

THEME 5 : Les mutations du travail

Chapitre 4 : Le contrat de travail et son évolution

Compétences	Savoirs associés
- Analyser un contrat de travail et justifier les clauses de ce contrat au regard des besoins de l'entreprise et des salariés - Qualifier une modification ou une rupture de la relation d'emploi et en déduire les conséquences juridiques	- Les régimes juridiques du salarié et du travailleur indépendant - Les contrats de travail - Les modifications du rapport d'emploi - Les modes de rupture du rapport d'emploi

I – Le contrat de travail

Définition : Le contrat de travail est une convention par laquelle une personne, le salarié se met sous la subordination d'une autre, l'employeur pour exercer un travail en contrepartie d'une rémunération.

A- caractéristiques du contrat de travail/ au travail indépendant

Travailleur indépendant et travailleur salarié ont des régimes statutaires différents

Le travailleur indépendant travaille pour son propre compte de façon autonome et gère sa clientèle.

Trois éléments caractérisent le contrat de travail :

- Le travail (c'est-à-dire la raison pour laquelle l'employeur recrute le salarié)
- La rémunération (c'est l'une des raisons pour laquelle le salarié exécute le travail)
- Le lien de subordination : « Il est caractérisé par 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 de son subordonné ... » (Cour de cassation , arrêt du 1^{er} décembre 2005)

Comparaison du régime de micro entrepreneur et de celui de salarié

Couverture sociale

Micro-entrepreneur

- Affilié à la Sécurité sociale des indépendants (ex-RSI)
- Couverture « maladie » similaire à celle des salariés (sauf indemnités journalières et accidents du travail)
- Droits à la retraite dépendant du chiffre d'affaires déclaré et validation de trimestres de retraite conditionnée à la réalisation d'un chiffre d'affaires annuel minimum
- Ne cotise pas, donc ne se crée pas de droit à une protection « chômage »



Salarié

Affilié au régime général des salariés (CPAM, MSA) pour sa couverture maladie et retraite obligatoire et à Pôle emploi au titre du risque « chômage ».



Paiement des cotisations sociales (maladie, retraite, allocations familiales)

Micro-entrepreneur

- Charges sociales réglées directement par le micro-entrepreneur
- Taux de cotisations appliqué sur le chiffre d'affaires selon les règles du régime microsocial



Salarié

Charges sociales (part patronale et part salariale) réglées directement par l'employeur (montant proportionnel au salaire versé).



Congés payés

Micro-entrepreneur

Le micro-entrepreneur est un chef d'entreprise. Il peut prendre autant de jours de congés qu'il le souhaite. Toutefois, pendant cette période, s'il n'exerce pas son activité, il n'encaissera pas de chiffre d'affaires et il lui sera plus difficile de se dégager une rémunération.



Salarié

Un salarié a droit à des congés, payés par son employeur.



Le contrat de travail est soumis aux mêmes conditions de validité que les contrats de droit commun

- Absence d vice de consentement
- Capacité à contracter et objet licite et moral.

Obligations des parties :

Le salarié doit:

- réaliser le travail demandé
- respecter le pouvoir de direction de son employeur et le RI
- ne pas faire concurrence déloyale à son employeur.

L'employeur doit:

- fournir le travail
- verser le salaire convenu
- respecter le droit du travail.

B – Les différents types de contrats de travail

Le CDI et les contrats dérogatoires

Contrat de droit commun	Contrats dérogatoires
<ul style="list-style-type: none">• CDI (contrat à durée indéterminée) : il prend fin par accord conjoint des parties, ou à la suite de la démission ou du licenciement du salarié.	<ul style="list-style-type: none">• CDD (contrat à durée déterminée) : il ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire : remplacement d'un salarié absent, attente de la prise de fonction d'un nouveau salarié, accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise, travaux urgents.• CTT (contrat de travail temporaire) ou mission d'intérim : mêmes cas de recours que pour le CDD.

Tous les contrats, qu'il s'agisse de CDD ou de CDI, peuvent être à temps partiel, c'est-à-dire d'une durée inférieure à la durée légale ou à la durée conventionnelle de l'entreprise.

C – Les clauses d'un contrat de travail

Les objectifs recherchés par les clauses particulières d'un contrat de travail

La période d'essai a pour but de permettre l'appréciation des qualités du salarié. Elle permet aux parties de mettre fin au contrat pendant la période d'essai sans avoir à justifier d'un motif.

