



UNSA Transports

Urbains Interurbains

32 Avenue de l'Europe- 38 030 GRENOBLE Cedex 02

Grenoble Mai 2008

Actualité juridique nationale en droit social Mai 2008

Diffusion destinée aux Conseillers Prud'hommes
de l'UNSA Transports Urbains et Interurbains

Tél portable : 06 83 36 06 71 ou e-mail : angeunsa@hotmail.fr

Les chiffres du mois

- **1/3** soit la proportion des demandeurs d'emplois pratiquaient une activité réduite en 2006 selon une étude de la DARES.

Ces demandeurs d'emploi en activité réduite occupent majoritairement des emplois peu ou non qualifiés, précaires et de courte durée.

La DARES précise que **18%** des demandeurs d'emploi en activité réduite ont moins de 25 ans, **70%** de 25 à 49 ans et **12%** plus de 50 ans.

DARES, PIPS n°09.3, février 2008.

- **9** soit le nombre d'organisations ayant reçu, lors de la cérémonie de clôture de la campagne "Allégez la charge" organisée par l'Agence européenne pour la santé et la sécurité au travail, les prix des bonnes pratiques européennes pour leur contribution à la prévention des troubles musculo-squelettiques.

Comm. CE, 26 février 2008, communiqué n°IP/08/304.

. **15 678 millions €** soit l'objectif national de dépenses de l'assurance maladie fixé par arrêté du 27 février 2008.

A. 27 février 2008: JO 29 février 2008, p. 3581.

Le mot du mois

Le Conseil d'Orientation pour l'Emploi

Le Conseil d'orientation pour l'emploi a été créé par un **décret du 7 avril 2005**.

Cette structure permanente compte 51 membres dont des représentants des partenaires sociaux, des parlementaires, des représentants des collectivités territoriales, les directeurs des administrations et organismes publics concernés, des experts des questions du travail et de l'emploi.

Les missions qui lui sont attribuées **sont larges** puisqu'elles recouvrent à la fois :

- **l'établissement d'un diagnostic** sur les causes du chômage, et d'établir un bilan du fonctionnement du marché du travail et des perspectives pour l'emploi à moyen et long terme

- **l'évaluation des dispositifs existants** d'aide à l'emploi, aux parcours professionnels et à la formation

- **la présentation de propositions** susceptibles de lever les obstacles de toute nature à la création d'emplois et d'améliorer le fonctionnement du marché du travail.

Le Conseil peut, également, être saisi de toute question par le Premier ministre et les ministres chargés du travail et de l'économie.

Ses rapports et ses recommandations sont communiqués au Parlement et rendus publics.

Le Conseil est constitué de groupes de travail axant leur réflexion sur des thèmes spécifiques

afin d'alimenter par la suite les séances plénières.

Les travaux de ce groupe sont menés sous la conduite d'un rapporteur.

Les réunions plénières du Conseil sont alimentées à la fois par les travaux menés par les groupes de travail, et par des contributions extérieures de personnalités diverses. Elles se tiennent, en principe, à un rythme mensuel, selon un calendrier et un rythme de travail prévus à l'avance.

Pour plus d'informations :

http://www.coe.gouv.fr/rubrique.php3?id_rubrique=5.

Toujours bon à savoir...

- L'article 11 de la loi su 3 janvier 2008 élargit la liste des activités concernées par la dérogation permanente au repos dominical aux **établissements de commerce de détail d'ameublement**.

JO 4 janvier 2008, p. 258.

- Une proposition de loi relative à la journée de solidarité a été déposé à l'Assemblée nationale le 7 février 2008.

Sans remettre en cause la journée de solidarité, la référence au lundi de pentecôte serait supprimée. **Ainsi les modalités d'accomplissement de la journée de la solidarité seraient fixées par accord d'entreprise, d'établissement ou de branche.**

Proposition loi AN, n°711, 7 février 2007.

Semaine sociale Lamy, 3 mars 2008, n°1343, page 4.

- La HALDE recommande que soit consacrée, dans les conventions collectives, l'extension du bénéfice des avantages rémunérés pour événements familiaux aux salariés unis par un pacte civil de solidarité.

Elle préconise également au ministre du travail de faire modifier l'article L. 226-1 du Code du travail afin **d'étendre** l'ensemble des congés pour événements familiaux réservés aux seuls salariés mariés aux salariés unis par un pacte civil de solidarité.

Délib. HALDE n°2007-366, 11 février 2008.

-Le rapport conjoint sur l'emploi, la protection sociale et l'inclusion sociale 2008 présenté par l'Union Européenne s'intéresse aux stratégies nationales intégrées des Etats membres en matière d'inclusion sociale, de régimes de retraite, de santé et de soins longues durée.

Il révèle que 16% des citoyens européens restent menacés par la pauvreté, **8% étant précarisés alors qu'ils ont un emploi.**

Le rapport constate également de **larges disparités de l'état de santé et d'accès aux soins** entre européens.

Le rapport rend compte **d'une croissance de l'emploi impressionnante** puisqu'au cours des deux dernières années, près de 6,5 millions d'emplois ont été créés et 5 millions d'emplois supplémentaires sont attendus d'ici 2009.

Comm. CE, 22 et 25 février 2008, communiqués n° MEMO/08/110 et MEMO/08/112.

