

Droit du travail

Cours n°1 (01/10/2019)

Présentation du cours

- 12h de module.
- 4h rajoutées ou non, pour aller aux prud'hommes.
- Si on peut aller aux prud'hommes, des questions générales sur le déroulement des prud'hommes peuvent apparaître dans les exams ou QCM.
- Les conflits en droit du travail ne seront pas étudiés.
- Focus sur ce qu'est un contrat de travail, les clauses importantes et les modes de rupture des contrats de travail, ainsi que leurs conséquences, comment on recourt à un mode plutôt qu'un autre...
- Légifrance (<https://www.legifrance.gouv.fr/>) : site à jour contenant les lois.

Quels sont les textes que l'on va utiliser en droit du travail ?

On a d'abord la loi (au sens large) :

- Tous les droits fondamentaux
- La convention européenne des droits de l'homme (aucune loi ne peut aller contre ces libertés mais elles peuvent être contradictoires)
par exemple: chacun a le libre exercice de la profession de son choix. Mais il faut sauvegarder les intérêts de l'entreprise.
Ces libertés fondamentales vont limiter les possibilités de l'employeur.
- On applique aussi les principes fondamentaux du droit des contrats, et donc le code civil.
La relation individuelle de travail est un contrat, du coup la théorie générale des contrats a vocation à s'appliquer.
- On applique aussi le code du travail (thanks Sherlock).
- On va aussi appliquer les conventions collectives. En gros, c'est une convention, un contrat, qui est négocié au niveau des branches d'activités au niveau national entre des représentations syndicales et des représentations des entreprises qui viennent préciser le droit du travail sur un secteur spécifique. À quelques exceptions près, ces conventions doivent apporter des dispositions qui sont plus favorables aux salariés que la Loi.

Cela s'applique sur un secteur pas un métier

Exemple : L'enseignement supérieur privé hors contrat pour EPITA (pour les ACUs par exemple).

L'Etat français a toujours poussé à ce qu'il y ait le plus de conventions collectives. Le but étant

que l'Etat n'intervienne pas trop mais laisse ce droit aux collectivités. Il ne va être impliqué que pour les métiers pas encore couverts par des conventions collectives, en élargissant une autre convention collective pour qu'elle affecte ce métier par exemple.

Les conventions trop favorables se sont faites dénoncer. Ironiquement, les conventions s'appliquent sur toutes les personnes dans le secteur d'activité, quelqu'un qui descend dans les mines aura les mêmes avantages que l'Ingénieur qui l'a envoyé.

- Les accords d'entreprise ou de branche qui vont préciser dans une entreprise un accord qui fixe des règles différentes qui sont plus favorables que les conventions collectives.
- Les contrats de travail individuels qui doivent être plus favorables que les accords d'entreprise.

On va limiter notre étude au droit du salarié, pas au droit public (pour les fonctionnaires). Un stagiaire n'est pas un salarié, les règles qui s'appliquent ne sont donc pas du tout les mêmes. Donc on n'en parlera pas ici (ou au moins pas trop).

Salaire > avantage (pour les retraites) et de nombreuses indemnités sont calculées sur les salaires

A part quelques exceptions, en droit du travail, lors de contradictions entre deux textes, on applique le texte donnant le plus d'avantages au salarié.

Si le droit du travail est si avantageux pour les salariés, c'est qu'il y a un lien de subordination, et un état de dépendance économique, entre l'employé et l'employeur. C'est donc pour protéger les employés que ces lois existent avant tout. C'est beaucoup plus grave d'avoir un employeur qui insulte ses employés plutôt que l'inverse, car il a d'autres moyens à sa disposition.

Ne pas laisser de traces des insultes (écrit, répondeur). Il faut plus réfléchir avant d'écrire qu'avant de parler, car il est interdit d'enregistrer une personne à son insu. Bien qu'il semble moins "violent" d'insulter par écrit que par oral.

Preuves en droit du travail

En droit, la preuve reste un élément déterminant. Ce qui ne peut pas être prouvé de façon légale n'existe pas.

C'est à celui qui prétend quelque chose de le prouver.

En droit du travail, le juge ne recherche pas les preuves. C'est aux parties de donner des preuves.

Il peut à titre exceptionnel demander une expertise.

Pour tout ce qui est prévisible, on demande des preuves écrites (la durée d'un préavis, d'une période d'essai).

Il faut avoir un souci de traçabilité que l'on soit employeur ou employé (ne pas partir dans la paranoïa non plus).

Pour tout ce qui est factuel, on va admettre des preuves par témoins et des preuves plus souples.

Un écrit valide est un acte signé et daté par chaque partie. Il doit y avoir autant d'exemplaires que de parties à l'acte.

Une promesse unilatérale n'a besoin que d'un exemplaire daté et signé.

Une lettre, un mail, un SMS ne sont pas des écrits au sens du droit mais sont des commencements de preuves, mais ne sont pas des preuves probantes.

Avoir des preuves peut permettre d'éviter des procès.

Pas de preuve, pas de droit. Pas de droit... pas de droit.

