DROIT DU TRAVAIL
RELATIONS INDIVIDUELLES

Jean-François Paulin

Maître de conférences des universités

NB : Ce document est couvert par le droit de la propriété intellectuelle. Il est librement consultable, téléchargeable mais tout usage ou reproduction à d'autres fins que celle d'un usage personnel est soumis à autorisation de l'auteur. Ce dernier signale que les informations présentées dans ce document ne sont pas nécessairement complètes, exhaustives, exactes ou à jour et qu'elles ne sauraient se substituer, pour les étudiants, au cours lui-même.

INTRODUCTION

- Objet du droit du travail
  - Ce n’est pas toute activité professionnelle, c’est un travail subordonné
  - Subordination – définition jurisprudentielle. C’est l’exécution d’un travail sous l’autorité d’un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d’en contrôler l’exécution et de sanctionner les manquements
  - Contrat de travail, qualification d’ordre public

INTRODUCTION

- Genèse du droit du travail
  - Le droit du travail est un « droit situé »
  - Révolution française : droit bourgeois et individualiste, cf. loi Le Chapelier de 1791
  - 1841, Loi relative au travail des enfants (inappliquée). La question de l'intervention de l'État est posée. Faut-il une législation spécifique au travail (contradiction entre autonomie de la volonté et protection).
  - 1890, loi sur les accidents du travail
  - Jusqu'en 1950 « législation industrielle » ou législation ouvrière

- Rapports individuels et rapports collectifs
  - Relations collectives de travail nées des pratiques collectives. Actes collectifs (convention collective de travail), faits collectifs (grève).
  - Collectivité de travail ou du personnel : instances de représentation
  - Lois, conventions collectives, usages : certaine uniformisation des conditions de travail

LE DROIT DU TRAVAIL
PERSPECTIVE HISTORIQUE

- Les conditions d'émergence du droit du travail
  - 1789 : égalité juridique mais un Révolution d'inspiration libérale (cf. 1791 Loi Le Chapelier). Lois relatives au travail = loi de police (livret ouvrier)
  - 1804 : Code civil, le contrat source d'obligations mais pas de contrat de travail (contrat de louage de services et condition juridique du serviteur)
  - Les révolutions industrielles : le travail devient un fait social total
  - L'absence de régulation juridique (pas d'intervention de l'Etat

- Les lois fondatrices
  - Loi du 22 mars 1841, Loi relative au travail des enfants – inspection du travail (inappliquée)
  - Loi du 9 avril 1898, Loi relative aux AT - réparation forfaitaire on passe d'une responsabilité pour faute à une responsabilité sans faute.
  - Ces deux lois mettent en question l'inégalité de fait entre les parties à la relation de travail et l'intervention de l'Etat

LE DROIT DU TRAVAIL
PERSPECTIVE HISTORIQUE

- Régimes politiques et lois sociales
  - 1831 – 1834 : révolte des canuts lyonnais
  - 1848 : 2ème République
    - Durée du travail fixée à 10h
    - Interdiction du marchandage
    - Liberté d'association
  - Fin du 2nd Empire
    - 1864 : Les coalitions de travailleurs deviennent licites
    - 1868 : abrogation de l'article 1781 du code civil
  - 1870-1871 : 3ème République
    - 1873 – création de l'inspection du travail
    - 1884 – Loi Waldeck-Rousseau : liberté syndicale
    - 1890 – Abrogation formelle du livret ouvrier
    - 1893 - Loi concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels

LE DROIT DU TRAVAIL
PERSPECTIVE HISTORIQUE

- Des lois ouvrières au droit du travail
  - Jusqu'en 1950 « législation industrielle » ou législation ouvrière
  - Lois sociales et mouvements sociétaux

    - Fin de la 1ère guerre mondiale
      - Création de l'OIT
      - Loi du 25 mars 1919 portant statut juridique des conventions collectives de travail
      - Loi du 23 avril 1919 : journée de travail fixée à 8h

    - Le Front populaire – 1936
      - Loi du 20 juin : création des congés payés
      - Loi instituant la semaine de 40h et les délégués du personnel

    - Fin de la 2nde guerre mondiale et années cinquante
      - Le Conseil national de la Résistance, rétablissement la liberté syndicale
      - Préambule constitutionnel reconnaît des droits sociaux et politiques particulièrement nécessaires à notre temps dont droit de grève
      - Mise en place des CE
      - 1950 : instauration du SMIG, refonte du droit des conventions collectives
      - 1955 3ème semaine de congés payés

LE DROIT DU TRAVAIL EN PERSPECTIVE

- Les fondamentaux du droit du travail
  - 1968 : droit syndical dans l'entreprise
  - 1973-1975 : droit du licenciement
  - 1973 refonte du code du travail
  - 1978 : loi de mensualisation des ouvriers
  - 1981-1982 : droit disciplinaire (semaine de 39h, 5ème semaine de congés payés)
  - 2004 : refonte du droit des conventions collectives

- Devenir
  - 2ème refonte du Code du travail (entrée en vigueur mars 2008)
  - La question de l'emploi : contrat de travail unique ? « Flexécurité », la rupture du contrat de travail, sécurité juridique (éviction du juge ?) et parcours professionnels
  - La représentativité syndicale

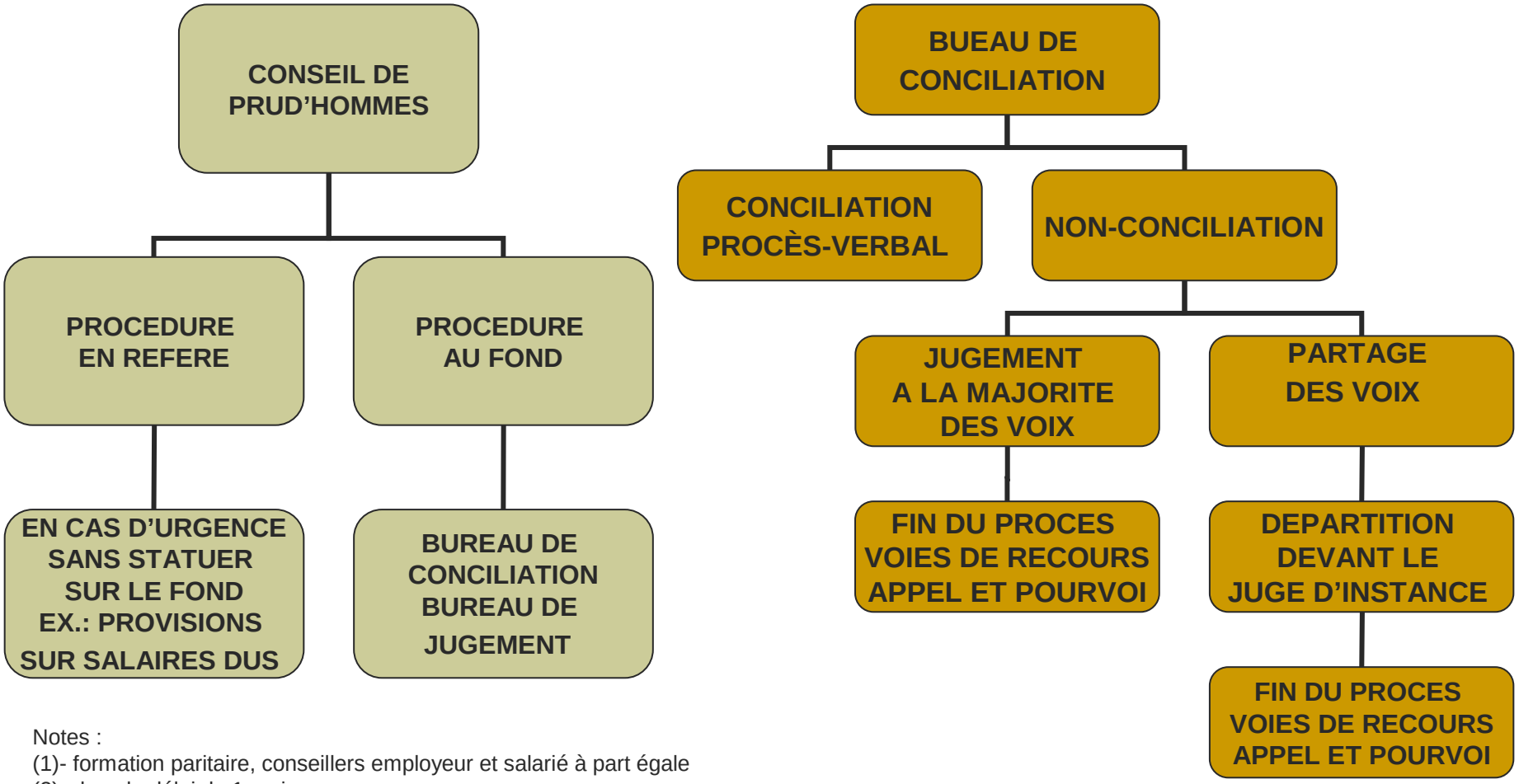
DROIT CONTROLE
LES CONSEILS DE PRUD'HOMMES