- La loi de Finances pour 2008, **réintègre le contrat de professionnalisation**, issu de la loi n°2004-391 du 4 mai 2004, **dans le régime de droit commun de la réduction bas salaire** (loi n°2007-1822, 24 décembre 2007, article 128).

L'exonération est ainsi supprimée pour les contrats de professionnalisation conclus à compter du 1^{er} janvier 2008 avec les jeunes de 16 à 25 ans révolus mais reste maintenue pour les contrats conclus avec les jeunes de 16 à 25 ans révolus avant le 1^{er} janvier 2008 et les contrats conclus avec les demandeurs d'emplois âgés de 45 ans et plus, quelque soit la date de conclusion du contrat.

Ainsi il est désormais nécessaire de distinguer **3 régimes d'exonération selon la date de conclusion du contrat et l'âge des bénéficiaires.**

- le régime applicable aux contrats conclus **avant le 1^{er} janvier 2007**,
- le régime applicable aux contrats conclus **à compter du 1^{er} janvier 2007**,
- le régime applicable aux contrats conclus **à compter du 1^{er} janvier 2008**.

Pour plus de détails,

Lettre-circ.Acoss n°2008-031, 7 mars 2008.

LÉGISLATION

§ Avenir de la médecine du travail : “il est urgent de ne plus attendre”

Dans un avis rendu le 27 février dernier, le CES estime que **la médecine du travail est dans une situation “critique” et nécessite “une réforme urgente”** pour répondre aux multiples enjeux liés à la santé des salariés.

Face à des contraintes physiques persistantes, et un développement d'autres risques liés à une intensification du travail comme les troubles musculo-squelettiques et les risques psycho-sociaux, la médecine du travail doit, selon le CES, “*sortir de l'expérimentation*” pour engager un véritable “*travail de terrain*”.

Comment? En devenant une médecine basée sur “*la prévention*” et “*le maintien en activité*”.

Principales propositions formulées par le CES disponibles sur la revue SSL..

Semaine sociale Lamy, 10 mars 2008, n°1344, page 7.

§ Quand le 1^{er} mai et l'ascension tombent le même jour...

La DGT s'est emparée de la question consistant à déterminer s'il fallait accorder ou non aux salariés un jour de repos supplémentaire lorsque deux fêtes légales coïncident en un seul et même jour.

En la matière, il faut rappeler qu'à l'exception du 1^{er} mai, aucune disposition légale ou réglementaire ne rend obligatoire le repos des jours fériés légaux pour les travailleurs adultes du secteur privé.

Toutefois, le chômage des jours fériés demeurent une pratique très répandue dans les entreprises, résultant d'usages internes, d'accords d'entreprises ou de décisions unilatérales de l'employeur.

Seul le chômage du 1^{er} mai est donc expressément prévu à l'article L222-5 du Code du travail, pour tous les salariés quelque soit leur âge, leur sexe, leur temps de travail et la branche professionnelle dans laquelle ils travaillent.

Cette disposition ne trouve toutefois pas à s'appliquer aux établissements et services, tels que visés par l'article L222-7 du Code du travail et qui en raison de la nature de leur activité ne peuvent interrompre leur travail.

Deux cas de figures sont alors à envisager :

- si le 1^{er} mai et l'ascension sont des jours chômés

En dehors de toute convention collective qui en ferait expressément mention, le chômage d'un jour férié n'a pour seule conséquence que le maintien de la rémunération dès lors que le salarié remplit les 3 conditions prévues par la loi de 1978 sur la mensualisation.

Dans cette hypothèse, la juxtaposition du 1^{er} mai et de l'ascension le même jour n'oblige pas l'employeur à accorder une journée de repos supplémentaire.

La DGT tire d'un arrêt rendu par la Chambre sociale le 21 juin 2005 (Cass.Soc., 21 juin 2008, n°03-17.412) que la reconnaissance par une convention ou un accord collectif du caractère férié et chômé de l'ascension entraîne nécessairement l'octroi aux salariés concernés, absents le 1^{er} mai au titre de la fête du travail, d'un jour de repos supplémentaire dans l'année ou d'une indemnité compensatrice.

- si le 1^{er} mai et l'ascension sont des jours travaillés

En dehors de toute convention collective, le salarié occupé le 1^{er} mai a droit en plus du salaire correspondant à la prestation de travail fournie, une indemnité égale au montant du salaire à la charge de l'employeur, article L222-7 du Code du travail.

En revanche, pas d'indemnisation particulière ou de repos compensateur en plus du salaire ne sont prévus en cas de travail le jeudi de l'ascension.

Enfin, en présence d'une stipulation expresse de la convention collective reconnaissant un droit à indemnisation ou repos compensateur pour travail d'un jour férié, la coïncidence du 1^{er} mai et de l'ascension, donne lieu pour les salariés travaillant ce jour férié à deux jours de repos ou à deux indemnités compensatrices prévues par la convention - *En ce sens, voir l'arrêt précité.*

La DGT précise à propos **d'un 1^{er} mai travaillé, que l'octroi d'un repos aux salariés par une disposition conventionnelle, constitue un avantage supplémentaire s'ajoutant aux dispositions de l'article L222-7 du Code du travail** (= le salarié travaillant le 1^{er} mai prochain cumule ici salaire + indemnité de 100% + avantage conventionnel pour travail du 1^{er} mai + un jour de repos supplémentaire ou indemnité compensatrice si la conv coll applicable fait état de l'ascension).