Pas de palais... pas de palais. (https://www.youtube.com/watch?v=6xIJ0_tp2f8)

On peut aussi utiliser des attestations (témoignages).

Constat de huissier : entre 200 et 500 euros. En vrai, ça dépend de la demande, on est à moins cher dans le cas de l'authentification d'un message téléphonique par exemple.
Retranscrire un message électronique par huissier : 100-150 euros

Ne jamais oublier que l'employeur est une personne morale et non une personne physique. La personne physique représentant cette personne morale peut changer (exemple : promesse d'augmentation).

Rôle de la jurisprudence en droit du travail

On a beau avoir le code du travail le plus épais du monde (vraiment ?), on a beaucoup de cas qui ne sont pas définis dans le code du travail. On laisse alors au juge le soin d'interpréter. Ce sont les juges qui définissent ce qu'est une faute grave ou un manquement.

La jurisprudence va jouer un rôle important dans la loi du travail. Les juges de la cour de cassation ont de fait un grand pouvoir normatif en loi du travail dû à leurs interprétations de la loi. Quand la loi doit être interprétée, c'est le rôle de la cour de cassation, pour que tout le monde interprète la loi de la même manière.

Sur certains points, pour avoir une réponse complète à une question, il va falloir regarder la loi ; les conventions collectives et les jurisprudences (toutes les jurisprudences sont disponibles sur Légifrance).

Le droit international du travail adhère à certaines conventions mais le droit international fixe où s'applique le droit international français. Tous les contrats sont soumis au droit français s'ils sont exécutés sur le territoire français. Même en étant français, vous ne bénéficierez pas du droit du travail français si vous travaillez à l'étranger.

Ca donne lieu parfois à des difficultés, par exemple pour le télétravail. On fait alors appel au droit international pour savoir quel droit appliquer (celui de l'employeur ou celui de l'employé).

Qu'est qu'un contrat de travail ?

La qualification du contrat de travail est un vrai sujet d'actualité pour les juges.

Les employeurs cherchent de la souplesse dans le contrat de travail tandis que l'employé cherche de la stabilité.

L'employeur a autant besoin de souplesse que l'employé de stabilité.

Fillon : est-ce qu'il y avait un contrat de travail ?

FN : qui était l'employeur ?

Récemment, de nombreuses personnes qui n'étaient pas salariées, les prestataires de services, prétendent aux droits du travail (Uber, Deliveroo)

D'un point de vue historique, la création de l'auto-entrepreneuriat a multiplié l'utilisation de la prestation de service. C'était un des buts des lois sur l'auto-entrepreneuriat.

Les juges ont dû définir ce qu'était un contrat de travail. Dans un contrat de travail, il y a trois points indispensables :

- la réalisation d'une prestation effective (le taff)
- le versement d'une rémunération (le salaire)
- un lien de subordination (c'est qui le patron ?)

Le lien de subordination va souvent être prouvé à l'aide d'indices. La soumission à des horaires / ordres, le lieu du travail, les consignes reçues, le pouvoir de sanction.

Pour la cour de cassation, c'est la relation entre les parties qui va dire si c'est un contrat de travail ou pas. Peu importe ce qui est écrit, ce qui compte ce sont les conditions de faits qui définissent si c'est un contrat de travail ou une prestation (auto-entrepreneur)

Des salariés de boîtes de consulting qui sont envoyés dans d'autres boîtes ne doivent pas être traités comme des employés de l'autre boîte.

C'est l'arrêt *Île de la tentation* (https://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambre_sociale_576/1159_3_12905.html) (3 Juin 2009), c'est un arrêt de la cour de cassation.

Les tentateurs ont demandé la requalification de contrat.

Il y a eu un lien de subordination (il y avait des ordres, des horaires). Donc il devait y avoir un contrat de travail. Depuis cet arrêt, dans les jeux, ils font des contrats de travail.

C'est cette jurisprudence qui est très utilisée pour requalifier le contrat.

Cours n°2 (15/10/2019)

La qualification que donnent les parties à leur relation importe peu. C'est la vraie relation de fait qui est prise en compte.

Effectivement, il y a un caractère subjectif, il peut y avoir des conflits parce que cela peut toujours être discuté.

C'est au juge d'apprécier.

Il y a des faits qui imposent des qualifications juridiques. Quand on essaye de jouer avec les règles pour déguiser ce que l'on fait, si le juge s'en rend compte, il peut requalifier, voire contre-lettre (<-- c koi contre-lettre ?)

L'arrêt *Île de la tentation* est toujours cité car les juges utilisent cette même logique depuis.

La preuve

L'écrit sert uniquement de preuve supplémentaire pour prouver les engagements, mais il peut y avoir engagement sans écrit.

Le contrat de travail est obligatoire en droit du travail et décrit le contenu des engagements des parties.

En l'absence d'écrit, on se réfère au droit du travail au minimum (et éventuellement aux accords d'entreprise en vigueur).

Cela ne veut surtout pas dire que sans écrit il n'y a pas de contrat. Dans notre situation, un écrit pour un salarié ne représente pas un avantage mais un inconvénient (sauf pour la rémunération). Ce qui est vraiment obligatoire, c'est de déclarer le salarié à l'URSSAF pour la déclaration à l'embauche.