- Traits généraux
  - Hommes preux
  - Loi du 18 mars 1806, en 1848 la juridiction devient paritaire et élective, en 1905 mise en place de la départition. La juridiction est généralisée en 1979.
  - 271 conseils en France, 14 610 conseillers prud'homaux
  - 207 804 demandes en 2004. 10% env. pour le conseil de prud'hommes de Paris et 24 demandes pour le conseil de prud'hommes de Bédarieux (Hérault)
  - Spécificité du contentieux (salaire, rupture du contrat de travail)

- Organisation des Conseils
  - Compétence ne concernant pas tous les litiges concernant l'application du droit du travail, uniquement les litiges individuels relatifs à l'application des contrats de travail. compétence territoriale (lieu du travail en principe)
  - Juges élus (5 ans), non-professionnels, Paritarisme
  - Sections spécialisées : commerce, industrie, agriculture, encadrement et activités diverses

- Procédure
  - Pas de représentation obligatoire mais possibilité de se faire assister par un défenseur syndical , comparution personnelle, procédure orale
  - Voies recours appel et pourvoi en cassation.

PROCEDURE DEVANT UN CONSEIL DE PRUD'HOMMES



Notes :
(1)- formation paritaire, conseillers employeur et salarié à part égale
(2)- dans le délai de 1 mois
(3)- dans le délai de 2 mois. Le ministère d'avocat est obligatoire devant la chambre sociale de la Cour de cassation.
(4)- Dans un litige opposant un organisme de Sécurité sociale et l'un de ses salariés, l'autorité de tutelle(Préfet) doit être mis en cause dès la phase conciliation. A défaut, la procédure est nulle.

DROIT CONTRÔLE L'INSPECTION DU TRAVAIL

- Corps, aujourd'hui interministériel, de fonctionnaires chargés du contrôle de la réglementation du travail.
- Lois de 1841 (travail des enfants), 1892 – création , avant ministère du travail (1906)
- Articles L. 611-1 et suiv. du code du travail
- Convention n°81 de l'OIT du 11 juillet 1947, ratifié e en 1950.
- Selon Conv. N°81, « Le nombre des inspecteurs du tra vail sera suffisant pour permettre d'assurer l'exercice efficace des fonctions du service d'inspection »
  - En France (2005), 1 330 contrôleurs et inspecteurs du travail (GB, 3 fois plus !) pour + de 15 millions de salariés et 1,5 million d'entreprises. Le ratio selon le BIT devrait être d'1 inspecteur pour 10 000 salariés

DROIT CONTRÔLE L'INSPECTION DU TRAVAIL

- Indépendance (statut), principe général du droit qui a valeur législative
- Régulateur des rapports sociaux dans l'entreprise, rôle de prévention
- Pouvoirs :
  - Droit de visite des entreprises (cf. polémique sur le travail clandestin et étranger en situation irrégulière)
  - Droit d'interroger les salariés
  - Droit d'obtenir communication des documents légaux (ex.: cahier des mouvements du personnel, relevé des horaires de travail – astreinte)
  - Pouvoir d'injonction, droit de dresser des PV. Si risque pour l'intégrité des salariés saisine du juge des référés pour faire cesser le risque (fermeture temporaire de l'entreprise
  - Pouvoir d'autorisation : licenciement des RP, dépassement du contingent annuel d'heures supplémentaires etc.

SOURCES DU DROIT DU TRAVAIL

- L'application des normes internationales dans l'ordre juridique français
  - En France : système moniste avec primauté du droit international
  - Article 55 de la Constitution française du 4 octobre 1958

    Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie.

- Invocabilité : à quelles conditions une norme applicable peut-elle être invoquée par le justiciable ?
  - Qu'ont voulu les signataires du traité (critère subjectif) ?
  - La règle est-elle suffisamment précise ? (critère objectif de l'applicabilité directe – cas du droit communautaire).
  - A défaut, la règle n'est pas invocable par le justiciable, elle ne s'adresse qu'aux signataires du traité

INSTITUTIONS ET NORMES INTERNATIONALES

- L'Organisation Internationale du Travail (OIT)
  - Création en 1919, Traité de Versailles. 178 membres
  - La conférence internationale du travail
  - Le Conseil d'administration
  - Le Bureau international du travail
  - Normes internationales : conventions (env. 180) et recommandations

LES INSTITUTIONS ET NORMES INTERNATIONALES

- Le Conseil de l'Europe
  - Institué par le Traité de Londres en 1949. 46 membres.
  - Des textes intéressants le droit du travail
    - Convention européenne des droits de l'homme (1950 ratifiée par la France en 1974). Partie intégrante de l'ordre juridique français. Mise en œuvre devant la Cour européenne des droits de l'homme.
    - Charte sociale européenne (1961 ratifiée par la France en 1974). Elle n'est pas directement invocable.

LES INSTITUTIONS ET NORMES INTERNATIONALES

- L'Union européenne
  - Traité de Rome 23 mars 1957 organise la CEE
  - Politiques sociales européennes : la libre circulation des travailleurs dans l'Union européenne
    - Accès à l'emploi
    - Egalité de traitement
    - Libre circulation du travailleur et de sa famille
    - Secteur public
  - Les institutions
    - Le Conseil des ministres
    - La Commission
    - Le Parlement
    - La Cour de justice des communautés
  - Les normes intéressant le droit du travail
    - Les règlements
    - Les directives
    - Charte des droits fondamentaux (2000). Quelle force juridique ?

LES INSTITUTIONS EUROPENNES

LA CJCE

Commission européenne

LE PARLEMENT

LE CONSEIL DES MINISTRES

EUROPEAN CENTRAL BANK

LA BANQUE CENTRALE

ETATS MEMBRES

CITOYENS EUROPEENS

LES SOURCES DU DROIT DU TRAVAIL

- Constitution ne contient pas de dispositions garantissant des « droits fondamentaux », comp. autres pays européens (dictatures)
- Art. 1 (extrait) – « La France est une République indivisible, laïque, démocratique et sociale. »
- Mais bloc de constitutionnalité : DDH de 1789 et Préambule de la Constitution du 27 oct. 1946
- Accroissement du poids des normes constitutionnelles, saisine du Conseil et création de « principes et règles à valeur constitutionnelle » formant les bases constitutionnelles du droit du travail

LE CODE DU TRAVAIL

- La loi est l'expression de la volonté souveraine de la nation telle qu'elle s'exprime au travers de ses représentants élus. Au sens formel, la loi est le texte pris par les autorités ayant le pouvoir législatif, c'est-à-dire l'Assemblée Nationale et le Sénat qui composent le Parlement, portant sur l'une des matières énumérées à l'article 34 de la Constitution.
- Objectifs d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi sont des principes à valeur constitutionnelle selon le Conseil constitutionnel.
- La codification
  - 1910-1927 : Réunion, compilation de lois sur le travail ouvrier au début du XXème siècle.
  - 1973 : nouveau Code du travail
  - 2004 : ordonnance pour la recodification à droit constant. Objectif : rendre plus intelligible, écriture pour les acteurs (juges, inspecteurs du travail et salariés), scission d'articles volumineux, refonte du plan, renumérotation des articles. L'évaluation d'une telle opération est délicate et suscite la controverse.
    - Le nouveau code devrait comporter environ 3600 articles pour la partie législative.