Semaine sociale Lamy, 3 mars 2008, n°1343, page 6.

§ **Egalité hommes-femmes : où en est-on?**

Selon un rapport de l'Observatoire sur le Responsabilité Sociétale des Entreprises (l'ORSE), depuis 2002, **c'est un nombre restreint d'entreprises qui s'est engagé dans la conclusion d'accords dédiés aux question d'égalité professionnelle** : 125 accords d'entreprises plus précisément.

Il est à noter que pour l'heure, **le manquement aux obligation légales en matière d'égalité entre hommes et femmes n'est pas sanctionné.**

Il devrait l'être à compter du 1^{er} janvier 2010 : Nicolas Sarkozy a indiqué que l'égalité salariale entre hommes et femmes constituait un "*chantier majeur*" et appelé le Parlement à voter des sanctions financières en cas d'inégalités persistantes dans les entreprises sans plan de résorption des écarts envisagé.

Cette étude révèle également que la majorité des entreprises ayant entrepris de réduire les écarts notamment salariaux entre hommes et femmes **ont décidé de mettre en place une enveloppe financière dédiée à la réduction de ces derniers.**

Enfin, ce rapport indique que la décision d'effectuer des rattrapages salariaux se fait après dans l'ensemble des entreprises après concertation entre la DRH et le management local, les représentants du personnel pouvant eux aussi être associés tant au niveau national, notamment dans le suivi de l'application des accords, que d'un point de vue local.

Semaine sociale Lamy, 17 mars 2008, n°1345, page 3.

§ La lutte contre les discriminations manque de moyens

Deux études sur l'égalité dans l'entreprise ont été présentées à l'occasion d'un premier colloque organisé conjointement par la HALDE et l'OIT, le 21 février dernier.

- La première d'entre elles, initiée par la HALDE, **traite de la perception que les salariés ont de l'état des discriminations dans l'entreprise et des actions de prévention mises en oeuvre pour lutter contre ces dernières.**

Il en ressort que les niveaux déclarés de discrimination sont élevés puisqu'un quart des salariés du privé estime avoir été victime de discriminations sur le lieu de travail et qu'un tiers de ces mêmes salariés (31%) dit avoir déjà été témoin d'au moins une discrimination dans le monde du travail.

Par ailleurs, la perception des situations de discrimination diffèrent entre les salariés victimes ou témoins de discriminations : ces derniers ont surtout observé des discriminations dans le travail au quotidien alors que les salariés victimes estiment eux avoir le plus souvent vécu une discrimination au moment d'évoluer dans leur carrière (12%).

Les auteurs de discriminations sont clairement identifiés : la direction pour 40% de l'ensemble des salariés ou un supérieur direct pour 37 % des salariés, mais aussi les collègues (20%).

Un fait demeure inquiétant : **38 % de l'ensemble des salariés victimes de discrimination déclarent n'avoir rien dit.**

Les victimes ayant réagi se sont, dans la plupart des cas, adressées aux représentants du personnel, les salariés des petites entreprises déclarant quant eux avoir surtout évoqué ce problème avec leur hiérarchie.

16 % d'entre eux affirment avoir quitté leur travail.

- La seconde de ces études, menée sous l'impulsion de l'OIT, **dresse un tableau mitigé de l'évolution du comportement des grandes entreprises européennes dans la lutte contre les discriminations.**

En cette matière, la France se place en seconde position derrière la Norvège mais le niveau d'engagement demeure globalement médiocre.

Cette étude révèle ainsi que les engagements pris sont peu ou pas lisibles (absence d'objectif chiffré) et les moyens utilisés demeurent très généraux, la moitié d'entre eux se limitant à une simple information sur le sujet (4% seulement des entreprises concernées par l'étude mettent en oeuvre des dispositifs de lutte avancés).

Louis Schweitzer a, en définitive, dressé un bilan en demi-teinte de l'évolution de la lutte contre les discriminations et encourage les partenaires sociaux à décliner dans les branches et les entreprises, l'ANI sur la diversité.

Par ailleurs, la HALDE et l'OIT ont formulé, lors de ce premier colloque, des recommandations communes ayant pour objectif de renforcer la lutte contre les discriminations.

*Pour plus de détails sur ces recommandations,
Semaine sociale Lamy, 10 mars 2008, n°1344, page 2.*

§ L'ANI et sa traduction législative

T L'ANI sur la modernisation du marché du travail en passe d'être une loi

L'ANI doit faire l'objet d'une loi d'ici l'été.

A ce propos, le projet du gouvernement présenté courant avril aux parlementaires même s'il reprend l'essentiel des grandes lignes de ce dernier, se réserve quelques aménagements.

- Sur le CNE : le projet de loi prévoit que *“les contrats nouvelles embauches conclus antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi sont requalifiés en CDI de droit commun.”*

Le CNE, issu de l'ordonnance du 2 août 2005, semble donc définitivement enterré.

Reste que le projet ne dit mot sur le régime applicable aux CNE rompus **pendant la période de consolidation** (soit pendant les deux premières années).

- Sur le contrat de projet : ce CDD d'une durée au moins égale à 18 mois et maximale de 36 mois, réservé aux ingénieurs et cadres, peut être conclu pour la réalisation d'un objet défini.