De manière plus générale, en droit du travail :

Pas de preuve, pas de droit !

Idem est non esse aut non probari.

Il est la même chose de ne pas être, que de ne pas être prouvé.

En droit civil, pour qu'une écoute soit légale, il faut prévenir la personne pour l'écoute ; en droit pénal, il faut que le juge soit prévenu.

La légalité de la preuve n'est pas la même en droit pénal qu'en droit civil.

En outre, en droit civil, c'est aux parties elles-mêmes de prouver leurs dires.

Toutes relations entre personne privée (personne physique ou morale), c'est aux particuliers de prouver ce qu'ils prétendent. Ce n'est pas au juge.

Certaines preuves peuvent très rarement être demandées par le juge, mais c'est exceptionnel.

Exemple :

Un barman vole dans la caisse. Le patron installe une caméra de vidéosurveillance non déclarée et surprend le salarié, et renvoie le barman.

Cependant, comme la preuve est illégale, la cour de justice a considéré le vol comme non prouvé (donc qui n'existe pas) et a donc considéré que le licenciement est abusif.

Il y a une affaire où un majordome avait fait des écoutes sauvages. Elles n'ont pas été utilisées en civil et il a fallu attendre que dans le pénal un juge décide qu'il veuille utiliser la preuve pour qu'elles soient utilisées (et légales).

Il faut essayer autant que l'on peut de se pré-constituer des preuves. Donc il faut de la traçabilité dans ce que l'on fait. Il ne faut pas non plus être paranoïaque mais il faut autant que l'on peut en constituer.

Une bonne preuve permet souvent de ne pas aller aux prud'hommes.

Attention à ne pas se constituer des preuves contre soi.

Si vous voulez insulter quelqu'un, dites-lui mais ne l'écrivez pas.

Ne laissez pas de messages débiles sur un répondeur téléphonique, n'envoyez pas des SMS ou des e-mails injurieux, etc.

Les modes de preuve (ordre hiérarchique d'importance / pertinence) :

- **Aveu judiciaire** : devant le juge. Reine des preuves, rare en droit du travail.
- **Acte authentique** (fait chez un notaire / officier de police...). Pas utilisé en droit du travail.
- **Acte sous seing privé** (https://fr.wikipedia.org/wiki/Acte_sous_signature_priv%C3%A9_en_France). Acte formel signé par les deux parties. Par exemple un contrat de travail.
- **Un écrit**. Un acte avec autant d'exemplaires que de parties. Les montants doivent être écrits en chiffres et en lettres. Exemple : Convention de stage.
- **Commencement de preuve par écrit**. On ne peut prouver qu'avec ce qu'on reçoit, pas avec ce qu'on envoie. Par exemple, un accusé de réception de lettre recommandée prouve qu'on a envoyé quelque chose, mais pas son contenu. Pour les preuves d'inventions ou de propriété intellectuelle, on peut s'envoyer à soi-même avec recommandé une lettre scellée contenant une preuve de la chose ; en cas de jugement, on pourra desceller à l'audience et cela prouvera qu'à date du recommandé la chose existait déjà.
- **Le témoignage** : pour les faits où on n'a pas pu se constituer une preuve.
- **Aveu extra-judiciaire** : quasiment aucune valeur.

Attention, en signant un contrat le pire piège est de signer un contrat sans avoir la signature de l'autre.

Pour le demander de manière pas trop frontale, on peut le demander pour la bonne forme.

L'employeur est une personne morale. La personne physique qui le représente ne s'engage pas à raison personnelle.

Par exemple, s'il vous promet à l'oral une prime, puis qu'il démissionne ou meurt, vous ne pourrez pas le prouver à son successeur.

Un écrit ne peut être contredit que par un autre écrit de même hiérarchie.

Il faut respecter un parallélisme dans les preuves.

Par exemple, si on nous demande par recommandé, on répond par recommandé.

Attestation : écrit formel servant à prouver la bonne foi d'une partie.

Les différentes formes du contrat de travail

Deux grandes formes de contrats de travail :

- Contrat de travail à durée déterminée (CDD)
- Contrat de travail à durée indéterminée (CDI)

Il en existe d'autres.

Les juges ont une ligne directrice, qui dit que :

La forme normale du travail, c'est le CDI à temps plein.

C'est ce qui va guider les juges dans leur jugement.

Tous les textes de lois doivent être interprétés à la lumière de ce principe.

(Personne ne veut d'un CDD ou temps partiel en principe).

En conséquence, les cas de recours au CDD doivent être exceptionnels.

La loi fixe les cas de recours.

Un CDD ne doit pas pourvoir un poste durable et permanent.

Il y a globalement 3 cas de recours aux CDD :

- Remplacement de salariés absents (congé maladie, congé parental, congé sabbatique...). Il faut bien noter la personne que le "CDDiste" va remplacer.
- Accroissement temporaire d'activité (emplois saisonniers, commande exceptionnelle, besoin de personnel durant une période...).
- Cas autorisés par la loi (CDD d'usage).

