

Le contrat de travail

Principe Le contrat de travail est soumis à la fois à l'ensemble des règles du droit du travail et, à défaut, aux dispositions du droit civil qui régissent les obligations contractuelles de droit commun.

Article L1221-1 du code du travail (ex art. L.121-1)

Le contrat de travail est soumis aux règles du droit commun. Il peut être établi selon les formes que les parties contractantes décident d'adopter.

Article L1221-3 du code du travail (ex art. L.121-1)

Le contrat de travail établi par écrit est rédigé en français.

Lorsque l'emploi qui fait l'objet du contrat ne peut être désigné que par un terme étranger sans correspondant en français, le contrat de travail comporte une explication en français du terme étranger.

Lorsque le salarié est étranger et le contrat constaté par écrit, une traduction du contrat est rédigée, à la demande du salarié, dans la langue de ce dernier. Les deux textes font également foi en justice. En cas de discordance entre les deux textes, seul le texte rédigé dans la langue du salarié étranger peut être invoqué contre ce dernier.

L'employeur ne peut se prévaloir à l'encontre du salarié auquel elles feraient grief des clauses d'un contrat de travail conclu en méconnaissance du présent article.

Le contrat de travail est un accord de volontés. Cet accord tient « lieu de loi » aux parties (C. civ., art. 1134)

il faut tenir compte du contexte dans lequel le contrat s'exécute ; l'accord des parties, en cas de modification, n'est exigé que sur l'essentiel.

L'équilibre juridique du contrat est rompu parce que le contrat de travail place le salarié sous la subordination juridique de l'employeur

Le lien de subordination est caractérisé en effet par « l'exécution du travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres...

et de sanctionner les manquements de son subordonné » (Cass. soc., 23 avr. 1997, no 94-40.909, Bull. civ. V, no 142)

On ne peut déroger aux dispositions d'ordre public définies par les lois et règlements

Aux termes de l'article L. 132-4, alinéa 2, [art. L2251-1] du Code du travail, la convention collective ne peut déroger aux dispositions d'ordre public définies par les lois et règlements ; aux termes de l'article L. 222-7 du Code du travail, les salariés occupés le 1er mai ont droit en plus du salaire correspondant au travail effectué à une indemnité égale au montant de ce salaire; il résulte de la combinaison de ces deux textes que l'indemnisation spéciale du 1^{er} mai ne peut être remplacée par un repos compensateur. (Cass.Soc 30/11/04 pourvoi : 02-45785 -).

Définition

Ni le code du travail, ni le code civil ne donnent de définition du contrat de travail.

- Selon la doctrine, le contrat de travail s'analyse comme la convention par laquelle une personne [le salarié] s'engage à mettre son activité à la disposition d'une autre (l'employeur) sous la subordination de laquelle elle se place.

- Selon la cour de cassation (soc 22 juillet 1954 : "Il y a contrat de travail quand une personne s'engage à travailler pour le compte et sous la direction d'une autre moyennant rémunération"

Trois éléments caractéristiques se dégagent de cette définition:

1° / **Une prestation de travail** qui peut revêtir les formes les plus diverses: être physique, intellectuelle ou artistique;

2° / **Une rémunération** appelée salaire. Le contrat de travail étant un contrat à titre onéreux, une rémunération doit avoir été consentie expressément ou tacitement lors de sa conclusion, (par opposition avec l'entraide familiale ou de voisinage qui est bénévole).

Un salarié qui ne s'est plus représenté sur le lieu de travail ne peut réclamer ni salaire à défaut de travail, ni indemnité de rupture, le contrat de travail n'ayant pas été rompu faute de licenciement. (Cass.Soc.2/12/97 Semaine Sociale Lamy du 3/3/98 n° 877 page 96).

3° / **Un lien de subordination.** La cour de cassation a dégagé la notion de subordination juridique.

Le contrat de travail est celui qui place le salarié sous l'autorité de son employeur qui lui donne des ordres concernant l'exécution du travail, en contrôle l'accomplissement, en vérifie les résultats.

Les liens personnels unissant des personnes au titre de l'entraide amicale, familiale, agricole... sont inconciliables avec la notion de subordination.

Un changement de titre sans modification des fonctions, ni de position hiérarchique, ni de rémunération alors que le nouveau titre est plus conforme aux véritables attributions n'était pas un déclassement (Cass. soc., 27 nov. 1986, no 83-46.078).

L'adjonction de tâches nouvelles en rapport avec la qualification n'est pas une modification du contrat (Cass. soc., 10 mai 1999, no 96-45.673, Bull. civ. V, no 199 ; Cass. soc., 9 avr. 2002, no 99-45.155

L'adjonction de nouvelles tâches matérielles qui modifient la nature des fonctions, constitue, en revanche, une modification du contrat de travail : adjonction au travail d'un chauffeur du chargement et de l'entretien courant du véhicule (Cass. soc., 25 mai 1982, no 79-41.995).

Le lien de subordination 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 (Cass. soc., 13 nov. 1996 : Dr. soc. 1996).

Un lien de subordination 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. Le travail au sein d'un service organisé peut constituer un indice du lien de subordination lorsque l'employeur détermine unilatéralement les conditions d'exécution du travail (Soc. 23.04.97 Bull.97 V n° 142 et voir Soc. 01.07.97 Bull.97 V n° 242).

L'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps de travail (Cass. soc., 20 nov. 1991 : Dr. soc. 1992, p. 28).