Le projet de loi précise **les 7 clauses** que ce contrat nouveau devra nécessairement inclure, parmi lesquelles se retrouvent l'intitulé et les références de l'accord collectif instituant le dit contrat, une clause descriptive du projet mentionnant sa durée prévisible ou encore la mention de l'événement ou du résultat déterminant la fin de la relation contractuelle.

- Sur le rupture du contrat :

- **la rupture conventionnelle**, reposant sur la liberté du consentement des parties et résultant d'une convention signée par les parties au contrat, est dotée d'un régime propre et est assortie de garanties procédurales.

Sont notamment prévus, la mise en place de plusieurs entretiens au cours desquels le salarié peut se faire assister, la reconnaissance d'un droit à rétractation pour ce dernier ou encore l'intervention du DDTEF chargé d'homologuer la rupture conventionnelle.

Les salariés protégés pourront également prétendre au bénéfice de ce mode de rupture du contrat de travail.

Enfin, le projet de loi précise que tout litige lié à la convention, son homologation ou son refus d'homologation relève de la compétence exclusive du CPH.

- **la motivation du licenciement** : la position doctrinale selon laquelle une motivation imprécise de la lettre de licenciement devait s'assimiler à un licenciement sans cause réelle et sérieuse **n'est pas reprise par le projet de loi**.

- **l'indemnisation du salarié licencié** : la distinction, aujourd'hui en vigueur, entre l'indemnisation du licenciement pour motif économique et pour motif personnel est abandonnée.

Par ailleurs, le projet loi exige désormais **une ancienneté d'une année** ininterrompue au service du même employeur pour que le droit à l'indemnité de licenciement soit ouvert à un salarié en CDI.

Semaine sociale Lamy, 10 mars 2008, n°1344, page 4.

T La modernisation du marché du travail aux portes du Parlement

Le projet de loi sur la modernisation du travail esquisse quelques nouveautés sur les trois thématiques suivantes :

-Sur la période d'essai : l'article 2 du projet de loi transpose les dispositions de l'article 4 de l'ANI mettant en place de nouvelles périodes d'essai interprofessionnelles par catégorie.

Sous l'impulsion du Conseil d'Etat, le mouture initiale du texte à été modifiée puisqu' il dispose que le CDD peut comporter une période d'essai dont la durée maximale est *"pour*

les ouvriers et les employés de deux mois, pour les agents de maîtrise et les techniciens de trois mois, pour les cadres de quatre mois.”

- Sur le portage salarial : l'article 8 du projet de loi transpose les stipulations de l'article 19 de l'ANI relatives au portage salarial.

- **le nouveau Code du travail** : l'article consacré au portage salarial est désormais inséré à la fin du chapitre premier du titre V du livre II de la première partie consacré au *“contrat de travail conclu avec une entreprise de travail temporaire”*, article L1251-60 en projet.

Le portage salarial relèverait donc du contrat de travail dans le nouveau Code du travail.

- **le prêt de main d'oeuvre illicite** : le verrou du prêt de main-d'oeuvre illicite est levé avec cette nouvelle version., projet de loi article 8,II, modifiant l'article L8241-1 du Code du travail nouveau.

- **un accord de branche étendu** : le dernier paragraphe de l'article 8 du projet de loi prévoit que *“par exception aux dispositions du deuxième alinéa de l'article L2261-19 du Code du travail et pour une durée limitée à deux ans à compter de la publication de la présente loi, un accord national professionnel étendu peut confier à une branche dont l'activité est considérée comme la plus proche du portage salarial (et non plus une branche déterminée) la mission d'organiser par accord de branche étendu le portage salarial.”*

Semaine sociale Lamy, 31 mars 2008, n°1347, page 2.

§ Un bilan mitigé pour les heures sup' détaxées

L'ACOSS dresse un bilan mitigé de la détaxation des heures supplémentaires au titre de la loi TEPA, entrée en vigueur le 1 octobre 2007.

En décembre, 55% des entreprises mensualisées déclaraient avoir eu recours aux exonérations de cotisations issues de la loi TEPA contre 38 % en octobre.

Au total, sur l'ensemble du trimestre, pour la totalité des entreprises, tous modes déclaratifs confondus (mensuel ou trimestriel), **le pourcentage d'entreprises ayant utilisé les exonérations TEPA s'élève à 37,1%.**

Toutefois, il apparaît que ce nouveau dispositif n'a, à ce stade, quasiment pas modifié le comportement des chefs d'entreprise.

Notamment, la pratique des heures supplémentaires est importante dans l'artisanat mais l'on note dans ce secteur une faible hausse de la proportion d'entreprises ayant recours à ce mécanisme : elle était de 50 % avant la réforme pour atteindre 51 % au terme des trois premiers mois d'application de la mesure.

La DARES note quant à elle, que la durée moyenne du travail au dernier trimestre 2007 est, a priori, **restée stable à 35,6 heures par semaine.**

Il n'apparaît finalement pas certain que les employeurs aient davantage proposé aux salariés de venir travailler depuis l'entrée en vigueur de ce nouveau dispositif.

Semaine sociale Lamy, 3 mars 2008, n°1343, page 5.

§ **Une réforme contrariée**

Une proposition de loi sénatoriale envisage de réduire le délai de prescription des actions en discrimination syndicale de 30 à 5 ans.

Elle invoque l'inadaptation à une société marquée par des transactions juridiques de plus en plus nombreuses et rapides, d'une prescription trentenaire, n'apparaissant, par ailleurs, plus nécessaire dans la mesure où les acteurs juridiques ont un accès plus aisé qu'auparavant aux informations indispensables pour exercer leurs droits.