Si on a un peu joué avec la loi et que le CDD est en réalité durable et permanent, le CDD peut être requalifié en CDI.

Le CDD doit être passé par écrit, justement pour prouver qu'il s'agit d'un CDD plutôt qu'un CDI. Cependant, dans certains cas, l'employeur peut prouver qu'il s'agit d'un CDD. ==> quels cas ? : mystère et boule de gomme

Dans le cas normal :

A défaut de contrat signé dans les 48 heures ouvrables, vous êtes réputé avoir été embauché en CDI à temps plein sans période d'essai.

Le temps partiel

Le temps partiel doit être passé par écrit.

Le législateur demande à répartir les horaires pour éviter les interruptions trop longues (de sorte que l'employé soit disponible pour un autre travail à temps partiel).

S'il y a un accroissement d'activité, l'employé à temps partiel est prioritaire par rapport à un recrutement extérieur.

Astreinte : le salarié reste à son domicile mais doit venir s'il est sollicité.

S'il n'est pas sollicité il est rémunéré pour l'astreinte (donc moins). Sinon il est payé sous un contrat de travail normal avec un salaire normal également (revalorisé par rapport à l'indemnité d'astreinte passive).

Cours n°3 (29/10/2019)

Contenu du contrat de travail

Il y a plusieurs obligations principales pour l'employeur envers le salarié :

- Obligation de verser un salaire
- Obligation de fournir un travail
- Obligation de loyauté --> càd ?
- Obligation d'assurer la sécurité du salarié

Ces obligations ne sont pas toutes dans le droit de travail mais également dans le droit général (assurer la sécurité).

Plusieurs obligations principales pour l'employé envers l'employeur :

- Effectuer le travail pour lequel il est rémunéré
- Avoir un comportement "normal" (ne pas nuire)
- Être loyal (comme pour tout contrat)

Ces obligations sont implicites (elles ne figurent pas dans le contrat de travail).

Par exemple : Protection de la vie privée (imposée par la loi).

Donc la législation du contrat de travail contient des rappels sur le droit général et des clauses supplémentaires sur le droit du contrat de travail.

Dans les limites fixées par la loi, l'employeur et le salarié peuvent ajouter des clauses au contrat. La légalité de ces clauses est plus difficile à analyser.

Ce cadre est soumis au droit des contrats.

Analyse de quelques clauses du contrat de travail

- Clause de non-concurrence
- Clause de confidentialité
- Mobilité
- Période d'essai

Toutes ces clauses doivent être écrites dans le contrat de travail pour être en vigueur.

Seules les clauses bien formées ont une portée légale.

Rappel :

Le salarié est en position d'infériorité théorique.

Nul ne peut se prévaloir de sa propre turpitude.

Si le dommage subi est le fait de ses propres actions illicites ou illégales, on ne peut pas réclamer justice.

Une clause illégale :

- Pour un salarié, il peut ne pas l'appliquer
- L'employeur sera sanctionné

La clause figure ou bien au début du contrat de travail, ou bien peut être rajoutée (par écrit) au cours du contrat.

Toute clause non illégale et consentie peut être ajoutée au contrat.

Clause de non-concurrence

N'a vocation à s'appliquer qu'au terme du contrat.

Elle ne s'applique pas lors de l'exécution du contrat de travail (parce qu'il faut de toute façon être loyal envers son employeur).

La clause de non-concurrence sert à empêcher un salarié d'exercer une concurrence loyale à son employeur à l'issue du contrat de travail.

Elle vise à interdire au salarié de faire quelque chose de légal outre mesure : travailler chez les concurrents ou créer sa propre structure qui fait concurrence à l'entreprise.

Il y a des conditions pour que cette clause soit valable :

- La clause de non-concurrence doit être appréciée avec en ligne de fond le **libre-exercice de la profession de son choix** (liberté fondamentale, mais exceptions pour les professions réglementées par des diplômes ou par des *numerus clausus* : médecins, juristes, bâtiment...).
 - Les juges vont être sévères sur cette clause car elle peut limiter une liberté fondamentale.
- À partir de 2002, la cour de cassation a posé des conditions pour les clauses de non-concurrence
 1. Elle doit être nécessaire pour la sauvegarde des intérêts de l'entreprise
 2. Seuls les postes qui peuvent menacer les intérêts de l'entreprise peuvent avoir une clause de non-concurrence. *Commerce, encadrement, R&D.*
 3. La clause doit être limitée dans l'espace (*au cas par cas, difficile si l'entreprise a un rayonnement national*) et dans le temps (*maximum 2 ans, selon le temps de renouvellement de la clientèle*).
 4. Elle doit être assortie d'une contrepartie financière. Depuis le 7 mars 2007, la cour de cassation a précisé que cette contrepartie doit être versée au moment où la clause s'applique (donc à partir de la rupture de contrat)
 - Si la clause est versée durant le contrat, elle dépend de l'ancienneté.
 - La clause de non-concurrence va gêner le salarié lors de la recherche d'emploi (c'est quand il a du mal à trouver un emploi qu'on peut lui verser la contrepartie).