Précision fondamentale	<p>L'existence d'une relation de travail salarié ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont données à leur convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs (Cass. Soc. 17.04.91 Bull. 91 n° 200).</p> <p>☞ Celui qui dirige en fait une entreprise ne peut être titulaire d'un contrat de travail (Cass.Soc. 25/02/98 Cah.Prudh 99 n°3 p. 49).</p> <p>☞ <i>La cour d'appel ayant constaté que l'intéressé, au cours des débats, avait déclaré n'avoir d'autre supérieur que lui-même et qu'il résultait des éléments du dossier qu'il était maître de l'affaire et ayant ainsi caractérisé l'absence de lien de subordination, elle a exactement décidé qu'il n'était pas titulaire d'un contrat de travail et que ses demandes relevaient de la juridiction commerciale</i> (Cass. Soc. 06/12/00 - Cah.Prud'hommes n° 4 de 2001 p.58).</p> <p>☞ Conformément à l'article L. 121-1 du code du travail, l'existence d'une relation de travail dépend des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle. En l'espèce, l'intégration dans la communauté Emmaüs en qualité de compagnon suppose de se soumettre aux règles de vie communautaire qui définissent un cadre d'accueil comprenant la participation à un travail destiné à l'insertion sociale des compagnons. Cette relation est exclusive de tout lien de subordination. (Cass. soc., 9 mai 2001, n° 98-46.158 P - Sem.Soc.Lamy n°1031 p 14 & JCP 2001 N°26 - IV -2201).</p> <p>☞ <i>Si, dans le cadre d'une association, les membres adhérents de celle-ci peuvent accomplir, sous l'autorité du président de l'association ou de son délégataire, un travail destiné à la réalisation de l'objet social, en ne percevant, le cas échéant, que le strict remboursement des frais exposés par eux, et cela sans relever des dispositions du Code du travail, la seule signature d'un contrat dit de bénévolat entre une association et une personne n'ayant pas la qualité de sociétaire n'exclut pas l'existence d'un contrat de travail, dès l'instant que les conditions en sont remplies. C'est donc à bon droit qu'une cour d'appel décide que deux personnes, qui n'avaient jamais prétendu être sociétaires, se trouvaient liées à la Croix rouge française par un contrat de travail, après avoir constaté, d'une part, qu'elles effectuaient un travail d'accompagnement des voyageurs sous les ordres et selon les directives de l'association, qui avait le pouvoir d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements éventuels, et, d'autre part, qu'elles percevaient une somme forfaitaire dépassant le montant des frais réellement exposés.</i> (Cass. soc., 29 janv. 2002, n°99-42.697 P+B+R - Sem. Soc. Lamy n°1064 p.14).</p>
Visite médicale	<p>☞ L'envoi à l'URSSAF de la déclaration unique d'embauche, comprenant une demande d'examen médical d'embauche, ne dispense pas l'employeur d'assurer l'effectivité de cet examen (Crim.12 janvier 2016 N° de pourvoi: 14-8769) .</p> <p>☞ Les travailleurs handicapés ne sont pas liés aux centre d'aide par le travail (C.A.T.) par un contrat de travail (Cass. Soc. 18/3/97 - Bull. 97 V - n° 112 & Cah.Prud'hommes 97 n°9 p. 154).</p> <p>☞ Il résulte de l'article 720 du code de procédure pénale que les relations de travail des personnes incarcérées ne font pas l'objet d'un contrat de travail. Le litige opposant un détenu à la maison d'arrêt échappe à la compétence du conseil de prud'hommes. (Cass.Soc. 17.12.96 Cah.pud.97 n°7 p.109).</p>
Apparence	<p>☞ La production de bulletins de salaire et la notification d'une lettre de licenciement sont à elles-seules insuffisantes à créer l'apparence d'un contrat de travail lorsqu'un prétendu salarié a exercé un mandat social. L'intéressé n'ayant ici exercé aucune activité dans un lien de subordination à l'égard de la société, le conseil de prud'hommes ne peut être compétent pour connaître du litige (Cass. soc., 10 juin 2008, n° 07-42.165 P + B.Semaine Soc.Lamy n° 1359).</p>
Caractères fondamentaux	<p>C'est un contrat tout à fait spécifique dont les caractères fondamentaux sont les suivants:</p> <ul style="list-style-type: none"> ☛ C'est un contrat synallagmatique qui comporte des obligations réciproques: le salarié doit exécuter le travail sous la subordination de l'employeur. L'employeur doit fournir du travail, donner les instructions et les moyens nécessaires à cette exécution et payer le salaire. <p>Les critères de subordination ne s'appliquent pas de manière uniforme, ils varient en fonction de l'emploi occupé. Un O.S. exécutera des ordres précis, tandis qu'un technicien ou un cadre aura dans l'exercice de sa mission une plus grande indépendance [en raison de sa qualification professionnelle].</p> <ul style="list-style-type: none"> ☛ C'est un contrat onéreux qui prévoit le versement d'un salaire lors de sa conclusion. La rémunération peut avoir été fixée tacitement au minimum légal [S.M.I.C.] ou au minimum conventionnel. [Par opposition avec l'entraide ou le bénévolat]. La rémunération peut revêtir des formes variées. Elle est fixée au temps (à l'heure ou mensuelle), aux pièces, au pourcentage, à la commission, avec une participation aux bénéfices, etc... <p>En aucun cas le salarié ne peut participer aux pertes de l'entreprise.</p> <ul style="list-style-type: none"> ☛ C'est un contrat à exécution successive dont les obligations se répètent dans le temps. Le contrat de travail à durée indéterminée prend fin par la démission ou le licenciement. <p>Par exception aux principes civilistes la nullité du contrat de travail n'a d'effets que pour l'avenir.</p>
Caractères fondamentaux (suite)	<ul style="list-style-type: none"> ☛ C'est un contrat conclu "intuitu personae" qui n'est valable que si le salarié exécute lui-même le travail [Il ne peut recourir aux services d'autrui pour l'accomplissement de son travail, il ne peut recruter lui-même du personnel pour se faire aider]. Les obligations de l'employeur sont par contre transmises de plein droit au repreneur de l'entreprise en vertu de l'article L.122-12 [art. L1224-1] du code du travail. ☛ C'est un contrat d'adhésion à un ensemble de règles préexistantes dans l'entreprise qui s'imposent obligatoirement. Le salarié accepte ou refuse le contrat qui est préparé par l'employeur. Il n'a pas la possibilité de discuter les différentes clauses du contrat, (sauf si l'employeur tient absolument à le recruter compte tenu de sa spécialisation).

☛ Qualité de cadre

☛ Seules les fonctions réellement exercées en l'absence de diplômes requis permettent la qualification de cadre (cour de cassation 16/06/99 n°2819 Jurisprudence Sociale Lamy n°43 p.29).

☛ Les juges du fond doivent rechercher si les responsabilités effectives correspondent à la qualification revendiquée (cour de cassation 28/10/98 n°96-42-876 Jurisprudence Sociale Lamy 1/12/98).

☛ Une cour d'appel, qui constate que le salarié était le représentant permanent de l'employeur, qu'il avait un pouvoir d'embauche, une délégation de signature du directeur régional, des fonctions d'encadrement et de gestion du personnel placé sous ses ordres ainsi qu'un pouvoir en matière financière, en déduit exactement qu'il exerçait des fonctions de cadre. (Cass.Soc 19/4/2000 n°98-40.047D - Sem. Soc. Lamy n° 979 p 14).

☛ Le contrat peut avoir un objet particulier

☛ Un curé de paroisse, agissant à titre d'employeur, peut mettre fin au contrat de travail d'un sacristain qui refuse de travailler le dimanche, ce qui est l'objet initial du contrat (Cons. Prud. Rennes, sect. Act. 131v., S juillet 1993, Cahiers Prud homaux n° 7 de 1994, Jurisprudence, p. 111).

Nullité du contrat consenti à un administrateur

☛ Un cadre commercial d'une Sarl dont il était un des associés et cogérant est nommé, lors de sa transformation en société anonyme, administrateur avant de conclure avec cette société un contrat de travail de directeur technique. Estimant avoir été licencié, il saisit le conseil de prud'hommes qui considère comme valide la relation salariale après avoir constaté un lien de subordination. Décision cassée, le contrat de travail consenti à un administrateur en fonction est nul de nullité absolue. (Cass. soc., 21 nov. 2006, n° 05-45.416, n° 2719 F-P Jurisp.Soc.Lamy n° 202).

Obligation de garantie de l'employeur

☛ Selon l'article 1135 du code civil, les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature. **Il s'ensuit que l'employeur, investi par la loi du pouvoir de direction et de contrôle des salariés placés sous sa subordination juridique, est tenu de garantir ceux-ci à raison des actes ou faits qu'il passent ou accomplissent en exécution du contrat de travail.**

Viole ce texte ainsi que l'article L. 121-1 du code du travail la cour d'appel qui déboute un salarié de sa demande de dommages-intérêts, comprenant le remboursement des frais engagés dans une procédure pénale suivie contre lui sur la plainte d'un client de l'employeur et clôturée par une décision de non-lieu, alors qu'elle avait constaté que le salarié avait dû assurer sa défense à un contentieux pénal dont l'objet était lié à l'exercice de ses fonctions. (Soc. - 18/10/06.N° 04-48.61 2. - BICC 655 N°269

Forme

Le contrat de travail peut être verbal ou écrit, sauf si un écrit est exigé:

* la loi exige un écrit pour tout contrat à durée déterminée, les contrats à temps partiel et pour les contrats d'apprentissage:

* certaines conventions collectives exigent un écrit pour tous les contrats.

* Depuis le 1^{er} septembre 1993, la déclaration préalable à l'embauche est généralisée à l'ensemble des employeurs.

Période d'essai

Le contrat de travail peut prévoir une période d'essai qui précède l'embauche définitive d'un salarié. *Elle permet, d'une part, à l'employeur de vérifier l'aptitude du salarié à occuper l'emploi proposé et, d'autre part, au salarié d'apprécier si les conditions d'emploi lui conviennent. (Cf fiche sur la période d'essai infra).*

La période d'essai exprimée en jours se décompte de jours calendaires

☛ Lorsqu'une période d'essai est exprimée en jours, elle n'est pas calculée en tenant compte seulement des jours travaillés.

Le décompte doit ainsi se faire en jours calendaires. (Cass. soc., 29 juin 2005, pourvoi n° 02-45.701).

→ Lorsque le délai de prévenance n'a pas été respecté, son inexécution ouvre droit pour le salarié, sauf s'il a commis une faute grave, à une indemnité compensatrice. Cette indemnité est égale au montant des salaires et avantages que le salarié aurait perçus s'il avait accompli son travail jusqu'à l'expiration du délai de prévenance, indemnité compensatrice de congés payés comprise (art L1221-25 du CT modifié par l'ordonnance n°2014-699 du 26 juin 2014 - art. 19).

Durée

Le contrat est conclu:

→ Soit sans détermination de durée [le contrat est dit à durée indéterminée] Il peut alors cesser par la volonté des parties à condition de respecter les dispositions légales relatives à la rupture [démission ou licenciement].

→ Soit pour une durée déterminée, auquel cas il prend fin au terme fixé (le dépassement du terme le transforme en contrat à durée indéterminée):

→ Soit pour une saison touristique ou thermale, auquel cas le contrat saisonnier prend fin en même temps que la saison.

Temps partiel

☛ L'absence de contrat écrit fait présumer que l'emploi est à temps complet l'employeur qui conteste cette présomption peut rapporter la preuve qu'il s'agissait d'un emploi à temps partiel en établissant que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'était pas tenu de se tenir constamment à sa disposition. (Cass.Soc., 26 janv. 2005, n° 02-46.146 P+8).