Elle indique également que les règles de prescriptions actuelles présentent un décalage de plus en plus marqué avec celles prévues par nombre d'Etats européens, *"qui retiennent des durées de prescription de droit commun plus courtes."*

Toutefois, cette proposition se heurte au refus de plusieurs syndicats de salariés, du syndicat de la magistrature, du syndicat des avocats de France et du président de la HALDE qui tous réclament le maintien de la prescription de 30 ans.

Le Sénat rappelle, pour sa défense, dans un communiqué de presse du 19 mars dernier que *"le délai raccourci à 5 ans ne commencerait à courir qu'à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer"*.

Il faut noter que la Cour de cassation s'était exprimé sur ce point dans un arrêt n°02-43.560 du 15 mars 2005, dans lequel elle avait considéré que *"l'action en réparation du préjudice subi résultant d'une discrimination syndicale se prescrit par trente ans"*.

Semaine sociale Lamy, 31 mars 2008, n°1347, page 4.

A noter :

- Quelques précisions sur les dernières mesures adoptées en matière d'emploi des seniors par la circulaire n°DSS/5B/2008/6 du, 25 février 2008.

Semaine sociale Lamy, 10 mars 2008, n°1344, page 6.

- Un article venant compléter les développements sur la flexicurité disponibles dans la Gazette de septembre 2007,

Les pistes d'une flexicurité à la française

Semaine sociale Lamy, 10 mars 2008, n°1344, page 2.

JURISPRUDENCE

Exécution du contrat de travail

§ Port de tenue et qualification du temps de travail

Attendu que selon l'article L212-4 alinéa 1 du Code du travail, la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié se tient à disposition de son employeur et doit se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles ; **que la circonstance que le salarié soit astreint au port d'une tenue de travail ne permet pas de considérer qu'un temps de déplacement au sein de l'entreprise constitue un temps de travail effectif;**

Qu'en statuant comme elle l'a fait, par des motifs impropres à caractériser que le salarié se trouvait à la disposition de son employeur sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles, la Cour d'appel a violé le texte susvisé.

Cass.Soc., 31 octobre 2007, affaire renvoyée devant la Cour d'appel de Grenoble.

Droit ouvrier, mars 20087 - Arrêt et note en annexe.

. **Invention du salarié : Détermination de la rémunération supplémentaire pour invention de mission**

Les formalités prescrites par les articles L.611-7, R 611-1 et suivants du Code de la propriété intellectuelle ne sont pas prévues à peine de nullité.

Dès lors qu'aucune disposition légale ou réglementaire ne fixe les modalités de la rémunération supplémentaire due à un salarié pour une invention de mission, non prévue par le contrat de travail ni par une convention collective, ni par un accord d'entreprise, c'est par une appréciation souveraine des éléments produits que les juges du fond fixent le montant de la rémunération supplémentaire.

Cass. Com 18 décembre 2007, n°05-15.768.

JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°11-12, 11 mars 2008.

Succession de contrats d'usage: nouveau revirement

S'il résulte de la combinaison des articles L. 122-1, L. 122-1-1, L.122-3-10, alinéa 2 et D. 121-2 que dans les secteurs d'activité définis par décret ou par voie de convention ou d'accord collectif étendu, certains des emplois en relevant peuvent être pourvus par des contrats à durée déterminée lorsqu'il est d'usage constant de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois, et que des contrats à durée déterminée successifs peuvent, en ce cas, être conclus avec le même salarié, **l'accord-cadre sur le travail à durée déterminée conclu le 17 mars 1999**, mis en oeuvre par la directive n°1999/70/CF du 28 juin 1999, qui a

pour objet, en ses clauses 1 et 5, de prévenir les abus résultant de l'utilisation de contrats à durée déterminée successifs, **impose de vérifier que le recours à l'utilisation de contrats à durée déterminée successifs est justifié par des raisons objectives qui s'entendent de l'existence d'éléments concrets établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi** (1^{ère} et 2^{ème} espèce).

Cass. Soc., 23 janvier 2008, n°06-44.197, FP+P+B - Arrêt et note en annexe.

Semaine sociale Lamy, n°11-12, 11 mars 2008.

. **Travail à domicile**

La mention sur le contrat de travail que ce travail s'exécutera au siège de la société **n'exclut pas que les parties aient pu convenir d'un mode d'organisation du travail du salarié en tout ou partie en télétravail.**

Cass. Soc. 29 novembre 2007, n°06-43.524.

JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°10, 4 mars 2008.

. **Détermination de la loi applicable à un contrat de travail**

En application de l'article 6 de la convention de Rome du 19 juin 1980, **le contrat de travail est régi par la loi choisie par les parties ou à défaut, par la loi du pays ou le travailleur accomplit habituellement son travail**, à moins qu'il ne résulte de l'ensemble des circonstances que le contrat de travail présente des liens plus étroits avec un autre pays, auquel cas la loi de cet autre pays est applicable.

Cass. Soc., 29 novembre 2007, n°07-40.905, F-D - Arrêt et note en annexe.

JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°10, 4 mars 2008.