La concurrence déloyale est interdite, qu'il y ait une clause de non-concurrence ou non.

Plusieurs questions se sont posées sur cette clause :

- Il faut appliquer la clause quelle que soit la cause de la rupture.
- Peut-il y avoir une renonciation unilatérale ? Non sauf si elle a été prévue de façon bilatérale.
- Que faire quand la clause est nulle ? La jurisprudence dominante a tendance à laisser le salarié choisir entre accepter la clause ou la refuser.
- Si la clause est valable ? Le salarié s'expose à de grosses sanctions s'il rompt la clause : il devra rembourser la contrepartie, voire se faire licencier de son nouveau poste. Si le nouvel employeur était complice, il s'expose à des sanctions devant le tribunal de commerce.

Il y a des clauses de non-concurrence déguisées.

Toute clause visant à empêcher un salarié de travailler pour un concurrent à l'issue du contrat est une clause de non-concurrence.

Par exemple, on la déguise parfois en clause de confidentialité.

Une clause de confidentialité est utile en tant que rappel à la loi, bien que juridiquement surabondante.

Cette clause est juridiquement surabondante mais utile pour rappeler cette loi qui n'est toujours pas très bien connue par les employés.

Mais le rappel de ces règles ne doit pas empêcher le salarié de travailler pour la concurrence.

La plupart du temps, les clauses de confidentialité sont plus dans le B to B.

La clause de non-sollicitation du personnel limite la liberté du salarié sans contrepartie salariale. L'accord de non sollicitation croisée (des opérateurs d'un oligopole s'accordent pour ne pas embaucher les salariés des concurrents) est problématique d'un point de vue légal et donc n'apparaît pas.

Clauses de mobilité

Le salarié s'engage à aller partout où l'entreprise veut l'emmener.

Mobilité : contraindre un salarié à changer de domicile (induit par un changement d'emplacement de l'entreprise).

Distincte du déplacement (qui ne nécessite pas de changer de domicile).

Le critère pris en compte n'est pas le domicile du salarié mais la distance entre là où il travaillait et là où il va travailler.

Si le changement du lieu de travail implique un changement de domicile, on considère que c'est une modification du contrat. S'il y a une modification du contrat, elle doit être prévue par une clause ou acceptée par les parties au moment où on lui propose.

Si ça n'implique pas de changement de domicile, ce n'est plus une modification du contrat mais un changement des conditions de travail qui est dans les droits de l'employeur.

Mais à partir de quand va-t-on considérer que le changement de lieu de travail implique un changement de domicile ?

Quand il y a changement de zone géographique.

Zone géographique : alchimie entre distance, temps de trajet, moyens pour effectuer le trajet...

Quand il n'y a pas de clause de mobilité, on ne peut pas changer un salarié hors de sa zone géographique. Si c'est dans la même zone géographique, le salarié n'a pas de le droit

Domicile → Travail : temps de trajet.

Travail → autre endroit pour le travail : déplacement, temps de travail

Quand il y a une clause de mobilité : pour que la clause soit valable, il faut que la mobilité soit indispensable à la sauvegarde des intérêts de l'entreprise (mobilité due à un caprice du chef d'entreprise = illégale).

Si le salarié (avec une clause de mobilité) ne veut pas accepter de changer de lieu de travail : pendant des années, c'était un licenciement pour faute. Maintenant considéré comme un licenciement justifié.

Si c'est dans la même zone géographique, ça reste un licenciement pour faute.

Période d'essai

Depuis 2008, la période d'essai doit être une clause dans le contrat. Quand on décide de faire une période d'essai. Limite de 1 à 4 mois, renouvelable une fois.

La période d'essai est une période durant laquelle l'employeur et l'employé peuvent finir le contrat beaucoup plus facilement. L'employeur peut licencier avec un délai de prévenance de 2 semaines tant que ce n'est pas une cause étrangère au travail (politique religieuse, santé, grossesse...).

La période d'essai est considérablement réduite : on ne peut pas en faire si on a fait un CDD. Seule influence : sur les modalités de rupture du contrat.

Cours n°4 (05/11/2019)

L'assurance chômage n'est pas une indemnité.

Deux choses à savoir sur le salaire.

Salaires = créance surprivilégiée (lors d'une liquidation, ce sont les premières créances à être remboursées).

Tout employeur (entreprise ou assurance) côtise sur les salaires et les indemnités assurance obligatoire sur la garantie des salaires

Les bulletins de salaire sont à garder à vie, pour le droit et pour la retraite.

En matière de salaire, la prescription est de trois ans (voire plus dans certains cas particuliers).

En cas de rupture de contrat de travail :

Différentes causes de rupture

Si nous vivions dans un monde idéal, ce sont les faits qui devraient imposer un mode de rupture. A une situation factuelle correspond une méthode de rupture spécifique.

Sauf que ce n'est pas le cas dans la réalité, une grande partie du contentieux venant de la qualification de la rupture.

Si on qualifie mal le contrat, on risque de devoir payer les indemnités + les frais d'avocat. Il vaut mieux licencier sans cause que d'inventer une qualification bidon (voire d'antidater des documents).