Clause de confidentialité

Elle interdit au salarié de divulguer certaines informations qui lui ont été communiquées pendant son travail. Pour être valable, elle doit remplir certaines conditions :

- figurer dans le contrat de travail ;
- justifier de son existence (protection des intérêts de l'entreprise et nature des fonctions du salarié) ;
- lister précisément les informations à ne pas révéler ;
- respecter les éventuelles conditions posées par la convention collective.

www.saisirprudhommes.com

Mais attendu qu'ayant constaté que le salarié avait depuis le 4 octobre 2010, en violation de la clause de

mobilité prévue à son contrat et malgré plusieurs lettres de mise en demeure, refusé de rejoindre successivement deux nouvelles affectations et n'avait repris son travail que le 24 décembre 2010 après avoir été convoqué à l'entretien préalable au licenciement, la cour d'appel, [...], a pu décider qu'un tel refus, sans aucune justification légitime, caractérisait une faute grave rendant impossible la poursuite du contrat de travail.

Cour de cassation sociale, 12 janvier 2016.

La clause de non-concurrence interdit au salarié, après la rupture de son contrat, d'exercer une activité qui porterait préjudice à son ancien employeur. Elle doit impérativement figurer dans le contrat de travail du salarié. Elle doit être limitée dans le temps et l'espace, tenir compte des spécificités de l'emploi du salarié, être indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'employeur et comporter une contrepartie financière non dérisoire.

ENTRAINEMENT 1 :

Compétence : Analyser un contrat de travail et justifier les clauses de ce contrat au regard des besoins de l'entreprise et des salariés.

Situation :

Prolab 19 est un laboratoire d'analyses médicales. Depuis quelques mois, une forte augmentation de la demande d'analyses le conduit à traiter les données personnelles de nombreux patients.

M. Quino, directeur du laboratoire, estime qu'il doit désigner un DPO (délégué à la protection des données personnelles) mais s'interroge sur la possibilité d'embaucher temporairement un salarié qui aura pour mission de mettre en place les outils de mise en conformité de l'entreprise au regard du RGPD (Règlement Général Sur la Protection des Données).

Quel contrat de travail peut-il proposer au futur titulaire du poste : CDD ou CDI ?

Il craint qu'en raison de la relative nouveauté de cette fonction, il ne trouve pas facilement le candidat idéal, car il s'agit d'un poste de cadre ayant une double formation, juridique et informatique. C'est pourquoi, il souhaite s'assurer de ses compétences en introduisant dans le contrat de travail une période d'essai de 3 mois renouvelable une fois. Il souhaite également introduire une clause de confidentialité en raison de la sensibilité du poste.

Questions :

- 1 – Indiquez les conditions de recours aux deux contrats envisagés (annexe 1).
- 2 – Analysez le contenu des clauses particulières envisagées par M. Quino (annexes 2 à 4).
- 3 – Proposez un choix de contrat de travail.

Annexe 1

Quels sont les cas de recours au CDD ?

Un employeur ne peut recourir au CDD que dans certains cas prévus par le Code du travail :

- Pour remplacer :
 - un salarié en congé maternité, en congé maladie ou en congé parental ;
 - un salarié qui a temporairement demandé à travailler à temps partiel ;
 - un ancien salarié qui a quitté la société, jusqu'à ce que son poste soit supprimé.
- Dans l'attente de l'entrée en service d'un salarié sous contrat à durée indéterminée.
- Pour faire face un pic temporaire d'activité
- Pour pourvoir un emploi saisonnier
- Pour engager une personne affectée à la réalisation d'une tâche précise et bien définie. Ce type de contrat n'est cependant possible que pour les cadres et les ingénieurs. Il doit être établi en respectant les délais légaux suivants :
 - Durée minimale de 18 mois ;
 - Durée maximale de 36 mois.

Annexe 2

Convention collective nationale des laboratoires de biologie médicale extra-hospitaliers (extraits)

Article 8

Le contrat de travail à durée indéterminée peut comporter une période d'essai dont la durée maximale est de :

- 2 mois pour le personnel non cadre ;
- 4 mois pour les cadres.

La période d'essai permet à l'employeur d'évaluer les compétences du salarié dans son travail, notamment

au regard de son expérience, et au salarié d'apprécier si les fonctions occupées lui conviennent.

La période d'essai ne se présume pas. Elle doit expressément être stipulée dans la lettre d'engagement ou dans le contrat de travail.

Période d'essai légale pour un CDD

Durée

La durée de la période d'essai varie en fonction de la durée du contrat de travail :

CDD de 6 mois maximum

CDD supérieur à 6 mois

CDD sans terme précis

La durée maximale de la période d'essai est fixée à **1 mois** (sauf convention collective ou usage prévoyant une durée inférieure).

www.service-public.fr

La clause de confidentialité

La clause de confidentialité interdit au salarié de divulguer certaines informations qui lui ont été communiquées pendant son travail. Le secret doit être gardé non seulement à l'égard des personnes extérieures à l'entreprise, mais aussi en interne.