. **Retraite: calcul de l'indemnité versée en cas de cessation anticipée d'activité**

Il résulte de l'article 21 bis de la convention collective nationale des industries chimiques que l'indemnité de départ à la retraite est calculée sur la base de la rémunération totale servant de référence, à la seule exclusion des gratifications exceptionnelles.

Cass. Soc., 10 octobre 2007, n°06-44.807, n°06-44.808 à n°06-44.809, FS-P+B.

JCP - La semaine juridique, édition sociale, n°11-12, 11 mars 2008.

. **L'adhésion à une Convention de reclassement personnalisé.**

L'adhésion à une CRP ne prive pas le salarié de contester le motif économique.

La Cour de cassation étend ses positions sur la défunte convention de conversion à la convention de reclassement personnalisé.

Cass. Soc., 5 mars 2008, n°07-41.964 P+B+R- Arrêt et note en annexe.

Semaine sociale Lamy, 17 mars 2008, n°1345.

Rupture du contrat de travail

. **A propos du délai entre la convocation et l'entretien préalable**

Selon l'article L.122-14-4 du Code du travail, dans sa rédaction alors applicable, en l'absence d'institutions représentatives dans l'entreprise, le salarié peut se faire assister par un conseiller de son choix et l'entretien préalable ne peut avoir lieu moins de 5 jours ouvrables après la présentation au salarié de la lettre recommandée de convocation ou sa remise en main propre.

Il en résulte que le salarié doit disposer d'un délai de 5 jours pleins pour préparer sa défense. Le jour de remise de la lettre ne compte donc pas dans le délai non plus que le dimanche qui n'est pas un jour ouvrable.

En l'espèce, le salarié avait été convoqué par lettre recommandée reçue le mardi 21 janvier 2003 à un entretien préalable fixé au lundi 27 janvier 2003, il n'avait donc pas pu disposer du délai de cinq jours pleins et ouvrables.

La procédure de licenciement était dès lors irrégulière et le salarié pouvait prétendre à une indemnité.

Cass. Soc., 20 février 2008, n°06-40.949 P+B.

Semaine sociale Lamy, 3 mars 2008, n°1343.

. **La portée du principe de réparation intégrale**

Le principe de réparation intégrale implique le cumul de l'indemnisation du licenciement illicite et, le cas échéant, de l'indemnisation du préjudice né d'une irrégularité de procédure.

Cass. Soc., 23 janvier 2008, n° 06-42.919 P+B - Arrêt et note en annexe.

Semaine sociale Lamy, 3 mars 2008, n°1343.

. **Licenciement économique**

- Un plan de sauvegarde l'emploi ne peut prévoir la substitution des mesures qu'il comporte destinées à favoriser le reclassement, par une indemnisation subordonnée à la conclusion d'une transaction emportant renonciation à toute contestation ultérieure de ces mesures.

Cass. Soc., 20 novembre 2007, n°06-41.410, FP-P+B - Arrêt et note en annexe.

JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°10, 4 mars 2008.

- Les difficultés économiques s'apprécient exclusivement au niveau du secteur d'activité du groupe. Il est possible de licencier du personnel travaillant dans une société bénéficiaire dans la mesure où le secteur d'activité du groupe auquel elle appartient est en difficulté.

Cass. Soc., 28 novembre 2007, n°06-40.489, FS-P+B - Arrêt et note en annexe.

Jurisprudence Sociale Lamy, n°226, 28 janvier 2008.

. **Licenciement "représailles" : abusif mais pas nul**

Lorsqu'un salarié est licencié en riposte à une action en justice pour violation du principe "A travail égal, salaire égal", ce licenciement n'est pas nul.

La nullité n'est prévue que dans le cas de représailles après une action en justice pour méconnaissance des règles d'égalité entre la femme et l'homme.

Cass. Soc., 20 février 2008, n°06-40.085 et 06-40.615, FS-P - Arrêt et note en annexe.

Jurisprudence Sociale Lamy, n°230, 27 mars 2008.

§ **Droit disciplinaire**

Les poursuites disciplinaires ne peuvent être engagées plus de deux mois après la décision définitive de culpabilité dont a fait l'objet le salarié; peu importe l'issue du litige sur les intérêts civils.

Cass.Soc., 30 janvier 2008, n°05-45.612.

JCP - La semaine juridique, édition sociale, n°13, 25 mars 2008.

. **Mise à la retraite et licenciement**

Lorsque les conditions de la mise en retraite sont remplies, la rupture ne constitue pas un licenciement. Si, en application de l'article L 321-1 alinéa 2 du Code de travail, l'employeur qui envisage de mettre des salariés à la retraite à l'occasion de difficultés économiques doit observer les dispositions relatives aux licenciements économiques en ce qu'elles impliquent la consultation des représentants du personnel et la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE) lorsque les conditions légales en sont remplies, il n'en résulte pas que la décision de mise à la retraite par l'employeur entraîne les effets d'un licenciement.

En l'espèce, les conditions légales de mise à la retraite de l'intéressé étaient remplies et cette mesure n'était pas intervenue dans le cadre d'une PSE prévoyant le versement d'une indemnité conventionnelle de licenciement aux salariés mis à la retraite.

En conséquence, l'intéressé mis à la retraite ne pouvait prétendre à cette indemnité.

Cass. Soc., 18 mars 2008, n°07-40.269 P+B+R

Semaine sociale Lamy, 31 mars 2008, n°1347.