C'est la situation de fait qui impose le mode de rupture.

Cette rupture peut être à l'initiative :

- du salarié
- de l'employeur
- d'un commun accord entre les deux parties

La jurisprudence joue un rôle important dans la qualification de la rupture (car la loi est trop vague) en cherchant dans le code civil plutôt que par le droit du travail.

Certains modes de rupture ne sont pas prévus par le code du travail mais sont mis en place par des juges qui ont interprété le code civil et le contrat de travail.

C'est donc un domaine dans lequel il y a beaucoup d'évolution dans les interprétations et une grande part d'aléatoire (car soumis à l'interprétation des juges).

Ça marche aujourd'hui, mais ça ne marchera peut-être pas demain.

Rupture à l'initiative du salarié

La démission

Le salarié souhaite quitter son emploi pour des raisons qui lui appartiennent et doit être non équivoque. Il doit remettre une lettre en main propre à l'employeur affirmant qu'il quitte l'entreprise.

En général, le salarié démissionne lorsqu'il a trouvé un emploi derrière.

La prise d'acte de rupture

Manquement grave aux obligations de l'employeur remarqué par le salarié. Le salarié prend acte que l'employeur a rompu unilatéralement le contrat en ne respectant pas le contrat.

Le salarié doit saisir le tribunal immédiatement.

Si on prouve le manquement grave de l'employeur, le juge en tirera les conséquences d'un licenciement sans cause.

Si le salarié ne prouve pas le manquement, la rupture prendra l'effet d'une démission.

Il faut mieux pour le salarié prendre acte de rupture que de démissionner et de tenter de requalifier cette démission après.

La rupture est assurée : dès qu'on en prend acte, le contrat est rompu.

Certains salariés utilisent la prise d'acte durant une procédure de licenciement : il y a toujours un délai, donc le salarié peut prendre acte de la rupture et donc échapper au licenciement (puisqu'on ne peut pas rompre deux fois le même contrat).

Dès lors, on peut remettre en valeur les manquements de l'employeur plutôt que les manquements du salarié.

Exemples de manquements de l'employeur :

- employeur qui demande à l'employé de faire quelque chose d'illégal (e.g., produire un faux)
- employeur qui n'assure pas la sécurité (physique ou morale) de ses employés (e.g., employeur ne sanctionne pas suffisamment les personnes responsables d'harcèlement ; si un consultant se fait agresser par un client, alors la responsabilité de l'employeur est engagée)
- non versement des salaires
- ne fournit plus de travail à ses salariés

On a souvent tendance à demander à des personnes de l'informatique de faire des actions illégales (RGPD). #BonPlanQuitterSaBoîteSansDémissionner

Résolution judiciaire

Demande de résolution judiciaire pour demander la résiliation du contrat.

Initiative commune

La rupture conventionnelle, alias licenciement à l'amiable. Elle date de 2008.

On a eu peur que certains employeurs aient une fâcheuse tendance à l'imposer à leurs salariés dont ils ne voulaient plus.

Le législateur a donc imposé une procédure avec des délais de réflexion, des entretiens, et l'obligation de transmettre les accords à la direction départementale du travail.

Cette rupture conventionnelle est réservée au cas précis où l'employeur et le salarié ne veulent plus continuer ensemble, mais cette volonté de rompre le contrat ne dépend pas d'une faute.

Exemple :

- les désirs / conditions de vie du salarié changent
- raisons extrêmes personnelles

Contestations : le salarié arrive parfois à prouver qu'on lui a imposé cette rupture (car moins cher qu'un licenciement sans cause) et pourra la requalifier.

À l'initiative de l'employeur

Nécessairement un licenciement.

Beaucoup de règles de forme à respecter, mais c'est surtout le fond, les motivations, qui doit être respecté. Si les règles de forme ne sont pas respectées, il n'y aura pas de remise en compte du

licenciement, seulement des sanctions.

Les procédures varient selon la cause du licenciement, la taille de l'entreprise, etc.

Le salarié va souvent contester le motif de son licenciement.

Chaque licenciement est accompagné d'une lettre, même plus importante que la procédure, car elle contient les motifs du licenciement.

La lettre fige les litiges. On ne peut pas invoquer autre chose que ce qu'il y a dans la lettre comme motif de licenciement

L'employeur possède une arme absolue : la mise à pied. Il peut rédiger la lettre plus tard.

Licenciement pour motif économique

L'entreprise serait en péril si elle gardait les salariés.

Cela peut être pour des difficultés économiques, ou pour supprimer certains postes et qu'on ne peut pas recaser les gens → donne lieu à beaucoup de contestations sous motif que les postes ont été renommés mais pas supprimés.

Autre motif de contestation : artifice comptable entre plusieurs sociétés.

En France, les juges ont énormément de mal à admettre un motif économique quand il s'agit d'une réorganisation : culture de préservation de l'emploi.

Le licenciement peut être collectif, mais il s'agit d'un ensemble de licenciements individuels donc tous les employés peuvent contester leur licenciement individuellement.