LES SOURCES PROFESSIONNELLES COLLECTIVES

- Les conventions collectives de travail
  - Définition
    - Représentativité des syndicats
      - Représentativité par affiliation et représentativité par démonstration
    - Unicité de signature et fait majoritaire
      - Majorité d'opposition (principe), majorité d'engagement (exception)
  - Les conditions d'application d'une convention collective de branche
    - Qu'est-ce qu'une branche professionnelle ?
    - Les critères
      - Critère géographique
      - Critère professionnel
      - Critère juridique – lien de droit ou arrêté d'extension

LES SOURCES PROFESSIONNELLES COLLECTIVES

- Autres normes collectives
  - Le règlement intérieur, norme unilatérale édictée par l'employeur
    - Contenu
    - Procédure d'édiction
  - L'usage d'entreprise
    - Une certaine volonté de l'employeur
    - Généralité, constance et fixité
  - Accord atypique

CONFLITS DE NORMES

- Postulat : les normes en cause sont applicables dans l'entreprise et des droits ayant le même objets sont en conflit

- Convention collective et loi
  - Ordre public social

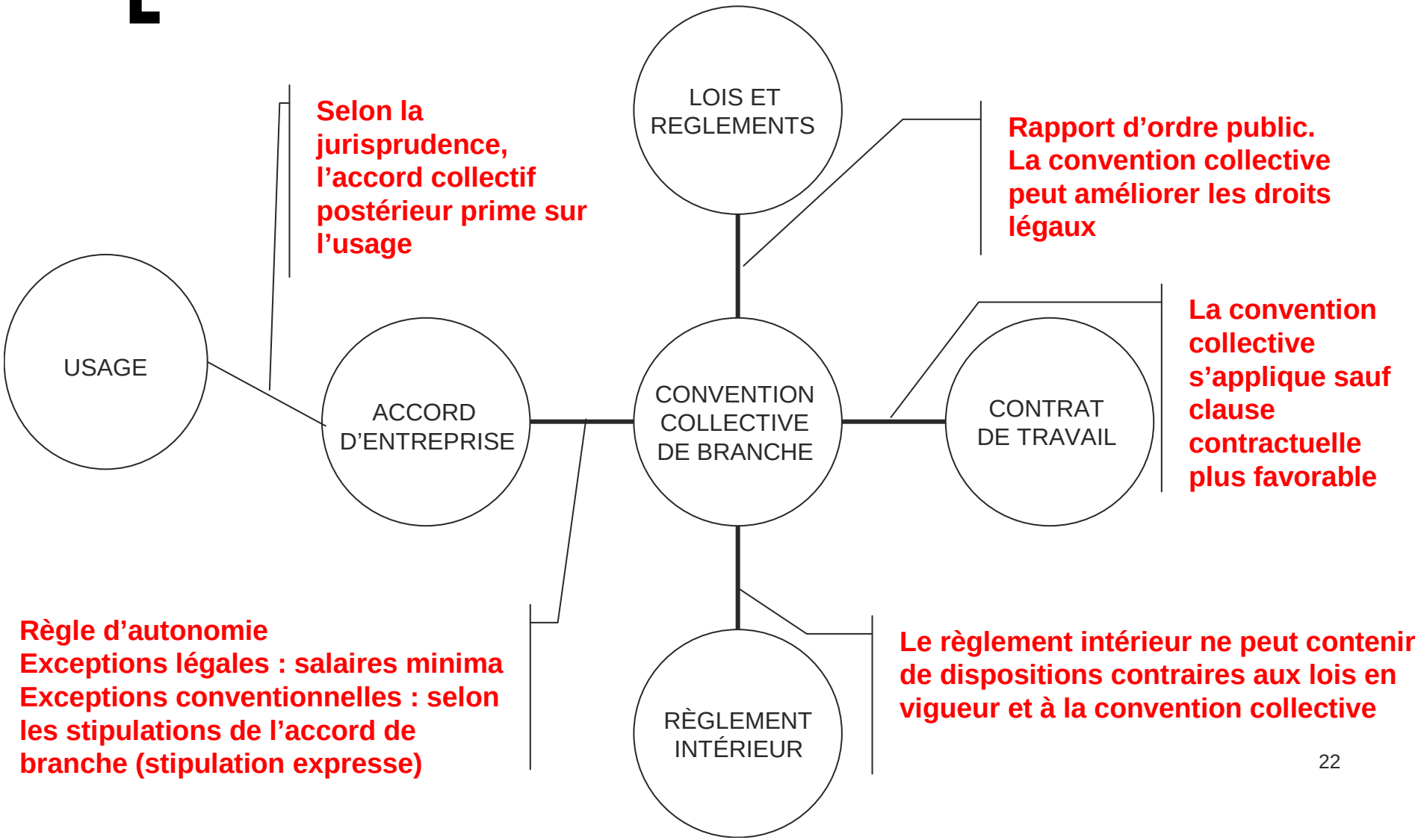
- Convention collective et autre convention collective
  - L'autonomie de la norme de niveau inférieur (principe)
  - Exception : salaires minima, grille de classification, prévoyance complémentaire

- Convention collective et règlement intérieur
  - Hiérarchie entre normes : le règlement intérieur acte subordonné à la convention collective

- Convention collective et usage
  - Primauté de la convention collective sauf usage postérieur plus favorable

- Convention collective et contrat de travail
  - Le contrat de travail ne peut déroger à la convention collective sauf clause plus favorable

CONFLITS DE NORMES



LA CONCLUSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

- L'aléa de l'emploi
- Offres et demandes d'emploi
  - Validité de l'offre d'emploi
  - Promesse d'embauche
    - Éléments
- Liberté du choix du collaborateur par l'employeur
  - Respect des engagements
    - Délit de débauchage
    - Respect de la clause de non-concurrence
  - Sélection des candidats
    - Interdiction des discriminations
    - Pertinence des méthodes et questions

LA CONCLUSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

- L'offre d'emploi
  - Caractère réel et sérieux de l'offre
  - La vente en est interdite mais pas l'insertion payante dans un média (C. trav., art. L. 310-2)
  - Juridiquement, son acceptation ne forme pas le contrat de travail (réserve)
  - Elle doit
    - Être datée,
    - L'employeur être identifié ou identifiable (par le diffuseur),
    - Être rédigée en français,

- Interdiction des enchères inversées, C. trav., art. L. 121-10
  - Voir site « jobdealer » reprend une idée allemande
  - Le contrat conclu serait nul de plein droit

- Les offres d'emploi sur internet
  - Le site doit être déclaré à la CNIL
  - Protection des données personnelles
  - Sauf accord interdiction de vendre les données
  - L'employeur reste libre de recruter
  - La loi sur les droits d'auteur protège les CV et les lettres de motivation types mis en ligne
  - Ex.: ANPE et sa Charte du réseau net-emploi ou www.appei.net v. charte de déontologie