Capacité de contracter

L'employeur peut être une personne physique ou une personne morale (société ou association) .

Le salarié doit toujours être une personne physique.

Le mineur émancipé a pleine capacité pour contracter. Le mineur non émancipé doit être assisté de ses parents, l'âge d'accession au travail étant fixé à 16 ans.

Promesse d'embauche

☛ *La circonstance que le contrat de travail a été rompu par l'employeur avant tout commencement d'exécution n'exclut pas que la salariée puisse prétendre au paiement d'une indemnité de préavis. L'intéressée avait en l'espèce reçu une lettre contenant la confirmation de la proposition d'emploi qui lui avait été faite et précisant le lieu de travail ainsi que la rémunération. Un contrat de travail avait donc bien été formé entre les parties. L'employeur n'avait cependant pas fourni d'emploi à la salariée (Cass.Soc. 04/12/01 N°99-43.324P -).*

⚡ Une cour d'appel ne peut faire échec à une promesse d'embauche au motif que celle-ci porterait une atteinte directe et injustifiée au principe du libre choix par l'employeur de ses salariés. Dès lors que cette promesse d'embauche n'est entachée d'aucun vice du consentement, elle est licite et l'employeur se doit de l'appliquer. A noter que la promesse en question figurait dans le contrat de travail d'un salarié: il y était stipulé que lorsque ce salarié cesserait ses fonctions, il pourrait désigner à l'employeur un de ses fils ou gendres pour occuper son poste. (Cass. soc., 14/01/04, n° 01-45894 P- Sem. Soc. Lamy n° 1154 p. 15).

Inexécution ⚡ La rupture du contrat à durée indéterminée avant tout commencement d'exécution ouvre droit pour le salarié au versement de dommages-intérêts et d'une indemnité de préavis (Cass. Soc 04/12/2001 n° 99-43.324 Sem. Soc. Lamy n° 1075).

Exécution En l'absence de travail, le salaire n'est pas dû, sauf si cette non exécution doit être rémunérée en vertu d'une disposition légale ou conventionnelle [exemple: pendant la période de congés payés le salarié ne travaille pas mais perçoit une rémunération]. Le non paiement du salaire ou la non fourniture de travail constitue un manquement de l'employeur qui lui rend imputable la rupture.

⚡ Les heures d'astreinte obligeant les salariés à rester en permanence à la disposition de leur employeur sur le lieu de travail constituent un travail effectif au sens de l'article L.212-4 du code du travail (Cass. Soc. 15/2/95 Bull. 95 V n° 57).

Repos hebdomadaire Quelle que soit la durée journalière du travail, si minime soit-elle, le salarié ne peut être occupé plus de 6 jours par semaine et doit disposer d'un repos hebdomadaire minimum de 24 heures consécutives.

Il faut y ajouter les heures consécutives de repos quotidien de l'article L. 220-1, c'est-à-dire 11 heures sauf dérogation. Par conséquent, le repos hebdomadaire doit donc atteindre 35 heures (24 heures + 11 heures).

Distinction Une distinction doit être faite entre la modification du contrat de travail et le changement des conditions de travail (Cass. soc., 10 juill. 1996 : RJS 1996, n° 900.

■ L'employeur a le droit de changer de façon unilatérale tout élément non fondamental de la relation de travail

Modification d'horaire ⚡ La modification des horaires de travail ne constitue pas une modification du contrat de travail mais un simple changement des conditions de travail relevant du pouvoir de direction de l'employeur, une cour d'appel, qui a retenu que le changement des horaires de travail de la salariée ne faisait pas obstacle à l'exercice de son mandat électif, régi par les articles L. 2123-1 et suivants du code général des collectivités territoriales, a pu en déduire que la salariée ne justifiait d'aucun motif légitime pour refuser le changement de ses horaires de travail. (Cass. Soc. - 2 avril 2014. N° 13-11.060.)

Retrait de tâches ou de responsabilités La réduction des responsabilités ne constitue pas une modification, dès lors que leur qualité est maintenue (Cass. soc., 20 févr. 1986, no 83-42.076, Bull. civ. V, no 31, p. 24) ou que l'intéressé a conservé l'essentiel de ses attributions, sa qualification et sa rémunération (Cass. soc., 27 janv. 2007, no 05-42.980).

Changement des conditions de travail ⚡ L'adjonction de tâches nouvelles en rapport avec la qualification n'est pas une modification du contrat (Cass. soc., 10 mai 1999, no 96-45.673, Bull. civ. V, no 199 ; Cass. soc., 9 avr. 2002, no 99-45.155

⚡ La réduction des responsabilités ne constitue pas une modification, dès lors que leur qualité est maintenue (Cass. soc., 20 févr. 1986, no 83-42.076, Bull. civ. V, no 31, p. 24)

⚡ La réduction des responsabilités ne constitue pas une modification, dès lors ou que l'intéressé a conservé l'essentiel de ses attributions, sa qualification et sa rémunération (Cass. soc., 27 janv. 2007, no 05-42.980).

⚡ le changement non substantiel n'est pas une modification du contrat (Cass. soc., 7 févr. 1990, no 85-44.638, Bull. civ. V, no 45).

- tout changement de lieu de travail intervenu dans un même secteur géographique (Cass. soc., 4 mai 1999 : RJS 1999, n° 792),

- le recours à des heures supplémentaires ou leur suppression (Cass. soc., 9 mars 1999 : RJS 1999, n° 524),

- un changement d'horaire mineur (Cass. soc., 22 févr. 2000 : Liaisons sociales 6 mars 2000, jur. soc. n° 664),

- un changement peu important de la modification de la tâche à accomplir (Cass. soc., 22 avr. 2001 : JCP G 2001, IV, 2094, L'adjonction de tâches nouvelles en rapport avec la qualification n'est pas une modification du contrat (Cass. soc., 10 mai 1999, no 96-45.673, Bull. civ. V, no 199 ; Cass. soc., 9 avr. 2002, no 99-45.155

■ la variation des tâches à accomplir qui ne traduit qu'un simple aménagement des fonctions sans dénaturer l'emploi, est souvent un simple changement des conditions de travail.

■ La qualification doit s'apprécier au regard des fonctions réellement exercées par le salarié et non à partir des seules mentions du contrat de travail (Cass. soc., 17 janv. 2006, no 04-43.228 ; Cass. soc., 8 mars 2006, no 04-43.862, no 688 D

■ lorsque « les tâches confiées à la salariée, quoique différentes de celles antérieurement exercées, correspondaient à sa qualification conventionnelle », il n'y a pas de modification de son contrat (Cass. soc., 18 mai 2005, no 03-43.565, JSL 2005, no 174-36).

⚡ La qualification doit s'apprécier au regard des fonctions réellement exercées par le salarié et non à partir des seules mentions du contrat de travail (Cass. soc., 17 janv. 2006, no 04-43.228 & Cass. soc., 8 mars 2006, no 04-43.862, no 688 D.

⚡ Lorsque « les tâches confiées à la salariée, quoique différentes de celles antérieurement exercées, correspondaient à sa qualification conventionnelle », il n'y a pas de modification de son contrat (Cass. soc., 18 mai 2005, no 03-43.565, JSL 2005, no 174-36).

Le changement non substantiel n'est pas une modification du contrat (Cass. soc., 7 févr. 1990, no 85-44.638, Bull. civ. V, no 45).

Un changement de lieu de travail intervenant dans le même secteur géographique et n'entraînant pas un allongement du temps de trajet ne constitue pas une modification du contrat. Dès lors, le refus de la salarié de rejoindre son nouveau poste est constitutif d'une faute grave (Cass.Soc 1/3/2000 n°1191 D - Jurisprudence Sociale Lamy n°56 p.26).

Cadence

La modification de la cadence de travail, sans répercussion sur la rémunération ou le temps de travail d'un salarié, constitue un simple changement de ses conditions de travail. (Cass.Soc. - 20 octobre 2010 N° 08-44.594 à 08-44.596 BICC736n°156).

Modification

Le contrat ne peut être modifié que du consentement des deux parties.

La durée du travail, telle que mentionnée au contrat de travail, constitue, en principe, un élément du contrat de travail qui ne peut être modifié sans l'accord du salarié (Cass. Soc. 20/10/98 Bull. 98 V n° 433).

Est exactement condamné pour licenciement sans cause réelle et sérieuse un employeur qui modifie unilatéralement un contrat de travail sans invoquer aucun motif (Cass. Soc. 28/10/98 Bull. 98 V n° 463).