Licenciement personnel

- Non-disciplinaire : sans faute
- Disciplinaire : faute ~~légère~~ / grave / lourde (les différents degrés tendent à disparaître)

Motif non-disciplinaire

Refus d'appliquer une clause de mobilité.

Pendant très longtemps il a été considéré que c'était une faute grave. Ce n'est plus une faute grave car elle limite des libertés fondamentales mais ça reste une faute réelle et sérieuse justifiant un licenciement.

Incapacité du salarié à s'adapter à de nouvelles méthodes (ni par mauvaise volonté, ni par bêtise).

Incompatibilités d'humeur entre les personnes (?)

Ça ne passe pas forcément.

À titre exceptionnel, on admet qu'un motif tiré de la vie privée consistue un licenciement si ce motif a créé un trouble grave et objectif.

Si un conflit d'intérêt vient de la vie privée des salariés, il peut être très compliqué à justifier le licenciement.

Généralement, quand un employeur veut licencier quelqu'un pour un motif tiré de la vie privée en

sachant que ça ne fonctionnera pas, il invente des motifs en lui trouvant une faute.
Le salarié doit prouver que le motif avancé n'est pas le bon pour faire requalifier son licenciement.

Licenciement disciplinaire

On distingue traditionnellement la faute grave et la faute lourde (<https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F1137>)

Faute grave : faute d'une gravité telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise.

Il faut mettre la personne à pied dès que la faute a été constatée.

Très souvent une faute professionnelle. Peut être une accumulation de comportements (pas de double peine, mais une répétition d'une faute peut devenir une grosse faute).

Sanction graduée : avertissement, mise à pied, licenciement.

Exemples de fautes graves :

- faute comportementale : absence injustifiée, retards, vol ou escroquerie (falsification de note de frais), comportement vis-à-vis des autres salariés (violences physiques ou morales dont insulter des subordonnés)
- faute professionnelle

Faute lourde : faute grave commise avec l'intention de nuire à l'employeur.

Tableau récapitulatif

Initiative	Mode de rupture	Assurance chômage	Congés payés	Préavis	Licenciement	S
Salarié	Démission	Généralement non			Non	N
Salarié	Prise d'acte de rupture	Non?			Non	N
Salarié	(Résolution judiciaire)	Non?				N
Commune	Rupture conventionnelle	?				N
Employeur	Licenciement économique	Oui	Oui	Oui	Oui	N
Employeur	Licenciement personnel (non disciplinaire)	Oui	Oui	Oui	Oui	N
Employeur	Licenciement personnel (faute grave)	Oui	Oui	Non	Oui	N
Employeur	Licenciement personnel (faute lourde)	Oui	Autrefois non	Non	Oui	N
Employeur	Licenciement personnel (sans cause sérieuse)	Oui	Oui	Oui	Oui	O

Cours n°5 (19/11/2019)

Aux prud'hommes, les plaignants veulent la requalification du mode de rupture.
Les juges vont seulement regarder si le mode de rupture est le bon.

Beaucoup de contentieux au moment de la rupture :

- Difficile de s'opposer à son employeur quand on est en poste.
C'est lors de la rupture, lorsque l'on n'est plus dans l'entreprise, que l'on peut plus facilement se battre.
- Les conséquences de la qualification sont très importantes sur le montant des indemnités qu'on va percevoir au moment de la rupture qui sont très différentes.
- Le salarié peut avoir besoin psychologiquement que la justice reconnaisse la faute de l'employeur.

Indemnités en fin de contrat

Assurance chômage

Cette indemnité est versée par l'État, pas par l'employeur.

Les conditions pour recevoir l'assurance chômage, ne dépendent pas de la rupture du contrat de travail du moment que la rupture est décidée par l'employeur (y compris pour une faute lourde).

La démission n'ouvrait pas le droit à l'assurance chômage, il y a récemment eu des réformes.

Les conditions sont fixées par les ASSEDIC.

L'ASSEDIC ne regarde pas la cause du licenciement.

Indemnité de congés payés

Lorsqu'une personne quitte une entreprise et n'a pas épuisé tout son stock de congés.

On acquiert un certain nombre de jours de congés payés par mois travaillé, qui peuvent être pris dans des conditions spécifiques.

Si le stock de congés payés n'est pas épuisé, l'employeur doit indemniser les congés payés qui restent.

Les congés qui ne sont pas pris durant une période de référence sont perdus (sauf si l'employeur accepte de les reporter).

Pendant longtemps, l'indemnité de congés payés n'était pas indemnisée pour un licenciement pour faute lourde.

La cours de cassation vient de prendre une décision. Que le salarié qui n'avait pas pris ses congés payés recevait quand même cette indemnité en cas de faute lourde.

Indemnité de préavis

Le contrat de travail fixe un préavis : durée que l'on doit respecter entre le moment de décider de partir de l'entreprise et le moment où on quitte l'entreprise pour de bon.

Ce délai de préavis est de 1 à 3 mois.

L'entreprise et le salarié peuvent, d'un commun accord, ne pas effectuer le préavis, à condition que l'employeur indemnise ce préavis, c'est souvent le cas.