Une telle clause peut figurer dans n'importe quel type de contrat, CDI comme CDD. Pour être valable, elle doit remplir certaines conditions :

- Figurer dans le contrat de travail
- Justifier de son existence (protection des intérêts de l'entreprise et nature des fonctions du salarié)
- Lister précisément les informations à ne pas révéler
- Respecter les éventuelles conditions posées par la convention collective

ENTRAINEMENT 2 :

Compétence : Compétence : Analyser un contrat de travail et justifier les clauses de ce contrat au regard des besoins de l'entreprise et des salariés.

Situation :

Claire Rollin est coiffeuse, salariée dans le salon Lissage, franchise de la marque éponyme. Elle souhaite rompre son contrat de travail pour travailler dans un autre salon indépendant, situé dans la même ville. Son contrat de travail contient une clause de non concurrence, mais Claire Rollin pense que la clause n'est pas valide.

Questions :

- 1 – Identifiez si les conditions formelles d'une clause de non concurrence sont réunies.
- 2 – Pensez-vous que la clause de non concurrence puisse néanmoins être contestée et pour quels motifs ?

Extrait du contrat de travail de Mme Rolin

Compte tenu des fonctions assurées par Mme Claire Rolin, soit coiffeuse très hautement qualifiée, et afin de préserver les intérêts de la société, en cas de rupture du contrat de travail, la clause suivante est conclue.

Mme Claire Rolin s'engage à ne pas entrer au service d'une entreprise concurrente, ni à collaborer directement ou indirectement à tout commerce ou toutes autres activités pouvant concurrencer les activités de la société.

Cette clause de non-concurrence s'applique :

- aux zones géographiques suivantes : dans un rayon de 20 kilomètres autour du salon Lissage ;
- aux activités suivantes : coiffeuse ;
- pendant une durée de : 12 mois à compter de la date de cessation du contrat.

En contrepartie de cette obligation de non-concurrence, Mme Claire Rolin percevra, pendant toute la durée de l'interdiction, une indemnité mensuelle de 6 % de sa rémunération brute à laquelle s'ajoutera une indemnité compensatrice de congés payés chiffrée à 10 % de la valeur de l'indemnité.

Grille de salaires de la convention collective de la coiffure

Classification	Salaire minimal brut (pour 151,67 heures)
Niveau 2 - échelon 3 Coiffeur(se) très hautement qualifié(e)	1 814 €

Convention collective de la coiffure article 7-2-4 – Clause de non-concurrence

La clause doit être limitée dans le temps et dans l'espace.

La clause de non-concurrence doit prévoir une durée d'interdiction de concurrence. Cette limite dans le temps ne pourra excéder 12 mois à compter de la cessation effective des relations de travail.

Pour être valable, la clause de non-concurrence doit définir un espace limité dans lequel la concurrence est prohibée.

Cour de cassation, chambre sociale, 15 novembre 2006

La cour d'appel a fait droit à [la demande du salarié] en décidant que la contrepartie financière prévue au contrat qui ne s'élevait qu'à l'équivalent de 2,4 mois de salaire pour une durée d'exécution de la clause de non-concurrence de 24 mois était dérisoire, eu égard aux importantes restrictions auxquelles était soumis le salarié, disproportionnées par rapport à l'indemnité mensuelle qui devait en être la contrepartie.

II - Les modifications au cours de la vie du contrat

A – Les modifications des obligations du salarié

Modification du contrat de travail	Changement des conditions de travail
Porte sur un élément essentiel de la relation employeur-salarié : durée du travail et lieu du travail, fonction, rémunération.	Porte sur un élément accessoire du contrat de travail : aménagement des horaires, heures supplémentaires.
La modification d'un élément essentiel du contrat de travail ne peut être imposée par l'employeur, mais seulement proposée au salarié concerné.	Peut être imposé par l'employeur sauf : motif discriminatoire ou atteinte excessive aux droits des salarié.
En cas de refus de ce dernier, il appartient à l'employeur, soit de renoncer à modifier le contrat, soit de licencier le salarié.	Le refus du salarié peut être sanctionné par un licenciement pour faute.

Passage au télétravail : faut-il modifier le contrat de travail ?

Le télétravail n'impose pas une modification du contrat de travail : il peut être mis en place par simple accord avec le salarié, par accord collectif d'entreprise ou par une simple charte.



- 1 – Le télétravail porte-t-il sur un élément essentiel du contrat de travail ?
- 2 – Indiquez les différentes procédures pour mettre en place le télétravail.
- 3 – Le salarié peut-il refuser le télétravail ?

B – Les changements dans la situation juridique de l'employeur

En cas de vente, fusion, succession dans l'entreprise, le droit du travail impose, dans l'intérêt des salariés, le maintien des contrats de travail qui vont donc se poursuivre avec le nouvel employeur.