LA CONCLUSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

- La sélection des candidats
  - Libre choix par l'employeur des salariés
  - Interdiction absolue des discriminations, C. trav., art. L. 122-45 et C. pen., art. 225-2
    - Atteinte à la dignité humaine
    - Preuve
    - Sanctions civiles et pénales
    - Anonymat des CV ? C. trav., art. L. 121-6-1
    - Les traitements automatisés d'informations nominatives effectués par les personnes chargées du recrutement doivent, préalablement à leur mise en œuvre, faire l'objet, sauf désignation d'un correspondant informatique et libertés, d'une déclaration auprès de la Commission nationale de l'informatique et des libertés.
    - Déclaration simplifiée pour les fichiers les plus courants et qui ne sont pas susceptibles, dans le cadre de leur utilisation régulière, de porter atteinte à la vie privée ou aux libertés des personnes (notamment dossier professionnel).
  - Aides au recrutement :
    - Information des représentants du personnel et des candidats (transparence)
    - Pertinence des outils et des questions. Interdiction des questions relatives à la santé. Protection de la vie privée. Interdiction des profils automatiques
    - Obligation de bonne foi si la question est pertinente
    - Sécurisation des données collectées (confidentialité et droit à rectification ou suppression)
    - Conservation des données. quelle durée ? En principe, durée de la déclaration

LA CONCLUSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

- Informations prohibées, Selon la CNIL (www.cnil.fr) guide de l'employeur
  Sauf cas particuliers justifiés par la nature très spécifique du poste à pourvoir ou, le cas échéant des règles en vigueur dans le pays étranger concerné par le poste :

  • date d'entrée en France ;
  • date de naturalisation ;
  • modalités d'acquisition de la nationalité française ;
  • nationalité d'origine ;
  • numéros d'immatriculation ou d'affiliation aux régimes de sécurité sociale ;
  • détail de la situation militaire : sous la forme "objecteur de conscience, ajourné, réformé, motifs d'exemption ou de réformation, arme, grade" ;
  • adresse précédente ;
  • entourage familial du candidat (nom, prénom, nationalité, profession et employeur du conjoint ainsi que nom, prénom, nationalité, profession, employeur, des parents, des beaux-parents, des frères et sœurs et des enfants)
  • état de santé, taille, poids, vue ;
  • conditions de logement (propriétaire ou locataire);
  • vie associative ;
  • domiciliation bancaire, emprunts souscrits.

LA CONCLUSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

- Obligations s'imposant à l'employeur
  - Interdiction du débauchage, C. trav., art. L. 122-15
  - Respect des obligations de non-concurrence
  - Visite médicale d'embauche, C. trav., art. L. 241-48
  - Déclaration unique et registre unique du personnel
    - Délit de travail dissimulé : par absence de déclaration auprès de l'URSSAF et/ou auprès de l'administration fiscale...) ou encore par non déclaration des heures de travail effectuées.

- Promesse d'embauche
  - Définition
  - Sanction

- Formalisme
  - L'écrit n'est pas une condition de validité du contrat sauf cas particulier (CDD, contrat à temps partiel)

LA CONCLUSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

- Ne pas confondre
  - Test professionnel
  - Période probatoire
  - Période de consolidation
- Sources
  - Convention collective de travail
  - Clause du contrat de travail
- Durée
  - Elle est fonction de l'emploi occupé sauf dans le cas du CDD (durée maximale fixée par la loi).
  - Durée excessive
  - Renouvellement de la période d'essai
  - Suspension du contrat de travail
- Rupture
  - Le droit du licenciement n'est pas applicable
  - Rupture abusive

LA CONCLUSION DU CONTRAT DE TRAVAIL

- Le choix d'un contrat de travail
  - 22 millions de salariés
    - 86% ont un CDI,
    - 1,7 millions de salariés en CDD
  - Liberté encadrée par la loi
    - Le contrat de travail est conclu sans détermination de durée.
    - Par exception, le contrat de travail à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise.

LE CONTRAT DE TRAVAIL A DUREE DETERMINEE

Le contrat à durée déterminée n'est qu'un moyen de renfort, de transition ou de remplacement pour permettre à l'entreprise de répondre à des besoins momentanés objectivement identifiables (préambule de l'accord interprofessionnel du 27 mars 1990)

- **Cas principaux de recours**, art. L. 122-1-1
  - 1° Remplacement d'un salarié absent ou dont le contra t de travail est suspendu
    - Mais :
      - Pas de recours systématique pour faire face à un besoin structurel
      - Début avant l'absence et fin au plus tard le surlendemain
      - Remplacement en cascade oui mais pas simultané (1 salarié par contrat)
  - 2° Accroissement temporaire de l'activité de l'entrep rise
  - 3° Emplois à caractère saisonnier ou « contrat d'usage »

  L'accroissement temporaire d'activité de l'entreprise est lié à un surcroît d'activité pendant une période considérée tandis que l'emploi saisonnier se définit par son caractère répétitif dépendant du rythme des saisons.

  La cause du recours au contrat à durée déterminée s'apprécie à la date de la conclusion de celui-ci.

- **Interdictions** :
  - Absolues : remplacement de salariés grévistes et travaux dangereux
  - Relatives : suite à un licenciement pour motif économique

- **Sanctions**
  - Le comité d'entreprise est compétent pour constater les recours abusifs aux contrats travail à durée déterminée. Le CE peut alors saisir l'inspecteur du travail obligeant l'employeur à apporter une réponse.
  - Nullité relative du contrat / requalification à la seule demande du salarié (+ 1mois de salaire) / hypothétiquement sanction pénale

- Formalisme
  - Le contrat de travail à durée déterminée doit être établi par écrit et comporter la définition précise de son motif. Il doit en outre contenir des mentions obligatoires prévues par la loi, être signé par le salarié et lui être transmis au plus tard dans les deux jours suivant l'embauche.
  - A défaut, le CDD est réputé conclu pour une durée indéterminée.

- Durée et renouvellement

CAS DE RECOURS	DUREE
Remplacement d'un salarié absent	• 18 mois si le CDD est conclu de date à date • Pas de max. si à terme imprécis mais durée minimale(*) la fixation imprécise du terme est une faculté
Surcroît temporaire d'activité	18 mois dont un renouvellement inclus
Travaux urgents	9 mois
Contrats saisonniers	Pas de terme précis ni de durée maximale

Si la relation contractuelle de travail se poursuit après l'échéance du terme du contrat, celui-ci devient un contrat à durée indéterminée.

- Période d’essai
  - Le contrat de travail à durée déterminée peut comporter une période d'essai.
  - Cette période d'essai ne peut excéder une durée calculée à raison d'un jour par semaine, dans la limite de deux semaines lorsque la durée initialement prévue du contrat est au plus égale à six mois et d'un mois dans les autres cas. Lorsque le contrat ne comporte pas de terme précis, la période d'essai est calculée par rapport à la durée minimale du contrat.

- Egalité de traitement
  - Sauf dispositions législatives expresses, et à l'exclusion des dispositions concernant la rupture du contrat de travail, les dispositions légales et conventionnelles ainsi que celles qui résultent des usages, applicables aux salariés liés par un contrat de travail à durée indéterminée, s'appliquent également aux salariés liés par un contrat de travail à durée déterminée.
  - Par ex., la rémunération du salarié sous contrat de travail à durée déterminée doit être identique à celle du salarié sous contrat de travail à durée indéterminée qu’il remplace, dès lors qu’il est de qualification équivalente et qu’il occupe des mêmes fonctions

- Rupture du CDD
  - Le terme
    - Le contrat de travail à durée déterminée cesse de plein droit à l'échéance du terme.
    - La suspension du contrat de travail à durée déterminée ne fait pas obstacle à l'échéance de ce contrat.
  - Rupture avant terme (le droit du licenciement n’est pas applicable)
    - Accord des parties
    - Démission pour un emploi ou promesse d’embauche
    - Faute grave
      - Si le contrat de travail à durée déterminée peut être rompu avant son terme par l’employeur en cas de faute grave du salarié, la procédure disciplinaire doit être respectée.
    - Force majeure
    - La méconnaissance par l'employeur des dispositions prévues à l'alinéa précédent ouvre droit pour le salarié à des dommages et intérêts d'un montant au moins égal aux rémunérations qu'il aurait perçues jusqu'au terme du contrat sans préjudice de l'indemnité de fin de contrat