Lorsque le salarié est licencié pour faute grave ou lourde, le préavis ne lui est pas dû.

Lorsque le salarié licencié pour faute grave/lourde fait requalifier son licenciement aux prud'hommes, il demande son indemnité de préavis (ainsi que son indemnité aux congés payés sur la durée du préavis qu'il n'a pas effectué).

En outre, un employeur laissant le salarié effectuer son préavis ne peut pas le licencier pour faute grave ou lourde.

Comme les indemnités sont calculées vis-à-vis du préjudice subi, les demandes d'indemnités sont chiffrées au centime près.

Indemnité légale ou conventionnelle de licenciement

Cette indemnité est fixée par la loi ou par la convention collective.

Elle est calculée en fonction du salaire et du nombre d'années d'ancienneté du salarié.

Il peut être plus judicieux pour l'entreprise de payer la formation continue d'un salarié avec beaucoup d'ancienneté plutôt que de le licencier et de payer sa giga-indemnité de licenciement.

Indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

Cette indemnité n'est due qu'en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, et s'ajoute à l'indemnité précédente.

Jusqu'à la réforme de 2017, cette indemnité n'avait pas de barème.

La seule indication que donnait la loi était que dans les entreprises de plus de 11 salariés pour les salariés de plus de 6 mois, il y avait une indemnisation de 6 mois de salaire ; le reste était choisi par les juges, et variait de prud'hommes à prud'hommes.

En 2017, un barème a été fixé et a imposé un plafond d'indemnisation de 9 mois de salaire.

Ce plafond a été contesté par les avocats car la tradition française veut que l'entièreté du préjudice soit réparé.

Devant les prud'hommes, toutes les pistes vont être suivies par les avocats pour que le salarié perçoive le plus d'indemnités possibles.

Dommages et intérêts

Préjudice moral, non-respect de la procédure de licenciement...

Le montant de l'indemnité est arbitraire.

Indemnités au titre de l'article 700 (le fameux)

Indemnités pour couvrir les frais de justice (3 000 ~ 10 000 €).

Traditionnellement, en France, les employeurs sont condamnés à verser ces indemnités s'ils perdent, mais les salariés n'y sont généralement pas condamnés s'ils perdent.

Rappels sur les prud'hommes

Les conseillers prud'hommaux sont à moitié des salariés, à moitié des employeurs.

Ils reçoivent une formation. Ils étaient auparavant élus, mais maintenant désignés (à condition d'en faire la demande). Ils siègent quelques jours par mois.

Si ce sont des salariés, ils perçoivent leur salaire et l'État rembourse l'employeur.

Si (et seulement si) ils sont retraités ou chômeurs, alors ils perçoivent une indemnité de l'État.

Sections

- Commerce
- Industrie
- Encadrement
- Agriculture et activités diverses

Chaque section est séparée en deux bureaux :

- Bureau de conciliation
Deux juges : un employeur, un salarié.

C'est devant ce bureau que la procédure commence

- Bureau de jugement

Le tribunal, composé d'un greffier, 4 juges (deux employeurs, deux salariés).

Parmi les quatre juges, un est le président (dont le rôle est de mener les débats, au prud'homme change tout les 6 mois, une fois salarié, une fois employeur)

Mais il n'a pas de voix prépondérante, et les décisions doivent être prises à la majorité.

En cas de partage de voix, on envoie devant le juge départiteur qui, lui, siège les audiences de départage.

Pour saisir les prud'hommes il faut aller au greffe

Généralement, l'employeur et le salarié règlent leurs différends en privé ou devant le bureau de conciliation.

Quand une affaire arrive devant le bureau de jugement, ça veut dire que le différent est très profond et qu'il n'est pas simple à trancher.

Le conseil des prud'hommes a été saisi un an avant le passage devant le bureau de jugement.

Formation transverse (de référé) : procédure d'urgence pour saisir la justice rapidement.

Cette décision est provisoire et devra être suivie d'une autre décision.

En matière civile, pas pénale.

La procédure est accusatoire : les deux parties au procès (employeur et salarié) s'accusent mutuellement.

Le juge ne fait que répondre et trancher les questions qu'on lui pose (il ne soulève pas de questions de son propre chef).

Ce sont les parties qui fixent les contours du procès, pas le juge.

Le juge ne cherche pas les preuves, sauf pour les preuves qui ne peuvent être appelées que par un juge.

L'avocat de la demande ou de la défense a une argumentation à tiroirs : il a une demande à titre principal, et plusieurs demandes subsidiaires si la demande à titre principal est rejetée.

La procédure est accusatoire et contradictoire (les deux parties doivent partager les pièces à conviction).

Si le principe contradictoire est violé ou si une des parties ne vient pas, il y a report d'audience.

La procédure est gratuite (sauf frais de justice) et publique.

Cependant, il est interdit de photographier ou d'enregistrer un procès.

Faire gaffe à éteindre son téléphone portable et à se lever quand il le faut.

Par contre on peut ramener ses meilleurs crayons de couleurs pour dessiner la scène en live

#siarrytraumatisme