Le fait de retirer à un salarié certaines de ses responsabilités, son bureau personnel et l'avantage en nature d'un véhicule de fonction constitue une modification de son contrat de travail. Or, l'acceptation par le salarié de cette modification ne pouvant résulter de la seule poursuite des relations contractuelles, la rupture du contrat consécutive à son refus s'analyse en licenciement (Cass.Soc 12/7/99 n°3295 D Jurisprudence Sociale Lamy n°44 p26).

Si l'employeur ne peut imposer au salarié une modification de son contrat de travail, **il peut la lui proposer** et, si le salarié refuse, y renoncer. Il en résulte que lorsque l'employeur a renoncé à sa proposition, le salarié ne peut, à défaut de modification imposée, se considérer comme licencié (Cass.Soc 21/3/00 n°98-44.421 D. Sem. Soc. Lamy n° 977 p.13).

Nullité de la clause par laquelle l'employeur se réserve le droit de modifier le contrat de travail salarié

La clause par laquelle l'employeur se réserve le droit de modifier, en tout ou en partie, le contrat de travail, en l'occurrence les taux et modalités de commissionnement du salarié, est nulle comme contraire aux dispositions de l'art. 1134, al. 2. c. civ., le salarié ne pouvant valablement renoncer aux droits qu'il tient de la loi.

Le salarié étant libre de refuser la modification de son contrat et plus spécialement des modalités de sa rémunération, peu important que l'employeur soutienne que le nouveau régime ait été plus favorable, la cour d'appel décide exactement que le licenciement, uniquement motivé par le refus du salarié d'une modification de son contrat, est dépourvu de cause.

(Cass. Soc. 27 févr. 2001 - 99-40.219 [n° 725 F-P] - Gan Vie/Rouillot - D 01 IR P.1074).

La procédure de modification du contrat de travail pour cause économique est soumise aux formalités prescrites à l'article L. 321-1-2 du Code du Travail.[L1222-6].

L'employeur qui n'a pas respecté ces formalités ne peut se prévaloir ni d'un refus, ni d'une acceptation par le salarié. (Cass.Soc 25/01/05 - Cahiers Prud'homaux n°3 de 2005 p.25).

L'employeur ayant informé le salarié du nouveau mode de prise en charge de ses frais professionnels et lui **ayant imparté un délai d'un mois pour faire connaître sa réponse**, il résultait qu'il lui avait proposé, peu important l'absence de référence à l'article L. 321-1-2 du Code du Travail, une modification de son contrat de travail pour cause économique (Cass.Soc 08/02/05 - Cah Prud n°3 de 2005 p.26).

■ L'accord du salarié à la modification est nécessaire

L'accord du salarié est nécessaire pour que la modification prenne effet. Le principe a été posé par l'arrêt Raquin (Cass. soc., 8 oct. 1987, no 84-41.902, Bull. civ. V, no 541, Dr. soc. 1988, p. 135, obs. Savatier). « La modification de contrat par l'employeur pour quelque cause que ce soit nécessite l'accord du salarié » (Cass. soc., 31 oct. 2000, nos 98-44.988 et 98-45.118, Bull. civ. V, no 354)

■ Le mode de rémunération d'un salarié constitue un élément du contrat qui ne peut être modifié sans son accord » ; voir aussi Cass. soc., 30 mai 2000, nos 97-40.068 et 98-44.016, Bull. civ. V, no 206). La jurisprudence du Conseil d'Etat est dans le même sens (CE, 29 juin 2001, no 222600, RJS 2001, no 1369)

■ Constitue une modification du contrat de travail, le fait de retirer à un salarié certaines de ses responsabilités, son bureau personnel, ainsi que l'avantage en nature constitué par l'usage d'un véhicule de fonctions (Cass. soc., 12 juill. 1999, no 97-41.532)

Constitue une modification du contrat de travail, le fait de lui retirer la responsabilité du remplacement régulier d'un membre du personnel de la direction ainsi que la prime y afférente (Cass. soc., 21 févr. 2007, no 04-47.682, no 274).

Le fait de retirer à un salarié certaines de ses responsabilités, son bureau personnel et l'avantage en nature d'un véhicule de fonction constitue une modification de son contrat de travail. Or, l'acceptation par le salarié de cette modification ne pouvant résulter de la seule poursuite des relations contractuelles, la rupture du contrat consécutive à son refus s'analyse en licenciement (Cass.Soc 12/7/99 n°3295 D Jurisprudence Sociale Lamy n°44 p26).

Modification des fonctions et des tâches

La fonction est un élément de l'essence du contrat de travail, car le salarié est engagé pour occuper un emploi déterminé ou un poste d'une catégorie d'emploi déterminée (Cass. soc., 2 mai 2000, no 98-40.187 D, Semaine sociale Lamy, suppl. au no 992, p. 93, 31 juill. 2000).

Relation tâche et qualification

Si la tâche nouvellement attribuée ne correspond pas à la qualification, la modification est en principe retenue (Cass. soc., 8 avr. 1998, no 95-43.442 ; Cass. soc., 8 janv. 1998, no 95-42.651

■ Lorsque la nouvelle tâche correspond à la qualification de la salariée il n'y a donc pas modification du contrat (Cass. soc., 10 mai 1999, no 96-45.673, Bull. civ. V, no 199).

■ La qualification à prendre en considération n'est pas celle correspondant aux diplômes ou titres effectivement détenus par le salarié mais celle correspondant à l'emploi précédemment occupé ou à la qualification prévue par la convention collective. Elle doit par ailleurs s'apprécier au regard des fonctions réellement exercées par le salarié et non à partir des seules mentions du contrat de travail (Cass. soc., 17 janv. 2006, no 04-43.228 ; Cass. soc., 8 mars 2006, no 04-43.862, no 688 D)

■ lorsque « les tâches confiées à la salariée, quoique différentes de celles antérieurement exercées, correspondent à sa qualification conventionnelle », il n'y a pas de modification de son contrat (Cass. soc., 18 mai 2005, no 03-43.565, JSL 2005, no 174-36).

■ il ne faut pas que l'adjonction ou le retrait de tâches constitue en fait un déclassement (Cass. soc., 12 mai 1976, no 75-40.256)

■ la mise en place d'un échelon intermédiaire, justifié par l'expansion de l'entreprise, ne saurait être considérée comme un déclassement pour un cadre placé désormais sous la dépendance du titulaire de ce poste, dès lors que le cadre conserve sa qualification professionnelle, ses responsabilités antérieures et sa position hiérarchique au regard du personnel (Cass. soc., 5 oct. 1977, no 75-40.900, Cah. prud'h. 1978, p. 94)

➤ Le délai d'un mois institué par l'article L. 321-1-2 du code du travail constitue une période de réflexion destinée à permettre au salarié de prendre parti sur la proposition de modification en mesurant les conséquences de son choix; Il en résulte que l'inobservation de ce délai par l'employeur prive de cause réelle et sérieuse le licenciement fondé sur le refus par le salarié de la modification de son contrat de travail (Cass.Soc 10/12/03 - Cahiers Prud'homaux n°3 de 2005 p.28).

➤ Le passage d'un horaire de nuit à un horaire de jour constitue une modification du contrat de travail qui doit être acceptée par le salarié. À cet égard, est inopérante la clause contractuelle se bornant à rappeler la règle de droit commun selon laquelle l'employeur peut changer l'horaire de travail en fonction des nécessités du service. (Cass. soc., 13juill. 2005, n°03-44.866 D - Semaine Soc. Lamy n°1226).

Modification temporaire

Un avenant au contrat de travail peut prévoir une modification temporaire des attributions du salarié .

Le salarié peut expressément accepter par un avenant à son contrat de travail le caractère temporaire de la modification de ses attributions liée à l'absence d'un cadre et la réintégration dans son emploi antérieur en renonçant alors au maintien du complément de rémunération versé durant cette mission. (Cass. soc., 31 mai 2012, n° 10-22.759, FS-P, M. D. c/ SCS Lafragette de Loudenne et a. : JurisData n° 2012-011477).

Formation

Tout travailleur, au cours de sa vie professionnelle, a le droit de suivre à son initiative, et à titre individuel, des actions de formation, indépendamment de sa participation aux stages compris dans le plan de formation de l'entreprise dans laquelle il exerce son activité (C. trav., art. L6322-1).