Entreprises en difficultés

. **Cotisations sociales: redressement judiciaire, pouvoir du commissaire à l'exécution du plan**

Le commissaire à l'exécution du plan, qui ne représente pas le débiteur, ne tire d'aucune disposition légale le pouvoir d'intervenir dans une instance engagée par ce dernier, maître de ses biens depuis l'adoption du plan de continuation, en vue de contester la validité d'une contrainte délivrée par un organisme social au cours de l'exécution du plan pour obtenir le paiement de cotisations sociales afférentes à une période postérieure au jugement d'ouverture du redressement judiciaire.

Il incombe aux parties de présenter, dès l'instance initiale, l'ensemble des moyens qu'elles estiment de nature à fonder sa demande.

Cass. Com 11 décembre 2007, n°06-16.093, F-D

JCP - La semaine juridique, édition sociale, n°10, 4 mars 2008.

Relations collectives

§ Effets de l'opposition des salariés à l'action en substitution

L'opposition du salarié à l'exercice de l'action de substitution ne fait obstacle ni à la recevabilité de son action ultérieure en requalification en CDI ni à l'intervention du syndicat au nom de l'intérêt collectif de la profession.

Cass.Soc., 12 février 2008, n°06-45.397 à 06-45.40 P+B - Arrêt et note en annexe.

Semaine sociale Lamy, 31 mars 2008, n°1347.

. **Dénonciation d'un accord et consultation du CE**

Il résulte des articles L. 431-5 et L. 432-1 du Code du travail que le CE doit être consulté sur la dénonciation par le chef d'entreprise d'un accord d'entreprise qui intéresse l'organisation, la gestion ou la marche de l'entreprise. A défaut, la dénonciation demeure sans effet jusqu'à l'accomplissement de cette formalité.

Cass. Soc., 5 mars 2008, n°07-40.273 P+B+R.

Semaine sociale Lamy, 17 mars 2008, n°1345.

. **Comité d'entreprise : recours à un expert comptable en vue de l'examen annuel des comptes d'une société intégrées à une UES**

L'autonomie d'un établissement qui garde sa personnalité juridique justifie un examen spécifique de ses comptes qui autorise le comité d'établissement à se faire assister d'un expert comptable nonobstant une telle désignation par le comité central d'entreprise pour procéder à l'examen annuel des comptes globaux de l'unité économique et sociale.

*Cass. Soc., 28 novembre 2007, n°06-12.977, FS-B+P.
JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°10, 4 mars 2008.*

. **Transfert des salariés protégés en application d'un accord collectif**

Ni la perte d'un marché de services au profit d'un concurrent, ni la poursuite par l'entreprise entrante, en application d'un accord collectif qui la prévoit et l'organise, des contrats de travail des salariés affectés à ce marché ne relèvent à eux seuls de l'article L 122-12, alinéa 2 du Code du travail.

Ni l'accord du 29 mars 1990, ni l'article L 423-16 du Code du travail ne prévoient le maintien du mandat des représentants du personnel lorsque le changement de l'employeur résulte de la poursuite de la même activité par les entreprises qui en sont successivement chargées;

il résulte que le mandat de représentant du personnel dont le contrat de travail se poursuit avec le nouveau titulaire d'un marché par le seul effet de cet accord, prend fin au jour du changement d'employeur, en sorte qu'il ne bénéficie alors de la protection contre les licenciements que pendant les six mois qui suivent la disparition du mandat, en application de l'article L. 425-1 du Code du travail.

*Cass. Soc., 28 novembre 2007, n°06-42.379, FS-P+B.
JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°11-12, 11 mars 2008.*

. **Accord autorisant les tracts électroniques peut être restrictif**

Les accords d'entreprise permettant l'usage par les syndicats de la messagerie électronique peuvent être limités aux communications ayant un lien avec l'entreprise, à l'exclusion toujours des communications à caractère politique.

*Cass. Soc., 22 janvier 2008, n°06-40.514 P - Arrêt et note en annexe.
Semaine sociale Lamy, 10 mars 2008, n°1344.*

§ **Désignation d'un délégué syndical**

Ni l'article L.412-4 du Code du travail, qui répute représentatif dans l'entreprise pour l'exercice des droits syndicaux tout syndicat affilié à une organisation représentative sur le plan national, ni l'article L412-11 relatif à la désignation d'un délégué syndical, ne distinguent entre les différentes catégories de personnel et n'exigent que le délégué syndical appartienne à l'une déterminée d'entre elles.

*Cass.Soc., 21 novembre 2007, n°07-60.004.
JCP - La semaine juridique, édition sociale, n°13, 25 mars 2008.*

Protection sociale

. **Travailleur étranger employé sans autorisation de travail**

Au titre de la période d'emploi illicite, l'étranger, non muni d'un titre de travail l'autorisant à exercer une activité salariée, **a droit à une indemnité forfaitaire égale à un mois de salaire ou à une indemnité au titre de son préavis si elle est plus élevée, les deux indemnités ne se cumulant pas**; il peut également prétendre à une indemnisation supplémentaire s'il est en mesure d'établir l'existence d'un préjudice supérieur à celui réparé par l'indemnité forfaitaire.

Cass. Soc., 29 janvier 2008, n°06-44.983 F-P - Arrêt et note en annexe.

Jurisprudence Sociale Lamy, 25 février 2008, n°228.