- Droits du salarié au terme du contrat
  - Indemnité égale à 10% de la rémunération brute perçue sauf exceptions .
  - Successions de CDD ?
    - Possible avec le même salarié ou sur le même poste avec un salarié différent sous réserve de l'expiration d'une période égale au tiers de la durée de ce contrat renouvellement inclus (période de carence)
  - Allocation chômage si les droits sont ouverts

CDD : INDEMNITE DE FIN DE CONTRAT

A L'ISSUE DU CDD	Quant au motif du contrat	Remplacement d'un salarié absent	**OUI**
		Accroissement temporaire d'activité	**OUI**
		Emploi saisonnier ou d'usage	**NON**
		Contrat aidé	**NON**
	Quant au salarié	Étudiant ou scolaire pour un contrat exécuté pendant les vacances scolaires	**NON**
	Quant à la relation de travail	CDD immédiatement suivi d'un CDI	**NON**
EVENEMENTS AFFECTANT LE CDD		Refus d'un CDI par le salarié pour un même emploi ou similaire avec rémunération au moins équivalente	**NON**
		Rupture pendant l'essai	**NON**
		Rupture d'un commun accord	**NON**
		Force majeure	**NON**
		Rupture pour faute grave	**NON**
		Démission pour embauche sous CDI dans une autre entreprise	**NON**

Cette indemnité est égale à 10% de la rémunération brute totale due au salarié. Une convention ou un accord collectif peut déterminer un taux plus élevé.

	CDD	CTT
Motif de recours	Régime identique	
Durée du contrat	Régime identique	
Aménagement du terne	Seulement si cas de remplacement	Dans tous les cas
Période d'essai	1 jour/semaine si contrat < 6 mois 1 mois si contrat > 6 mois	2 jours si contrat < 1 mois 3 jours si contrat entre 1 et 2 mois, 5 jours au-delà
Cas de renouvellement	Régime identique ; pas de renouvellement si terme aménagé	
Succession de contrats sur le même poste	Régime identique	
Succession avec le même salarié	Seulement en cas de remplacement ou contrat saisonnier ou d'usage	Toujours possible
Recrutement et formalités	A la charge de l'employeur	A la charge de l'ETT
Formalisme	Contrat écrit + mentions obligatoires	2 contrats : mission et mise à disposition
Rémunération	Égalité de traitement avec les salariés sous CDI	
Participation – intéressement	Oui	Oui, régime de l'ETT
Suspension du contrat	Régime juridique identique, ne proroge pas le terme	
Jours fériés	Loi sur la mensualisation si ancienneté suffisante	Si les salariés de l'ETT en bénéficient
Établissement de la paie et cotisations	Par l'employeur	Par l'ETT
Représentation du personnel	Électeur voire éligible	Électeur et éligible dans l'ETT
Prise en compte dans 'effectif	Régime identique : au prorata de la durée du contrat	
Ancienneté si embauche	Depuis le début du CDD	Total des missions depuis les 3 derniers mois
Rupture du contrat	Régime identique mais rupture amiable impossible pour CTT	
Indemnité de fin de contrat	10% dans les 2 cas	
Requalification	Dans les hypothèses visées par la loi	ETT : non-respect du formalisme Utilisateur : non-respect du motif
Prestations de services	-	Env. 2% du salaire
Frais de recrutement	Variable selon l'employeur	-
Formation professionnelle	1%	-

DUREE ET TEMPS DE TRAVAIL, QUELQUES DATES

- 1841 : Limitation de la journée de travail à 12h pour les salariés de moins de 16 ans et à 8h pour les 8-12 ans (dans les entreprises de plus de 20 ouvriers)
- 1874 : Limitation de la journée de travail à 12h pour tous les salariés et 6h pour les enfants de 12 ans
- 1892 : Limitation de la journée de travail à 11h pour les femmes et les 16-18 ans, 10h pour les 13 ans, interdiction du travail des enfant de moins de 13 ans
- 1900 : La journée de 10 heures s'impose
- 1906 : Loi sur le repos hebdomadaire (existait en 1814 mais abrogée en 1880)
- 1919 : Journée de 8h et semaine de 48h
- 1936 : Semaine de 40h et 2 semaines de congés payés
- 1956 : 3ème semaine de congés payés
- 1962-69 : 4ème semaine de congés payés
- 1982 : Réduction de la durée hebdomadaire du travail à 39h et 5ème semaine de congés payés
- 1998 : Réduction de la durée hebdomadaire du travail à 35 heures

EVOLUTION DE LA DUREE DU TRAVAIL EN FRANCE

Année	Nombre d'heures / an	Nombre de semaine / an	Nombre de jours / semaine	Nombre d'heures / jours
1830	3800	52	6	13
1900	3000	52	6	10
1921	2350	52	6	8
1946	2100	50	5	8,8
1976	1850	48	5	8,4
1993	1750	47	5	7,8
1998	1645	45	5	7

QUELQUES DONNEES

- Durée de travail sur la vie professionnelle
  - L'estimation du nombre moyen d'heures de travail sur le cycle de vie est de 71 123 h au Japon, 64 343 h aux Etats-Unis, 56 918 h au Royaume Uni, 51 642 h en Allemagne, et 49 507 h en France.
- Jours de vacances par an
  - Allemagne : 30 ; France :25; Japon : 18 ; Etats-Unis : 12
- Le droit communautaire
  - Directive 93/104/CE du Conseil, du 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail.

POPULATION ACTIVE OCUPEE A TEMPS PARTIEL EN 2004

Durée hebdo moyenne de travail	Femmes (en milliers)	Hommes (en milliers)	Part des femmes (en %)	% de la population active féminine occupée
Moins de 15 heures	544	123	81,5	4,8
De 15 à 29 heures	1817	384	82,6	16,1
30 heures ou plus	1031	201	83,7	9,1
Inconnue	4	5	41,5	0
Ensemble	3396	713	82,6	30,1

TEMPS PARTIEL ET DUREE DU TRAVAIL HEBDOMADAIRE DANS L'UE (1)

	Travailleurs à temps partiel en % de l'emploi total			Durée (1)
	Ensemble (en %)	Hommes (en %)	Femmes (en %)	(en heures)
Allemagne	(p) 25,8	(p) 9,3	(p) 45,8	(p) 41,8
Autriche	21,8	6,5	40,2	44,3
Belgique	22,2	7,4	41,1	40,9
Chypre	7,7	4,3	12,1	41,8
Danemark	23,6	13,3	35,4	40,4
Espagne	12,0	4,3	23,2	42,2
Estonie	7,8	4,3	11,3	41,2
Finlande	14,0	9,3	19,2	40,3
France	**(p) 17,2**	**(p) 5,7**	**(p) 30,6**	**(p) 41,0**
Grèce	5,7	2,9	10,2	44,1
Hongrie	4,0	2,6	5,6	41,0
Irlande	(2) 16,8	(2) 6,1	(2) 31,5	(3) 40,6
Italie	13,3	4,7	26,5	41,1
Lettonie	6,5	4,7	8,3	42,7
Lituanie	9,9	7,9	12,0	39,9

Luxembourg	17,1	2,6	36,2	40,4
Malte	10,1	4,8	21,8	41,1
Pays-Bas	46,2	23,0	74,7	40,9
Pologne	9,8	7,1	13,0	43,0
Portugal	11,3	7,4	15,8	41,5
Rép. Tchèque	5,0	2,2	8,7	42,8
Royaume-Uni	25,5	10,6	42,6	43,0
Slovaquie	2,8	1,3	4,7	41,6
Slovénie	9,2	7,2	11,6	42,5
Suède	25,1	11,8	40,2	41,0
UE à 25	**(p) 18,8**	**(p) 7,7**	**(p) 32,7**	**41,9**
Bulgarie	2,0	1,5	2,5	41,7
Roumanie	9,7	9,5	9,8	41,1
UE à 27	**(p) 18,1**	**(p) 7,7**	**(p) 31,2**	**41,9**

p : données provisoires.