➤ Dès lors qu'il est constaté que l'utilisation de certains logiciels sont indispensables à l'exercice des fonctions pour lesquelles un salarié a été engagé et lorsque l'intéressé a mentionné dans son curriculum vitae en maîtriser l'utilisation, il est justement décidé que l'employeur n'est pas tenu à une obligation de formation. (Cass. soc., 31 janv. 2006, n° 05-42.130, n° 252 F-P Jurisp.Soc.Lamy n° 184).

Classification jurisprudentielle

La jurisprudence a admis l'existence d'un contrat de travail: **1°]** entre époux à condition qu'existent les éléments du contrat de travail; **2°]** entre mandataire social et société si les fonctions sont distinctes et compatibles, à condition que le contrat de travail soit antérieur au contrat de mandat; **3°]** pour les médecins; **4°]** pour les religieux qui travaillent pour un organisme étranger à la communauté à laquelle ils appartiennent.

Présomptions légales

Le législateur a institué une présomption légale de salariat en faveur **1°]** des travailleurs à domicile; **2°]** des gérants de commerce (sous certaines conditions); **3°]** des V.R.P.; **4°]** des journalistes; **5°]** des artistes de spectacle (acteurs, chanteurs, musiciens, metteurs en scène...); **6°]** des mannequins; **7°]** des nourrices **8°]** des bûcherons.

Clause d'exclusivité

➤ *Portant atteinte à la liberté du travail, la clause d'exclusivité doit, pour être valable, être indispensable, justifiée et proportionnée au but recherché ; elle est inopposable aux salariés à temps partiel.* (Cass. soc., 11 juill. 2000, pourvoi n° 98-43.240, arrêt n° 3333 FS-P - Jurisp.Soc.Lamy n°65 du 03/10/2000).

Fichiers et documents professionnels

Accès au contenu d un support informatique

➤ Les dossiers et fichiers créés par un salarié grâce à l'outil informatique mis à sa disposition par son employeur pour l'exécution de son travail sont présumés, sauf si le salarié les identifie comme étant personnels, avoir un caractère professionnel, de sorte que l'employeur peut y avoir accès hors sa présence. (Soc. - 18 octobre 2006.N° 04-48.025. - BICC 655 N°270° .

Accès au contenu d'un support informatique

➤ Les documents détenus par le salarié dans le bureau de l'entreprise mis à sa disposition sont, sauf lorsqu'il les identifie comme étant personnels, présumés avoir un caractère professionnel, de sorte que l'employeur peut y avoir accès hors sa présence. (Soc. - 18 octobre 2006. N° 04-47.400. - BICC 655 N°271

Harcèlement Définition	<p>Le harcèlement moral est entré en 2002 dans le Code du travail et dans le Code pénal (L. no 2002-73, 17 janv. 2002).</p> <p>■ L'article L1152-1 (ex art.L. 122-49) du code du travail dispose: " <i>Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés</i>".</p> <p>L'article L1152-3 (ex art.L122-49) du code du travail dispose: " <i>Toute rupture du contrat de travail intervenue en méconnaissance des dispositions des articles L. 1152 1 et L. 1152 2, toute disposition ou tout acte contraire est nul</i>".</p> <p>☞ Les juges du fond apprécient souverainement l'existence d'un harcèlement moral (Cass. soc., 23 nov. 2005, no 04-46.152, Bull. civ. V, no 334 ; Cass. soc., 23 nov. 2005, no 04-41.649, Bull. civ. V, no 334).</p> <p>■ L'obligation de prévention pèse sur le chef d'entreprise</p> <p>L'article L1152-4 du code du travail dispose que: " <i>L'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral</i>".</p> <p>■ L'article L1152-5 du code du travail dispose: " <i>Tout salarié ayant procédé à des agissements de harcèlement moral est passible d'une sanction disciplinaire</i>".</p> <p>Dès lors que les faits de harcèlement moral sont avérés, la responsabilité de l'employeur est engagée même en l'absence de faute de sa part ☞ . Caractérise le délit de harcèlement moral la cour d'appel qui relève que des salariées ont fait l'objet d'insultes, de reproches devant témoins, d'ordres humiliants ou encore de mesures d'organisation entraînant de fréquents dépassements d'horaires, ces agissements répétés ayant eu pour conséquence une dégradation des conditions de travail qui s'est traduite par une altération de la santé mentale des intéressées, attestée par des constatations médicales. (Cass. crim., 6 sept. 2006, n° 05-87.134 D Semaine Soc.Lamy n° 1297)</p> <p>☞ La législation sur les accidents du travail et les maladies professionnelles ne fait pas obstacle à l'attribution de dommages-intérêts au salarié en réparation du préjudice que lui a causé le harcèlement moral dont il a été victime antérieurement à la prise en charge de son affection par la sécurité sociale. L'employeur contestait en l'espèce sa condamnation au paiement de dommages-intérêts en raison du harcèlement moral subi par un délégué syndical (d'abord en arrêt maladie, puis déclaré inapte à tout poste et finalement licencié avec autorisation) au motif que l'affection de l'intéressé avait été prise en charge par la CPAM au titre de la législation professionnelle. (Cass. soc., 15 nov. 2006, n° 05-41.489 P + B Semaine Soc.Lamy n° 1297).</p> <p>☞ C'est par une appréciation souveraine qu'une cour d'appel estime que constitue un harcèlement moral le fait qu'une salariée, qui n'avait précédemment fait l'objet d'aucun reproche, a été sanctionnée par quatre avertissements dont aucun n'était fondé et dont il était résulté une dégradation de ses conditions de travail. (Cass. soc., 22 mars 2007, n° 04-48.308 D Semaine Soc.Lamy n° 1301)</p> <p>☞ Si l'enregistrement d'une conversation téléphonique privée, effectué à l'insu de l'auteur des propos invoqués, est un procédé déloyal rendant irrecevable en justice la preuve ainsi obtenue, il n'en est pas de même de l'utilisation par le destinataire des messages écrits téléphoniquement adressés, dits SMS, dont l'auteur ne peut ignorer qu'ils sont enregistrés par l'appareil récepteur ;</p> <p>Et attendu qu'abstraction faite du motif surabondant tiré de l'enregistrement d'une conversation téléphonique ultérieure, la cour d'appel a constaté, par une appréciation souveraine, que les messages écrits adressés téléphoniquement à la salariée le 24 août 1998 et les autres éléments de preuve soumis à son examen établissaient l'existence d'un harcèlement ; (chambre sociale, 20 avril 2005, pourvoi n° 03- 41.916 Semaine Soc.Lamy n° 1311).</p>
Obligation de sécurité de résultat	<p>☞ L'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel exercés par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures pour faire cesser ces agissements. (Cass. soc., 11 mars 2015, n° 13-18.603)</p> <p>☞ Dès lors que dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation des éléments de fait et de preuve, la cour d'appel a estimé que le salarié avait subi des actes de harcèlement moral de la part de son employeur, elle peut fixer le montant des dommages-intérêts dus en réparation de son préjudice, peu important que l'inspection du travail n'ait pas retenu d'infraction à l'encontre de la société.(Cass. soc., 25 juin 2007, n° 05-45.903 D Semaine Soc.Lamy n° 1315).</p>
Harcèlement moral. - Éléments constitutifs.	<p>☞ Il résulte, d'une part, de l'article L. 1152-1 du code du travail que le harcèlement moral est constitué, indépendamment de l'intention de son auteur, dès lors que sont caractérisés des agissements répétés ayant pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte aux droits et à la dignité du salarié, d'altérer sa santé ou de compromettre son avenir professionnel, d'autre part, de l'article L. 1154-1 de ce code que la charge de la preuve d'un harcèlement moral ne pèse pas sur le salarié. Doit dès lors être cassé l'arrêt d'une cour d'appel qui, pour débouter un salarié de sa demande de dommages-intérêts pour harcèlement moral, retient qu'il ne démontre pas que les agissements dont il se plaint relèvent d'une démarche gratuite, inutile et réfléchie, destinée à l'atteindre et permettant de présumer l'existence d'un harcèlement. (Soc. - 10 novembre 2009. N° 08-41.497 BICC720 N°535)</p>

☞ Peuvent caractériser un harcèlement moral les méthodes de gestion mises en oeuvre par un supérieur hiérarchique, dès lors qu'elles se manifestent, pour un salarié déterminé, par des agissements répétés ayant pour objet ou pour effet d'entraîner une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale, ou de compromettre son avenir professionnel. Une cour d'appel qui a relevé, d'une part, qu'un directeur de l'établissement soumettait les salariés à une pression continue, des reproches incessants, des ordres et contre-ordres dans l'intention de diviser l'équipe se traduisant, pour un salarié déterminé, par sa mise à l'écart, un mépris affiché à son égard, une absence de dialogue caractérisée par une communication par l'intermédiaire d'un tableau et ayant entraîné un état très dépressif, et qui a constaté, d'autre part, que ces agissements répétés portaient atteinte aux droits et à la dignité du salarié et altéraient sa santé a ainsi caractérisé un harcèlement moral, quand bien même l'employeur aurait pu prendre des dispositions en vue de le faire cesser. Soc. - 10 novembre 2009. REJETN° 07-45.321. - BICC720 N°534)

☞ Une employée de service, après s'être plainte auprès de sa hiérarchie de harcèlement sexuel de la part du gérant de son établissement, est licenciée pour avoir tenu des propos diffamatoires visant à déstabiliser ce dernier et son épouse et avoir ainsi créé un trouble dans l'entreprise. Le licenciement, qui avait pour motif la dénonciation, est justement annulé, la salariée ayant dû subir de la part de son supérieur des propos déplacés de nature à heurter sa sensibilité, caractérisant un harcèlement sexuel qu'elle était en droit de dénoncer. (Cass. soc., 11 oct. 2006, n° 04-45.719, n° 2241 F-D Jurisp. Soc. Lamy n° 204).