. **Grève**

La participation active du salarié à une entrave à la liberté du travail, constitutive d'une faute lourde, est caractérisée lorsque l'intéressé a continué à participer au piquet de grève barrant la route d'accès à l'usine en dépit de la notification de l'ordonnance de référé interdisant d'empêcher ledit d'accès.

Cass. Soc., 19 décembre 2007, n°06-43.739.

JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°11-12, 11 mars 2008.

. **L'embauche d'un syndicaliste pour un emploi fictif**

L'emploi fictif d'un salarié dans le but de maintenir de bonnes relations avec un tiers constitue un abus de biens sociaux.

Le point de départ de la prescription n'est pas le jour de la commission de l'infraction mais de celui où elle peut être constatée dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique.

Cass. Crim., 14 novembre 2007, n°06-87.378, F-P+F- Arrêt et note en annexe.

Jurisprudence Sociale Lamy, 28 janvier 2008, n°226.

. **Le refus abusif d'un salarié protégé aux reclassements proposés**

Le caractère abusif du refus opposé par le salarié des reclassements proposés peut être constaté par le juge judiciaire, dans les mêmes conditions, tant pour les salariés ordinaires que pour les salariés protégés.

Cass. Soc., 20 février 2008, n°06-44.687 et 06-44.894 P+B - Arrêt et note en annexe.

Semaine sociale Lamy, 3 mars 2008, n°1343.

- . **Assurances vieillesse : sur la compatibilité d'un régime spécial de retraite avec le principe communautaire d'égalité de traitement entre hommes et femmes**

Les traités et accords internationaux régulièrement ratifiés ou approuvés et publiés ont, sous réserve de leur application réciproque par l'autre partie, une autorité supérieure à celle des lois et règlements.

Une cour d'appel saisie par un assuré social d'une difficulté d'application des règlements du personnel des retraites de la RATP ne peut, après avoir constaté que le demandeur n'avait pas saisi la juridiction administrative comme l'y avait invité le tribunal, considérer que ledit règlement du personnel des retraites de la RATP s'imposait à elle, **alors qu'il lui appartenait de se prononcer sur la compatibilité de ces dispositions réglementaires avec les dispositions de l'article 141 du traité CE.**

Cass 2^e civ. 20 décembre 2007, n°06-20.563, FS-P+B+R.

JCP / La semaine Juridique, édition sociale, n°11-12, 11 mars 2008.

- . **Les conséquences d'un refus du changement des conditions de travail**

Une mutation d'office qui a pour effet de mettre fin aux mandats constitue un trouble manifestement illicite auquel le juge des référés judiciaire doit mettre fin.

Cass. Soc., 5 mars 2008, n°07-11.123 P+B - Arrêt et note en annexe.

Semaine sociale Lamy, 17 mars 2008, n°1345.

Jurisprudence communautaire

- . **Retraite : mise à la retraite d'office et non discrimination fondée sur l'âge**

La présence dans les conventions collectives, de clauses justifiant la cessation de la relation de travail par le fait que l'employé a atteint l'âge légal de départ à la retraite et qu'il peut bénéficier d'une pension de retraite n'est pas contraire à la directive n°2000/78 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail qui prohibe notamment la discrimination fondée sur l'âge.

Des distinctions fondées sur l'âge. Des distinctions fondées sur l'âge peuvent être justifiées par des considérations liées à la politique de l'emploi dès lors qu'elles ne sont pas manifestement inadaptées ou disproportionnées.

CJCE, gde ch., 16 octobre 2007, aff. C-411/05, Palacios de la villa c/ Cortefiel Servicios SA.

JCP - La semaine juridique, édition sociale, n°10, 4 mars 2008.

- . **Licenciement d'une salariée sur le point de bénéficier d'une fécondation in vitro**

Les femmes enceintes et venant d'accoucher sont très protégées par le droit communautaire, en particulier contre les ruptures du contrat de travail (CJCE 4 octobre 2001 aff. C109:00, Tele Danmark).

Envisagée sous l'angle de la non discrimination entre hommes et femmes, la protection vise à garantir leur intégrité physique et psychique.

Dans ce contexte, l'arrêt du 26 février 2008 soulève une double question inédite: à quel moment se situe le commencement de la grossesse, qui marque le début de la protection?

Les salariés sont-elles protégées contre les licenciements consécutifs à un projet de grossesse? *CJCE 26 février 2008, aff. C-506/06, Sabine Mayr c/Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG - Arrêt et note en annexe.*

Jurisprudence sociale Lamy, n°230, 27 mars 2008.

DOCTRINE

§ **Recodification ou décodification du droit du travail?**

Le Conseil constitutionnel tranche...

Droit social, n°4, avril 2008, page 424.

§ **L'évaluation au soutien du principe "à travail égal, salaire égal"**

Semaine sociale Lamy, 10 mars 2004, n°1344, page 8.

§ **Nouvelles précisions sur l'articulation entre prise d'acte par le salarié de la rupture du contrat de travail et démission**

Droit social, n°4, avril 2008, page 454.

§ **La détermination de la rémunération variable**

JCP - La semaine juridique, édition sociale, n°13, 25 mars 2008, page 9.

§ **Les maladies professionnelles du tableau 57 et la faute inexcusable**

Semaine sociale Lamy, 31 mars 2008, n°1347, page 5.

§ **Quelles voies pour une réforme en profondeur de l'assurance maladie?**

Droit social, n°2, février 2008, page 187.