(1) nombre d'heures travaillées par semaine, y compris les heures supplémentaires de l'ensemble des personnes en emploi à temps plein.

(2) données 2004.

(3) données 2005.

Source : Eurostat.

LA DETERMINATION QUANTITATIVE DE TRAVAIL – NOTIONS

- Durée légale, durée maximale (quotidienne et hebdomadaire)
  - La durée légale du travail effectif des salariés est fixée à 35 heures par semaine ou de 1607 heures (lundi de pentecôte) par an. Cette durée légale est une mesure d'un temps de travail effectif dans le cadre de la semaine civile ou de l'année.
  - Durées maximales
  - Maxima quotidien : 10h portées à 12h par accord (C. trav., art. L. 212-1)
  - Maxima hebdomadaire : 48h/sem. et 44h sur 12 semaines consécutives et 60h/sem. en cas de circonstances exceptionnelles (C. trav., art. L. 212-7)
- Heures supplémentaires
  - Définition : l'heure supplémentaire est l'heure de travail effectif accomplie au-delà de la durée légale du travail (35 heures) ou de la durée conventionnelle, article L. 212-5 du Code du travail.
  - Régime
- Temps de travail effectif
  - Définition : temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et doit se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles.
  - Exclusion (pause, habillage, repas)

LA DETERMINATION QUANTITATIVE DE TRAVAIL – NOTIONS

- Amplitude
  - Nombre d'heures comprises entre le début et la fin du travail, incluant notamment les temps de pause (cette amplitude peut être conventionnellement limitée).
  - L'amplitude de la journée de travail doit être calculée sur une même journée de 0 à 24 heures et ne peut dépasser 13 heures.
- Temps de trajet
  - Le temps de déplacement professionnel pour se rendre sur le lieu d'exécution du contrat de travail n'est pas un temps de travail effectif. Toutefois, s'il dépasse le temps normal de trajet entre le domicile et le lieu habituel de travail, il doit faire l'objet d'une contrepartie soit sous forme de repos. La part de ce temps de déplacement professionnel coïncidant avec l'horaire de travail ne doit pas entraîner de perte de salaire.
- Horaires de travail

LA DETERMINATION QUANTITATIVE DE TRAVAIL – NOTIONS

- Temps de pause, de repos et de congés
  - Pause : la période de pause s'analyse comme un arrêt de travail de courte durée sur le lieu du travail ou à proximité, n'est pas incompatible avec des interventions éventuelles et exceptionnelles demandées durant cette période au salarié en cas de nécessité, notamment pour des motifs de sécurité.
  - Repos : droit constitutionnel. Toute période qui n'est pas du temps de travail.
- Astreintes
  - Période pendant laquelle le salarié, sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, a l'obligation de demeurer à son domicile ou à proximité afin d'être en mesure d'intervenir pour effectuer un travail au service de l'entreprise, la durée de cette intervention étant considérée comme un temps de travail effectif.

TEMPS PARTIEL - CADRE JURIDIQUE

- **Définition**

  C. trav., art. L. 212-4-2 - Sont considérés comme salariés à temps partiel les salariés dont la durée du travail est inférieure à la durée légale hebdomadaire, mensuelle ou annuelle appliquée dans l'entreprise

- **Mise en place**
  - Par application d'une convention collective de travail de branche étendu, d'entreprise ou d'établissement. L'accord doit prévoir la procédure. Droit au refus motivé par des raisons objectives (organisation de l'entreprise).
  - Mise en place unilatérale par l'employeur après consultation des IRP et information de l'inspection du travail. Mais au plan individuel, l'employeur ne peut pas imposer le travail à temps partiel – modification du contrat de travail.
  - À la demande des salariés après information de l'inspection du travail. Sauf cas particuliers, le salarié ne peut pas imposer le temps partiel. Dans le cadre d'un accord collectif, C. trav., art. L. 212-4-9 Demande par LR/AR, le salarié faisant part de la durée et des horaires. Demande du salarié 6 mois avant prise d'effet et réponse de l'employeur dans les 3 mois suivants. Refus motivé par le défaut d'emploi ou bonne marche de l'entreprise.
  - Droit au temps partiel : Le temps partiel annuel pour raisons familiales, C. trav., art. L. 212-4-7 Réduction de la durée établit en semaines Les semaines travaillées le sont à temps complet selon l'horaire collectif, avec application des droits subséquents (heures sup., éventuellement).

- **Suivi du travail à temps partiel dans l'entreprise**
  - Négociation annuelle, C. trav., art. L. 132-27
  - Bilan annuel au CE

TEMPS PARTIEL – FORMALISME

- **C. trav., art. L. 212-4-3 - le contrat de travail des salariés à temps partiel est un contrat écrit.**

  Il mentionne :

  - la qualification du salarié,
  - les éléments de la rémunération,
  - la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.
  - Il définit les cas dans lesquels une modification éventuelle de cette répartition peut intervenir ainsi que la nature de cette modification.
  - les limites dans lesquelles peuvent être effectuées des heures complémentaires.
  - Le contrat de travail détermine également les modalités selon lesquelles les horaires de travail pour chaque journée travaillée sont communiqués par écrit au salarié.

- Non-respect du formalisme :
  - le contrat à temps partiel est requalifié à temps complet - présomption simple.
  - L'employeur peut prouver que le salarié travaille pour une durée inférieure à la durée collective du travail appliquée dans l'entreprise.
  - L'absence d'écrit amènera également l'employeur à prouver la répartition du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

TEMPS PARTIEL – GARANTIES POUR LE SALARIE

- **Modification de la répartition de la durée du travail**
  - Le contrat de travail définit **les cas** dans lesquels une modification éventuelle de cette répartition peut intervenir ainsi que **la nature** de cette modification.
  - Toute modification doit être notifiée au salarié **sept jours** au moins (sauf accord de branche étendue – 3 jours + contreparties) avant la date à laquelle elle doit avoir lieu.
  - Le refus n'est pas une faute dès lors que ce changement n'est pas compatible avec des **obligations familiales impérieuses**, avec le **suivi d'un enseignement scolaire ou supérieur**, avec une **période d'activité** fixée chez un autre employeur ou avec une activité professionnelle non salariée.
  - En l'absence de clause de modification, le refus n'est pas une faute.

- **Modification des horaires**
  - Les horaires de travail tels que fixés au contrat ne peuvent pas être modifiés sans l'accord du salarié. Un refus n'est pas une faute.

- **Interruption d'activité – C. trav., art. L. 212-4-4 al. 3**
  - Les horaires de travail des salariés à temps partiel ne peuvent comporter, **au cours d'une même journée**, plus d'une interruption d'activité **ou** une interruption supérieure à deux heures sauf accord collectif + garanties

TEMPS PARTIEL – GARANTIES POUR LE SALARIE

- **Égalité de traitement et proportionnalité – C. trav., art. L. 212-4-5**
  - Les salariés employés à temps partiel bénéficient des droits reconnus aux salariés à temps complet par la loi, les conventions et les accords collectifs d'entreprise ou d'établissement sous réserve, en ce qui concerne les droits conventionnels de modalités particulières
  - La rémunération est proportionnelle à celle du salarié qui, à qualification égale, occupe à temps complet un emploi équivalent dans l'établissement ou l'entreprise.
  - Le décompte de l'ancienneté est le même que pour les salariés à temps complet
  - Le bénéfice du titre restaurant que si travaille vers midi.