☞ L'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat en matière de protection de la santé et de la sécurité des travailleurs, manque à cette obligation, lorsqu'un salarié est victime sur le lieu de travail d'agissements de harcèlement moral ou sexuel exercés par l'un ou l'autre de ses salariés, quand bien même il aurait pris des mesures en vue de faire cesser ces agissements (soc. 9 novembre 2014 N°13-17729).

Clause de
garantie
d'emploi

☞ Le contrat comportant une clause de garantie d'emploi ne peut être rompu pendant la période couverte par la garantie qu'en cas d'accord des parties, de faute grave du salarié ou de force majeure. (Soc. - 15 avril 2015. N° 13-21.306 et 13-22.469.)

Particularités du contrat de travail à durée indéterminée

Principe	Le contrat de travail à durée indéterminée constitue la forme commune des relations contractuelles de travail. (le contrat à durée déterminée constitue l'exception qui n'est ouverte que dans les cas prévus par la loi)
Forme	Aux termes de l'article L1221-1 du code du travail (ex art.L.121.1) : " Le contrat de travail est soumis aux règles du droit commun. Il peut être établi selon les formes que les parties contractantes décident d'adopter " . Le contrat est donc verbal ou écrit. Ses effets sont identiques dans l'un et l'autre cas.
Durée	Le principe de la liberté permet aux parties de mettre fin au contrat à condition de respecter les dispositions légales (et, le cas échéant, conventionnelles): ■ Le salarié peut donner sa démission à condition de respecter le délai de préavis qui est fixé par les usages, la convention collective ou le contrat. ■ L'employeur peut licencier pour un des motifs prévus par le code du travail après avoir respecté la procédure et le délai-congé.
Période d'essai	Le contrat de travail peut comporter une période d'essai qui est fixée par les usages, la convention collective, ou par le contrat lui-même. Pendant la période d'essai les règles protectrices du code ne s'appliquent pas. (<i>Pour le détail, voir fiche technique sur la période d'essai</i>).
Contenu	Le contrat doit préciser les conditions substantielles de l'engagement: - date de prise de fonctions - fonctions exercées [emploi, obligations professionnelles] - rémunération - horaire [sauf pour les cadres qui ont un horaire forfaitaire] - période d'essai - [toute clause particulière]
Modification	Le contrat ne peut être modifié que si les deux parties [employeur et salarié] acceptent de le faire. La modification doit faire l'objet d'une proposition préalable écrite assortie d'un délai de réflexion [suffisant]. Le projet de modification peut donner lieu à une négociation entre l'employeur et le salarié pour définir ou redéfinir certaines clauses du contrat. acceptation: Dès que le salarié accepte les nouvelles conditions, le contrat se trouve modifié et s'applique pour l'avenir. refus: Si le salarié refuse la modification, le contrat initial continue à produire ses effets. Si l'employeur ne peut maintenir le contrat initial, il peut licencier le salarié en assumant toutes les conséquences financières de la rupture. ☞ <i>En cas de refus par le salarié d'une modification de son contrat de travail, l'employeur ne peut que poursuivre le contrat de travail aux conditions initiales ou diligenter une procédure de licenciement.</i> <i>Dès lors, en s'abstenant d'engager une procédure de licenciement à l'encontre de son salarié qui avait refusé son affectation sur un autre lieu après fermeture du site sur lequel il avait été engagé, tout en s'abstenant simultanément de lui fournir du travail aux conditions prévues par son contrat de travail, l'employeur a provoqué la rupture du contrat de travail qui s'analyse en un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse.</i> (C.A. Poitiers (Ch .soc.), 16 mars 2004 - R.G. n° 02/03367 - BICC 597 n° 712). ☞ <i>Si le refus d'une salariée d'accepter le changement de ses conditions de travail (modification des horaires), motivé par ses obligations familiales impérieuses, n'est pas constitutif d'une faute grave, il constitue néanmoins une faute justifiant son licenciement.</i> (Cass. soc.. 15 déc. 2004, n°02-44.924P+8 - Semaine Soc. Lamy n° 1196).
Rupture	● décès du salarié; ● démission à l'initiative du salarié; ● licenciement à l'initiative de l'employeur; ● départ à la retraite; ● rupture conventionnelle ● résiliation judiciaire à l'initiative du salarié; ● rupture négociée. ● prise d'acte