III – La rupture du contrat de travail

A – A l'initiative du salarié : La démission et le départ à la retraite

- Un salarié peut rompre son CDI en exprimant de manière claire et non équivoque sa volonté de démissionner. Ceci peut être fait par écrit (ce qui est préférable) ou oralement. La rupture n'interviendra qu'à la fin du préavis éventuellement prévu par la convention collective ou le contrat de travail. La **démission** ne donne pas droit à indemnisation ni aux allocations chômage, sauf dans les cas considérés comme légitimes : changement de résidence, création d'entreprise... La démission ne doit pas être abusive, c'est-à-dire prise dans l'intention de nuire à l'employeur.
- Le départ à la retraite résulte d'une manifestation de volonté claire de la part du salarié de rompre le contrat pour bénéficier d'une pension de retraite.

B – La rupture par la volonté conjointe des parties : la rupture conventionnelle.

La **rupture conventionnelle** permet à un employeur et un salarié en CDI de convenir des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie. Les conditions de cette rupture doivent suivre une procédure légale, et une convention doit être rédigée et validée par la Direccte. Elle ouvre droit à une indemnité de rupture et le salarié peut prétendre aux allocations chômage.

La rupture conventionnelle collective :

La rupture conventionnelle collective est un départ volontaire de tout ou partie des salariés en échange de garanties prévues dans un accord collectif : indemnités légales équivalentes à celles du licenciement économique, droit à l'allocation de retour à l'emploi... Elle repose sur le volontariat des salariés. L'accord peut être conclu quel que soit l'effectif de l'entreprise, que l'entreprise connaisse ou non des difficultés économiques, et quel que soit le nombre de départs envisagés.

C – La rupture à l'initiative de l'employeur : le licenciement.

Les différents modes de licenciement :

Le licenciement peut être				
Pour motif personnel, tenant à la personne du salarié et reposant sur une cause réelle et sérieuse. En l'absence de cause réelle et sérieuse, le licenciement pourrait être qualifié de licenciement abusif.		Pour motif économique, c'est-à-dire justifié par des modifications économiques ou technologiques, une réorganisation de l'entreprise ou encore la cessation d'activité.		
Pour motif disciplinaire	Pour motif non disciplinaire	Licenciement individuel	Licenciement collectif	Plan de sauvegarde de l'emploi : dans les entreprises de plus de 50 salariés, il propose des actions visant à faciliter le reclassement des salariés pour limiter le nombre de licenciements.
<ul style="list-style-type: none">Faute simpleFaute graveFaute lourde	<ul style="list-style-type: none">Inaptitude physiqueInsuffisance professionnelle			

Entraînement 3 :

Situation

Il dénigre son entreprise et se fait licencier pour faute grave

Les messages publiés sur un site Internet accessible au public dans lesquels un salarié dénigre son employeur justifient un licenciement pour faute grave.

Le directeur artistique d'une agence de communication a été licencié pour faute grave après avoir publié un message peu flatteur pour son employeur et son entreprise sur un site Internet accessible à tous.

En vue de contester cette mesure qui le privait de l'ensemble des indemnités liées à la rupture de son contrat de travail (indemnité légale de licenciement, préavis, rappel de salaire...), le salarié a engagé une procédure devant le conseil de prud'hommes. Pour sa défense, il a argué de sa liberté d'expression et souligné que ses propos

n'étaient ni injurieux, ni diffamatoires ou excessifs envers son employeur.

Pour les juges d'appel, si le salarié jouit dans l'entreprise d'une liberté d'expression, son exercice peut conduire à des sanctions lorsque les propos tenus sont injurieux ou diffamatoires. [...]

Compte tenu des termes employés, la cour d'appel a considéré que l'écriture de ce message sur un site accessible à tout public caractérise un abus de la liberté d'expression constitutif d'une faute grave et peut justifier un licenciement sur ce motif. [...]

Stéphanie Alexandre, <http://leparticulier.lefigaro.fr>, 4 mai 2018.

- 1 – Rappelez ce qui est reproché au salarié.
- 2 – Qualifiez juridiquement le licenciement du directeur artistique.
- 3 – Identifiez les conséquences du licenciement pour le directeur artistique.

Entraînement 4 :

Leader français de la restauration collective, Sodexo a élaboré un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) en France qui impliquerait la suppression nette de 2 083 postes. « Sodexo a la volonté de mettre en œuvre toutes les mesures de maintien dans l'emploi pour ses collaborateurs et ainsi de limiter l'impact de ces réorganisations, notamment grâce à un projet de soutien à la mobilité de ses salariés sur la base du volontariat, en élargissant les choix qui s'offriront à eux dans toutes les autres activités du groupe en France (plus de 600 postes disponibles à ce jour en France) », indique le groupe.



- 1 – Relevez les actions envisagées par Sodexo pour limiter les licenciements.