TEMPS PARTIEL – GARANTIES POUR LE SALARIE

- **Priorité de passage ou de retour pour un emploi ressortissant, dans le même établissement ou, à défaut dans l'entreprise, de la même catégorie professionnelle ou d'un emploi équivalent.**
  - L'employeur doit informer, de façon précise, sur les emplois disponibles. Information individuelle et collective.
  - Concours de priorités ? Libre choix de l'employeur (critères objectifs) sous réserve de toute discrimination.
- **Un salarié à temps partiel ne peut pas travailler à temps complet.**
  - Peut-on par avenant passer temporairement un salarié à temps partiel en temps complet ? Non (Cass. soc. 5 avril 2005), en outre, si l'avenant à pour effet d'avoir porter le salarié à un temps complet le retour à un temps partiel suppose l'accord du salarié nonobstant la clause (Cass. soc. 11 janv. 2006)
- **Cumul d'emplois**
  - Cf. interruption d'activité
  - Le salarié à temps partiel ne peut se voir interdire toute autre activité professionnelle (liberté du travail – liberté fondamentale) sauf protection indispensable des intérêts de l'entreprise et si elle est justifiée par la nature de la tâche à accomplir et proportionnée au but recherché.

TEMPS PARTIEL – Flexibilité

- **Le temps partiel mensuel**
  - La durée du travail est fixée sur le mois (base horaire collectif à temps complet de 151,67 heures).
  - Un salarié peut travailler 35h mais pas de dépassement de ce plafond.
  - Toutefois, il est admis que le salarié dépasse le quota d'heures complémentaires sans dépasser le seuil du temps complet. Dans ce cas, l'employeur doit indemniser (Cass. soc. 16 nov. 2005) !
  - Les heures complémentaires s'apprécient sur le mois.

- **Le temps partiel modulé, C. trav., art. L. 212-4-6**
  - Variation du temps de travail hebdomadaire ou mensuelle sur l'année à condition que la durée moyenne sur le référent considéré ne dépasse pas en moyenne la durée fixée au contrat.
  - Interdiction de périodes non travaillées. L'accord collectif autorisant cet aménagement du temps de travail doit prévoir des périodes hautes (plafond) et basses (plancher).

TEMPS PARTIEL – FLEXIBILITE

- **Modification des horaires**
  - A défaut de clause expresse contractuelle fixant un horaire de travail quotidien, le changement de l'horaire de la journée de travail d'un salarié à temps partiel relève en principe du pouvoir de direction de l'employeur.

- **Heures complémentaires**
  - Le contrat de travail précise les limites dans lesquelles peuvent être effectuées des heures complémentaires au-delà de la durée de travail fixée par le contrat.
  - Délai de prévenance : au minimum trois jours. A défaut le refus n'est pas une faute.
  - 1/10ème ou 1/3 (les heures sont alors majorées à 25% - accord de branche étendu nécessaire) par rapport à la durée du travail fixée au contrat. Au-delà, tout refus n'est pas une faute.

LA DETERMINATION QUANTITATIVE DE TRAVAIL

- Le temps de travail des cadres
  - Les cadres dirigeants
    - Les règles relatives à la durée du travail ne leur sont pas applicables à l'exception des congés payés.
  - Les cadres intégrés
    - Ils sont soumis à l'horaire collectif du service dans lequel ils travaillent. Ils sont soumis au règles communes du droit de la durée du travail
  - Les cadres ou salariés autonomes
    - Salariés bénéficiant d'une large autonomie dans l'organisation de leur temps de travail
    - Convention de forfait en jours (convention collective de branche + clause du contrat de travail)
    - Ces salariés bénéficient seulement des règles relatives aux repos quotidien et hebdomadaire soit 6 fois 13 heures par semaine soit 78h semaine ! Toutefois, ils demeurent soumis à certaines règles : repos quotidien (11h) et repos hebdomadaire (35h) restent applicables.

MODES DE RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL AUTRES QUE LE LICENCIEMENT

- La démission
- La prise d’acte
- La résiliation judiciaire
- La rupture négociée (transaction)
- La retraite (départ et mise à la retraite)
- Force majeure

LA DEMISSION

- Droit unilatéral de résiliation du contrat de travail à l'initiative du salarié. Engagements perpétuels sont prohibés, a. 1780 civ. et L 121-4 du Code du travail

- Conditions édictées dans un souci de protection du salarié limité par la théorie de l'abus de droit
  - La démission du salarié suppose une volonté claire et non équivoque de celui-ci de rompre le contrat de travail : volonté libre et éclairée, certaine et définitive de la part du salarié pour mettre fin à son contrat de travail
  - Absence de formalisme. Celui qui invoque la démission doit 'en rapporter la preuve. La démission ne se présume donc pas. Ordre public : qualification conventionnelle inopérante.
  - Préavis v. source sinon délai raisonnable (C. trav., art. L. 122-5). Le délai de préavis est un délai préfix (délai qui ne peut être ni interrompu ni suspendu).

- Effets
  - Rupture du contrat de travail
  - (C. trav., art. L. 351-1 - être involontairement privé d'emploi) Pas de prise en charge par les Assedic sauf cas légitimes, par exemple : changement de domicile, suivre son conjoint. En outre, le salarié peut bénéficier des allocations après 4 mois d chômage s'il apporte la preuve d'une recherche activé d'emploi ou s'il demande un réexamen de ses droits. Enfin, l'Assedic peut considérer non pas la dernière rupture du contrat de travail mais l'avant dernière si la durée du dernier contrat est inférieure à 3 mois ou 455h de travail.

PRISE D'ACTE

- Définition
  - Rupture unilatérale du contrat de travail à l'initiative du salarié causée par une faute de l'employeur.
  - Les faits reprochés doivent être d'une certaine gravité
- Effets
  - Lorsqu'un salarié prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produit les effets soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission.

RUPTURE D'UN COMMUN ACCORD

- Accord de rupture
  - Les parties au contrat de travail peuvent librement, par leur consentement mutuel, mettre fin à leur convention. Si les parties décident, d'un commun accord, de mettre fin à ce contrat, elles se bornent à organiser les conditions de la cessation de leurs relations de travail.
  - Interdictions cependant pour certaines catégories de salariés :
    - le représentant du personnel ne peut conclure un tel accord
    - Salarié inapte physique s'il s'agit d'éluder les obligations de reclassement (rupture intervenue avant l'avis formulé par le médecin du travail)
  - Convention soumise au droit commun des contrats.
  - Effets
    - Rupture du contrat de travail
    - Les dommages et intérêts négociés sont soumis à cotisation

- Transaction
  - La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou préviennent une contestation à naître. La transaction, consécutive à une rupture du contrat de travail par l'une ou l'autre des parties, a pour objet de mettre fin par des concessions réciproques, à toutes contestation née ou à naître résultant de cette rupture.

  - La transaction ayant pour objet de mettre fin au litige résultant d'un licenciement ne peut être valablement conclue qu'une fois la rupture intervenue et définitive. Conclue avant la notification du licenciement la transaction est nulle.

  - C'est un contrat formaliste. Un ancien représentant du personnel peut transiger.

  - La transaction a l'autorité de la chose jugée en dernier ressort, article 2052 du Code civil. Il en résulte qu'un juge ne peut trancher le différent dont la transaction est l'objet.

  - Au regard des cotisations sociales et de l'assurance chômage : l'indemnité transactionnelle allouée au salarié en contrepartie de sa renonciation à saisir le juge à la nature de dommages-intérêts. Elle n'entre donc pas dans l'assiette des cotisations de Sécurité Sociale même si cette indemnité est supérieure à l'indemnité légale versée pour un licenciement sans cause réelle et sérieuse

RESILIATION JUDICIAIRE

- Suppression pour l'avenir d'un contrat successif, en raison de l'inexécution par l'une des parties de ses obligations

- Sauf exceptions prévues par la loi, l'employeur ne peut pas demander au juge la résiliation judiciaire du contrat de travail (rupture du contrat d'apprentissage, rupture d'un CDD en raison d'une inaptitude physique suite à un accident du travail).

- La résiliation judiciaire du contrat de travail à l'initiative du salarié et aux torts de l'employeur produit les effets d'un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse

FORCE MAJEURE

- « A l’impossible nul n’est tenu ». Article 1148 du code civil - il n’y a lieu à aucun dommages-intérêts lorsque, par la suite d’une force majeure ou d’un cas fortuit, le débiteur a été empêché (…) de faire ce à quoi il était obligé.

