénégal, Bureau International du Travail, OIT, 2013, p. 49.
- Rapport de la commission d'experts, CONFREP, Chapitre 2, 2002

V. REGLEMENTATIONS

Textes internationaux

- Convention n°100 sur l'égalité de rémunération
- Convention n°95 sur la protection du salaire
- Acte uniforme portant organisation des sûretés du 15 décembre 2010
- Acte uniforme portant organisation des procédures collectives d'Apurement du passif publié le 10 septembre 2015.
- Acte uniforme portant organisation des procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution adoptée le 10 avril 1998 et paru au J.O. OHADA n°6 du 1er juillet 1998.

Textes nationaux

✓ Sénégal

- Loi n°1963-62 du 10 juillet 1963 portant code des obligations civiles et commerciales, J.O. du 15 janvier 1967.
- Loi n° 91-33 du 26 juin 1991 relative à la transformation de la Caisse de sécurité sociale en institution de prévoyance sociale et modifiant la loi 73-37 du 31 juillet 1973 portant Code de la sécurité sociale, J.O. 1991, 16 p.
- Loi n°97-17 du 1er décembre 1997 portant code du travail du Sénégal.

- Loi n°2010-11 du 28 mai 2010 instituant la parité absolue Homme-Femme applicable au niveau de toutes les institutions totalement ou partiellement électives prescrit que les listes de candidature soient alternativement composées de personnes des deux sexes, sous peine d'irrecevabilité.
- Loi n°2012-31 du 31 décembre 2012 relatif au code général des impôts du Sénégal, J.O.n°6706 du 31 décembre 2012.
- Décret n°64-572 du 30 juillet 1964 portant code de procédure civile publié au J.O. n°3705 du 28 septembre 1964, p.1289 et suivantes.
- Décret n°70-180 du 20 Février 1970 fixant les conditions particulières d'emploi du travailleur journalier et du travailleur saisonnier.
- Décret n° 96- 154 du 19 février 1996 fixant les salaires minima interprofessionnels garantis et agricoles, J.O. n°5676 du 24 février 1996, p. 99.
- Décret n°2006-1262 du 15 novembre 2006 modifiant l'article 11 du décret n°70-183 du 20 février 1970, fixant le régime général des dérogations à la durée légale du Travail.
- Décret n°2009-1412 du 23 décembre 2009 fixant la protection particulière des travailleurs employés par des entreprises de travail temporaire et les obligations auxquelles sont assujetties ces entreprises, J.O. n°6518 du samedi 27 Mars 2010.
- Décret n°2019-103 du 16 janvier 2019 fixant les salaires minima interprofessionnel et agricole garantis.
- Arrêté ministériel n°973 MFPT/DTSS du 23 janvier 1968 portant institution d'un bulletin de paie et d'un registre des paiements, J.O. du 14 décembre 1968 p.1518.
- Arrêté ministériel n°35 en date du 5 janvier 2005 fixant les normes et modalités de rémunération à la tâche ou à la pièce.
- La Convention Collective Nationale Interprofessionnelle du Sénégal du 30 décembre 2019.

✓ **France**

- Loi n°73-1194 du 27 décembre 1973, J.O.R.F du 30 décembre 1973.

VI. WEBOGRAPHIE

- MBODJI (P. M.), « *La négociation collective dans le secteur privé au Sénégal* », Université Gaston Berger de Saint Louis, 2009, Consulté sur le site

https://www.memoireonline.com/10/09/2769/m_La-negociation-collective-dans-le-secteur-prive-au-Senegal35.html, le 10 octobre 2020 à 18h 23 min.

TABLE DES MATIERES

AVERTISSEMENT.....	<i>I</i>
DEDICACE	<i>II</i>
REMERCIEMENTS.....	<i>III</i>
LISTE DES SIGLES ET ABREVIATIONS	<i>IV</i>
SOMMAIRE	<i>VI</i>
INTRODUCTION.....	<i>1</i>
CHAPITRE I : LA REMUNERATION : UN DROIT DE CREANCE DU SALARIE	6
SECTION I : LES MODES DE REMUNERATION DU SALARIE	6
PARAGRAPHE I : LE SALAIRE DE BASE	7
A- LES MODALITES DE FIXATION DU SALAIRE DE BASE	8
B- LES PRINCIPES GOUVERNANT LA FIXATION DU SALAIRE DE BASE	9

LA REMUNERATION DU SALARIE

PARAGRAPHE II : LES AUTRES REMUNERATIONS DU SALARIE	13
A- LES ACCESSOIRES DU SALAIRE	13
B- LES AVANTAGES EN NATURE DU SALARIE	18
SECTION II : LE PAIEMENT DE LA REMUNERATION	19
PARAGRAPHE I : LE DEBITEUR DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION	20
A- L'EMPLOYEUR, DEBITEUR PRINCIPAL DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION	20
B- LA CAISSE DE SECURITE SOCIALE, DEBITRICE SUBSIDIAIRE DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION	22
PARAGRAPHE II : L'EXECUTION DE L'OBLIGATION DE PAIEMENT DE LA REMUNERATION	24
A- LES MODALITES DE PAIEMENT DE LA REMUNERATION	24
B- LA PREUVE DU PAIEMENT DE LA REMUNERATION	26
CHAPITRE II : LA REMUNERATION : UNE CREANCE SALARIALE PROTEGEE	28
SECTION I : LA PROTECTION DE LA CREANCE SALARIALE CONTRE L'EMPLOYEUR	29
PARAGRAPHE I : L'ENCADREMENT DES RETENUES SUR LES SALAIRES	29
A- LES RETENUES AU TITRE DES COTISATIONS OBLIGATOIRES DE PREVOYANCE SOCIALE	30
B- LES RETENUES FISCALES	31
PARAGRAPHE II : LA GARANTIE DE LA REMUNERATION EN CAS D'OUVERTURE DES PROCEDURES COLLECTIVES CONTRE L'EMPLOYEUR	33
A- LE BENEFICE DU PRIVILEGE GENERAL DE SALAIRE	35
B- LE BENEFICE DU SUPER PRIVILEGE DE SALAIRE	37
SECTION II : LA PROTECTION DE LA REMUNERATION CONTRE LES CREANCIERS DU SALARIE	39
PARAGRAPHE I : LE PRINCIPE DE L'INSAISSABILITE ET DE L'INCESSIBILITE DU SALAIRE	40

LA REMUNERATION DU SALARIE

A- LES QUOTITES SAISSABLE ET CESSIBLE DU SALAIRE	40
B- LES PROCEDURES DE CESSION ET DE SAISIE DU SALAIRE.....	42
 PARAGRAPHE II : L'INTERDICTION DE LA COMPENSATION AU PROFIT DE L'EMPLOYEUR.....	 45
A- LE DOMAINE DE L'INTERDICTION.....	46
B- L'AUTORISATION EXCEPTIONNELLE DE LA COMPENSATION.....	47
 <i>CONCLUSION</i>	 48
 <i>BIBLIOGRAPHIE</i>	 50
 <i>TABLE DES MATIERES</i>	 54