	<p>☞ Si l'absence du salarié ne caractérise pas à elle seule, une volonté non équivoque de démissionner, l'inertie de l'employeur, qui omet lui-même de tirer les conséquences de l'absence injustifiée du salarié, ne peut être analysée en un licenciement. Ainsi un salarié qui ne s'est plus représenté sur le lieu de travail ne peut réclamer ni salaire à défaut de travail, ni indemnité de rupture, le contrat de travail n'ayant pas été rompu faute de licenciement. (Cass.Soc.2/12/97 Semaine Sociale Lamy du 3/3/98 n° 877 page 96).</p> <p>☞ Une cour d'appel qui constate que l'employeur avait manqué à ses obligations en ne réglant pas les heures supplémentaires effectuées par le salarié depuis son embauche peut décider que la rupture du contrat de travail s'analysait en un licenciement (Cass. Soc. 6/4/99 n°97-41.385 D).</p> <p>Un délai congé doit être observé pour toute rupture d'un contrat de travail à durée indéterminée, sauf en cas de faute grave ou de force majeure. La durée du préavis varie selon qu'il s'agit d'une démission ou d'un licenciement et selon l'emploi occupé (Cf fiche 115).</p>
Contrôle de l'exécution	<p>En cas d'inexécution des obligations réciproques des parties au contrat de travail, il incombe à celui qui subit un préjudice de saisir le conseil de prud'hommes pour demander réparation de ce préjudice.</p>
Résiliation judiciaire	<p>☞ <i>La résiliation judiciaire du contrat de travail prononcée à l'initiative du salarié et aux torts de l'employeur produit les effets d'un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse</i> (Cass.Soc. 17/03/98n° 96-41.884P - Flash jurisprudence Sem.Soc.Lamy 1^{er} semestre 98 p.126).</p> <p>☞ <i>L'employeur qui ne verse pas les rémunérations dues à leur échéance, que ces rémunérations résultent d'un contrat de travail, de la convention collective, d'un usage ou d'un engagement unilatéral de l'employeur, provoque la rupture du contrat de travail qui s'analyse en un licenciement</i> (Cass. Soc. 18/11/98 Bull. 98 V n°495).</p> <p>☞ <i>Une cour d'appel qui constate que l'employeur avait manqué à ses obligations en ne réglant pas les heures supplémentaires effectuées par le salarié depuis son embauche peut décider que la rupture du contrat de travail s'analysait en un licenciement</i> (Cass. Soc. 6/4/99 n°97-41.385).</p> <p>☞ <i>L'employeur, qui dispose du droit de résilier unilatéralement un contrat de travail à durée indéterminée par la voie du licenciement, en respectant les garanties légales, n'est pas recevable, hors les cas où la loi en dispose autrement, à demander la résiliation judiciaire dudit contrat.</i> (Cass. soc., 13 mars 2001 ; Mulin c/ SA MFI Créations : Juris-Data n° 008663 - JCP 2001 I n°19 / IV / 1892).</p> <p>☞ <i>L'employeur qui dispose du droit de résilier unilatéralement le contrat de travail à durée indéterminée par la voie du licenciement en respectant les garanties légales, n'est pas recevable, hors les cas où la loi en dispose autrement à demander la résolution judiciaire du contrat. Aussi, une cour d'appel ne pouvait prononcer une telle résiliation à l'encontre d'un salarié qui n'avait plus justifié ses arrêts maladie et n'avait pas manifesté la volonté de reprendre son travail.</i> (Cass. soc., 17 déc. 2003, n° 01-44.942,).</p>
Résiliation judiciaire non fondée	<p>☞ La carence fautive de l'employeur qui n'accomplit pas les diligences nécessaires à la mise en place d'institutions représentatives du personnel ne constitue pas un manquement de nature à fonder la résiliation judiciaire d'un contrat de travail à ses torts. (Cass. soc., 30 nov. 2011., no 09-67.798 Sem.Soc.Lamy n° 1517).</p>
Prise d'acte de la rupture:	<p>Le constat de rupture est une voie qui n'est ouverte qu'au salarié. Selon la bonne ou mauvaise foi de ce dernier, il produit les effets d'un licenciement ou d'une démission. Quant à l'employeur, s'il veut rompre, il doit licencier.</p> <p>☞ <i>Lorsqu'un salarié prend acte de la rupture de son contrat de travail en raison de faits qu'il reproche à son employeur, cette rupture produit les effets, soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient, soit, dans le cas contraire, d'une démission</i> (Cass. soc., 25 juin 2003, pourvoi n° 01-43.578, arrêt no 1783 FP-P+B+R+I Jurisp.Soc.Lamy n° 128 du 29/07/03).</p> <p>☞ <i>L'employeur qui prend l'initiative de rompre le contrat de travail ou qui le considère comme rompu du fait du salarié doit mettre en oeuvre la procédure de licenciement. A défaut, la rupture s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse ;</i> (Cass. soc., 25 juin 2003, pourvoi no 01-41.150, arrêt no 1784 FP-P+B+R+I - Jurisp.Soc.Lamy n° 128 du 29/07/03).</p>
Suspension	<p>Le contrat de travail est suspendu pendant les période de grève, de maladie, d'accident de travail, de congé sans solde.</p> <p>☞ <i>La suspension du contrat de travail provoquée par la maladie ou l'accident si elle dispense le salarié de son obligation de fournir sa prestation de travail de sorte qu'il ne saurait être tenu durant cette période de poursuivre une collaboration avec l'employeur, ne dispense pas le salarié, tenu d'une obligation de loyauté, de restituer à l'employeur qui en fait la demande les éléments matériels qui sont détenus par lui et qui sont nécessaires à la poursuite de l'activité de l'entreprise.</i> (Cass. Soc. 06/02/01 - Bull. 01 V n° 43).</p>
Changement du lieu de travail	<p>☞ <i>Le changement de lieu de travail doit être apprécié de manière objective</i> (Cass. Soc. 4/5/99 Trav. et Protect. Soc. Ed. du Jurisclass. Juillet 99 p.10). Pour pouvoir décider que le changement du lieu de travail ne constitue pas une modification du contrat, le juge du fond doit rechercher si le nouveau lieu de travail se situe dans un secteur géographique différent obligeant le salarié à déménager.</p> <p>☞ <i>Un changement de lieu de travail intervenant dans le même secteur géographique et n'entraînant pas un allongement du temps de trajet ne constitue pas une modification du contrat. Dès lors, le refus de la salarié de rejoindre son nouveau poste est constitutif d'une faute grave</i> (Cass.Soc 1/3/2000 n°1191 D - Jurisprudence Sociale Lamy n°56 p.26).</p>
Clause de Mobilité	<p>☞ <i>Une cour d'appel peut décider qu'un directeur adjoint de magasin était en droit de refuser une mutation dès lors qu'elle a estimé, par une interprétation nécessaire de la clause de mobilité invoquée par l'employeur, que le salarié ne pouvait être affecté que dans des magasins ouverts par la société au jour de la signature du contrat et non dans des magasins créés ultérieurement.</i> (Cass. soc., 12 mai 2004, n° 02-42.018 D).</p>

Obligation du salarié	<p>☞ <i>Un conseil de prud'hommes, qui constate que la salariée avait accepté de signer un contrat de travail en toute connaissance de cause et que sa défection était fondée sur des raisons de pure convenance personnelle, décide exactement que le non respect de son engagement, qui a causé un préjudice à l'employeur, devait être sanctionné par le versement de dommages-intérêts en faveur de ce dernier</i> [devant prendre ses fonctions le 26 août, la salariée avait informé la société le 8 août de ce qu'elle ne respecterait pas son engagement, en raison de son acceptation d'une autre proposition d'emploi] (Cass.Soc 8/12/99 n°97-44.147 D - Sem. Soc. Lamy n° 967 - supplément p.69).</p>
Attestation pole-emploi (Assedic)	<p>L'employeur est tenu, lors de la rupture du contrat de travail, de délivrer au salarié une attestation lui permettant d'exercer ses droits aux prestations de chômage. L'inexécution par l'employeur de son obligation de délivrer au salarié licencié une attestation destinée à l'Assedic indiquant, de manière non équivoque, que le contrat de travail était rompu par un licenciement cause nécessairement un préjudice au salarié. (Cass. Soc. 19/4/2000, n°98-41.205 D).</p>
Conséquences de l'inaptitude	<p>☞ Il résulte des dispositions de l'article L. 122-24-4 du code du travail que l'employeur doit, au besoin en les sollicitant, prendre en considération les propositions du médecin du travail en vue du reclassement du salarié. S'agissant d'un ouvrier qui, à la suite d'un arrêt de travail pour maladie non professionnelle, avait été déclaré apte à reprendre le travail, sans cependant pouvoir soulever des charges de plus de dix kilos, une cour d'appel qui relève, premièrement, que l'employeur n'apportait aucun élément pour démontrer qu'il avait tenté de reclasser l'intéressé et, deuxièmement, que le médecin du travail n'avait émis aucune proposition de reclassement, décide exactement que l'employeur, à qui il appartenait de saisir ce praticien en vue d'une recherche des possibilités de reclassement, n'avait pas satisfait à ses obligations et que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse (Cass. soc., 3 avr. 2001, n° 97-44.104).</p>
Travail imposé à domicile	<p>☞ Un salarié n'est pas tenu d'accepter de travailler à son domicile et d'y installer ses dossiers et ses instruments de travail (Cass.Soc. 02/10/01 - JURISDATA 2001-011136).</p>
Conflit de textes	<p>Il existe un principe fondamental en droit du travail selon lequel, en cas de conflit de normes, c'est la plus favorable au salarié qui doit recevoir application. (Cass. soc., 10 avr. 2002, n° 00-41.001 D - Sem. Soc. Lamy n°1073 p.14).</p>
Travail dissimulé	<p>L'article L8223-1 (ex art.L324-11-1) du code du travail dispose: " En cas de rupture de la relation de travail, le salarié auquel un employeur a eu recours dans les conditions de l'Article L8221-3 ou en commettant les faits prévus à l'Article L8221-5 a droit à une indemnité forfaitaire égale à six mois de salaire".</p> <p>☞ <i>La dissimulation d'emploi salarié n'est caractérisée que s'il est établi que l'employeur a, de manière intentionnelle, mentionné sur les bulletins de paie un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement effectué. Aussi, un salarié est-il justement débouté de sa demande de dommages et intérêts pour travail dissimulé en raison de l'absence de mention sur le bulletin de paie de 6 heures supplémentaires par semaine, dès lors que cette omission procédait d'une erreur de rédaction.</i> (Cass. soc., 29 oct. 2003, n° 01-44.940, n° 2290 FS-P+B - Jurisp.Soc.Lamy n° 138 P.26).</p> <p>☞ L'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé prévue par l'article L. 324-11-1 du Code du travail est due quelle que soit la qualification de la rupture ; l'employeur en est donc redevable en cas de démission du salarié. (Cass.Soc. - 12/10/04. N° 02-44.666. - BICC 612 N°131).</p> <p>☞ La dissimulation d'emploi salarié prévue par le dernier alinéa de l'article L. 324-10 du code du travail n'est caractérisée que s'il est établi que l'employeur a, de manière intentionnelle, mentionné sur le bulletin de paie un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement effectué - (Cass. soc., 20 oct 2004, o 02-43.639D Semaine Soc. Lamy n° 1188).</p> <p>☞ C'est à tort qu'une cour d'appel déboute trois salariés de leur demande en paiement de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé, au prétendu motif que la relation de travail avait cessé d'un commun accord. En effet, cette indemnité est due quelle que soit la qualification de la rupture (Cass. soc., 12 Oct. 2004. n° 02-44.666 P+B - Semaine Soc. Lamy n° 1188).</p> <p>☞ Doivent être analysés comme un temps de travail effectif au sens de l'article L. 3121-1 du code du travail, dont l'absence de prise en compte dans le calcul du salaire caractérise le délit de travail dissimulé, les temps de déplacement professionnel ne relevant pas des dispositions de l'article L. 3121-4 dudit code, effectués par le salarié d'une entreprise d'aide à la personne pour se rendre du domicile d'un client à celui d'un autre afin d'y accomplir la mission que lui confie son employeur (crim. 2 septembre 2014 N° de pourvoi: 13-80665).</p> <p>☞ Commet le délit de travail dissimulé par dissimulation d'activité, l'employeur qui procède à la déclaration préalable à l'embauche de salariés postérieurement à leur embauche (Cass. crim., 20 janv. 2015, n° 14-80.532) .</p> <p>☞ L'indemnité forfaitaire de l'article L. 324-11 -1 [art. L8223-1] du code du travail est due quel que soit le mode de rupture de la relation de travail. En conséquence, elle peut être demandée après qu'un contrat d'apprentissage a pris fin à son terme. (Cass.Soc novembre 2006 N° 05-40.197. -).</p>
Clause de dédit-formation:	<p>☞ Les clauses de dédit-formation sont licites dans la mesure où elles constituent la contrepartie d'un engagement pris par l'employeur d'assurer une formation entraînant des frais réels au-delà des dépenses imposées par la loi ou la convention collective et où elles n'ont pas pour effet de priver le salarié de la faculté de démissionner (Cass. soc., 17juill. 1991, n° 88-40.201, Bull civ. V, n°373 S.S. Lamy n°1159 p.14).</p> <p>☞ <i>Est entachée de nullité la clause de dédit-formation qui a pour effet de priver le salarié de la liberté de démissionner et porte ainsi atteinte au principe fondamental de libre exercice d'une activité professionnelle.</i></p> <p><i>Tel est le cas de la clause qui oblige le salarié, en cas de démission, à rembourser à l'employeur l'intégralité des frais de formation dépassant sur une période de deux années un certain montant, sans prévoir aucune limite tenant à l'ancienneté de l'intéressé dans l'entreprise ni à l'ancienneté des formations reçues par rapport à sa date de départ, restreignant ainsi de manière injustifiée et contraire à l'article L. 120-2 du Code du travail sa liberté de démissionner.</i> (C.A. Versailles -6^{ème} ch. soc.- 2 décembre 2003 - R.G. n° 03/01505 - BICC 597 n°721).</p>