- La force majeure, permettant à l'employeur de s'exonérer de tout ou partie des obligations nées de la rupture d'un contrat de travail, s'entend de la survenance d'un événement extérieur irrésistible ayant pour effet de rendre impossible la poursuite dudit contrat.

- Si la force majeure résulte d’un sinistre, le salarié a droit aux indemnités de préavis et de licenciement.

RETRAITE

- Mise à la retraite
  - aucun salarié ne peut être licencié en raison de son âge et que toute disposition ou tout acte contraire à l'égard du salarié est nul (discrimination).
  - La mise à la retraite d'un salarié protégé doit être autorisée par l'inspection du travail et, à défaut, la rupture du contrat de travail s'analyse en un licenciement nul.
  - Pour être mis à la retraite, le salarié doit bénéficier d'un pension retraite à taux plein ou avant l'âge de 65 ans.
  - Aucune procédure n'est applicable mais un préavis est dû.
  - Droit à indemnité (équivalent à l'indemnité légale de licenciement)

- Départ à la retraite
  - Le salarié doit avoir 60 ans.
  - Le salarié doit respecter un préavis (cf. préavis de licenciement).
  - Le salarié a droit à une indemnité.

LICENCIEMENT

- 800 000 licenciements par an en France. Plus de licenciement pour motif personnel que de licenciement pour motif économique ! Essentiel du contentieux devant les conseils de prud'hommes.

- Réciprocité avec démission : engagements perpétuels sont prohibés, a. 1780 civ. et L 121-4 du Code du travail. Le droit pour l'employeur de mettre fin unilatéralement au contrat de travail a valeur de principe (liberté d'entreprendre)

- Ordre public : L'employeur qui prend l'initiative de rompre le contrat de travail, ou qui le considère comme rompu du fait du salarié, doit mettre en œuvre la procédure de licenciement ; à défaut, la rupture s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

- Définition : le licenciement est le droit de résiliation unilatérale donné à l'employeur par la loi pour le CDI, sous certaines conditions, de mettre fin au contrat. Le licenciement est donc le mode de rupture unilatérale du contrat de travail à durée indéterminée à l'initiative de l'employeur.

- Justification du licenciement
  - C'est le juge qui appréciera, s'il est saisi, la cause réelle et sérieuse
  - L'exigence d'une cause réelle et sérieuse
    - Tout licenciement, quel que soit son motif, doit reposer sur une cause (ou motif) réelle et sérieuse.
    - La loi ne définit pas la notion.
      - Ce qu'elle n'est pas :
        - Les motifs interdits car illicites (motifs discriminatoires)
        - L'exercice d'un droit ne peut constituer un motif (refus d'une modification du contrat de travail)
        - Un fait de la vie personnelle sauf si ce fait cause un trouble caractérisé au sein de l'entreprise
      - Ce qu'elle est :
        - Un fait objectif, matériellement vérifiable (la mésentente, la perte de confiance, ne sont pas des motifs objectifs)
        - Un fait précis et vérifiable
        - Un fait exact et existant (erreur d'appréciation, imputabilité d'une faute)
        - La cause sérieuse est une cause revêtant une certaine gravité qui rend impossible sans dommage pour l'employeur la continuation du travail et qui rend nécessaire le licenciement.
        - L'ultime acte de gestion de l'emploi par l'employeur

- Les catégories de licenciement (cause qualificative)
  - Le motif économique (C. trav., art. L. 321-1).
    - Non-inhérent à la personne du salarié
    - Consécutif à des difficultés économiques, à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, ou encore à des mutations technologiques.
    - Entraînant une suppression ou transformation de l'emploi du salarié ou une modification du contrat de travail
  - Les motifs non-économiques
    - Le motif disciplinaire
      - Faute est un ou un ensemble d'agissements considérés comme fautifs par l'employeur. Le règlement intérieur ne limite pas le domaine de la faute disciplinaire.
    - Le motif non-disciplinaire
      - Un motif inhérent à la personne du salarié non-fautif.
  - Concours de motifs : cause première et déterminante (insuffisance professionnelle causée par une mutation technologique). L'employeur demeure tenu par le motif allégué (motif exact).

- Preuve du motif
  - Les faits sans preuve ne sont rien.
  - Charge de la preuve
    - La loi dispose qu'aucune des parties au litige ne supporte la charge de la preuve.
    - MAIS, la faute grave et la faute lourde doivent être prouvées par l'employeur (droits d'ordre public).
    - Lorsqu'un doute subsiste, il profite au salarié
  - Licéité des moyens de preuve au plan civil
    - Loyauté des modes de preuve
    - Preuve déloyale = licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse

PROCEDURE DE LICENCIEMENT

- Droit commun
  - Convocation à l'entretien préalable
    - Lettre recommandée ou simple remise en main propre
    - Contenu : le licenciement doit être envisagé mais le motif n'a pas à être énoncé. Assistance mentionnée.
    - Délai de 5 jours
  - Entretien préalable
    - Droit pour le salarié de se faire assister par une personne de l'entreprise toujours, un représentant du personnel s'il y en a et dans les entreprises dépourvues d'institution représentatives par un conseiller du salarié.
    - L'employeur peut aussi se faire assister par une personne de l'entreprise.
  - Notification du licenciement
    - Envoi 2 jours francs minimum après l'entretien
    - La lettre doit énoncer un ou des motifs précis

- Formalités particulières
  - Licenciement pour motif économique
    - Procédures dans la procédure
      - Ordre des licenciements
      - Modification du contrat de travail
    - Licenciement collectif : information consultation du CE ou à défaut de délégués du personnel
    - Information de l'administration du travail
  - Licenciement disciplinaire
    - Droit disciplinaire se combine à la procédure de licenciement
    - Respect des clauses conventionnelles (conseil de discipline) à défaut le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse
  - Licenciement des représentants du personnel
    - Pour l'employeur, pas d'autres modes licites de rupture du contrat de travail à durée indéterminée
    - Information consultation du CE à défaut des délégués du personnel sauf pour le délégué syndical
    - Autorisation administrative de licenciement à défaut l'acte est nul

LES SANCTIONS

- Licenciement irrégulier
  - Le salarié peut prétendre à une indemnité qui ne peut être supérieure à 1 mois de salaire
  - La reprise de la procédure n'est jamais demandée donc jamais ordonnée
- Licenciement injustifié au sans cause réelle et sérieuse
  - Selon la taille de l'entreprise et/ou l'ancienneté du salarié, 6 mois de salaire ou dommages et intérêts selon le préjudice subi.
  - L'employeur est également, d'office, condamné à rembourser tout (6 mois maximum) ou partie des indemnités de licenciement aux Assedic.
- Licenciement nul
  - Seulement lorsque la loi le prévoit (discrimination, grève, représentants du personnel) ou en cas de violation d'un droit ou d'une liberté fondamentale
  - Le salarié peut soit demander sa réintégration (i.e. la reprise et la poursuite de son contrat de travail) soit obtenir des dommages et intérêts d'un licenciement nécessairement dépourvu de cause réelle et sérieuse

LES DROITS DU SALARIE LICIENCIE

- Les droits légaux
  - Sauf faute grave :
    - Indemnité légale de licenciement
    - Indemnité de préavis
      - Point de départ est le jour de la présentation de la lettre de licenciement. Il est payé ou exécuté sauf inaptitude physique.
      - Usage ou convention : 2h pour recherche d'emploi
  - Sauf faute lourde : indemnité de congé payé
- Les droits conventionnels éventuels
- Les documents légaux
  - Ils sont quérables. Leur non remise cause nécessairement un préjudice au salarié
    - L'attestation Assedic
    - Le certificat de travail
    - Le reçu pour solde de tout compte n'a que la valeur d'un simple reçu des sommes qui y figurent