☞ L'engagement du salarié de suivre une formation à l'initiative de son employeur, et en cas de démission, d'indemniser celui-ci des frais qu'il a assumés, doit, **pour être valable**, faire l'objet d'une **convention particulière conclue avant le début de la formation** et qui précise la **date, la nature, la durée de la formation et son coût réel pour l'employeur**, ainsi que le **montant et les modalités du remboursement à la charge du salarié**. (Cass.Soc 4 févr. 2004, n° 01-43.651 P+B Sem. Soc. Lamy n° 1159 p.14).

☞ L'engagement du salarié de suivre une formation à l'initiative de son employeur et, en cas de démission, d'indemniser celui-ci des frais qu'il a assumés doit, pour être valable, faire l'objet d'une **convention particulière conclue avant le début de la formation** et précisant la **date, la nature, la durée de la formation et son coût réel** pour l'entreprise, ainsi que le **montant et les modalités à la charge du salarié**. Faut de quoi, l'employeur ne peut demander le remboursement des dépenses engagées. (Cass. soc., 2 mars 2005, n°02-47.334 D).

Équivalences Dans certaines professions le temps de présence ne correspond pas au temps de travail effectif.

☞ La CCN des services de l'automobile prévoyant que le personnel de gardiennage de jour et de nuit assurant exclusivement et à temps plein certaines fonctions (surveillance, permanence téléphonique...) est soumis à un régime d'équivalence, il n'y a pas lieu d'appliquer ce régime à un salarié qui a été embauché en qualité de gardien, mais a exercé des fonctions de pompiste. (Cass. soc, 16 nov. 2004, n°02-42.551 P).

Travail à domicile Lorsque les parties sont convenues d'une exécution de tout ou partie de la prestation de travail par le salarié à son domicile, l'employeur ne peut modifier cette organisation contractuelle du travail sans l'accord du salarié. (Soc. - 12 février 2014. N° 12-23.051)

Rupture conventionnelle En application des articles L. 1237-11 à L. 1237-16 du Code du travail, l'employeur et le salarié peuvent convenir d'un commun accord des conditions de la rupture du contrat de travail à durée indéterminée (CDI) qui les lie.

Cette rupture conventionnelle du contrat de travail obéit à une procédure spécifique : entretien(s) entre les deux parties, homologation de la convention... Elle est entourée d'un certain nombre de garanties pour le salarié et lui ouvre droit, dans les conditions de droit commun (activité préalable suffisante, recherche active d'emploi...), au bénéfice de l'allocation d'assurance chômage.

☞ Doit être approuvée la cour d'appel qui a déclaré valide la rupture conventionnelle après avoir relevé que le salarié avait été assisté à sa demande par son supérieur hiérarchique lors de l'entretien préalable à la signature de la convention de rupture et estimé, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, qu'aucune pression ou manoeuvre n'avait été exercée sur le salarié pour l'inciter à donner son consentement. (Soc. - 29 janvier 2014. N° 12-27.594)

☞ Une erreur commise dans la convention de rupture sur la date d'expiration du délai de quinze jours prévu par l'article L. 1237-13 du code du travail ne peut entraîner la nullité de cette convention que si elle a eu pour effet de vicier le consentement de l'une des parties ou de la priver de la possibilité d'exercer son droit à rétractation. (Soc. - 29 janvier 2014. N° 12-24.539).

☞ L'existence, au moment de sa conclusion, d'un différend entre les parties au contrat de travail n'affecte pas par elle-même la validité de la convention de rupture conclue en application de l'article L. 1237-11 du code du travail.

Doit en conséquence être cassé l'arrêt qui retient que la rupture conventionnelle du contrat de travail produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse au motif qu'il existait, au jour de la conclusion de la convention de rupture, un différend entre les parties sur l'exécution du contrat. (Soc. - 15 janvier 2014. N° 12-23.942).

☞ L'article L. 1237-12 du code du travail n'instaure pas de délai entre, d'une part, l'entretien au cours duquel les parties au contrat de travail conviennent de la rupture du contrat et, d'autre part, la signature de la convention de rupture prévue à l'article L. 1237-11 du code du travail. L'existence d'un différend entre les parties au contrat de travail n'affecte pas par elle-même la validité de la convention de rupture conclue en application de l'article L. 1237-11 du code du travail. Doit être approuvée la cour d'appel qui a déclaré valide la convention de rupture du contrat de travail après avoir relevé, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation, qu'aucune pression ou contrainte n'avait été exercée sur le salarié pour l'inciter à choisir la voie de la rupture conventionnelle. (Soc. - 3 juillet 2013. N° 12-19.268).

☞ Si l'annulation de la rupture conventionnelle n'a pas été demandée dans le délai prévu par l'article L. 1237-14 du code du travail, la demande en résiliation judiciaire du contrat de travail, fût-elle antérieure à cette rupture, devient sans objet.

Dès lors, une cour d'appel, ayant constaté qu'elle n'avait pas été saisie dans ce délai d'une demande en annulation d'une rupture conventionnelle, n'avait plus à statuer sur une demande en résiliation judiciaire du contrat de travail antérieur à cette rupture. (Soc. - 10 avril 2013. N° 11-15.651).

☞ Sauf en cas de fraude ou de vice du consentement, une rupture conventionnelle peut être valablement conclue en application de l'article L. 1237-11 du code du travail au cours d'une période de suspension consécutive à un accident du travail ou une maladie professionnelle. Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui a retenu que la salariée, victime d'un accident du travail et ayant conclu une convention de rupture alors qu'elle avait repris son travail sans avoir passé la visite de reprise à laquelle elle aurait dû être convoquée, n'invoquait pas de vice du consentement et qui l'a en conséquence déboutée de sa demande en nullité de cette rupture (soc. 30 septembre 2014 N° de pourvoi: 13-16297).