

CHAP. X : LE CONTRAT DE TRAVAIL ET SON EVOLUTION

La relation de travail entre le chef d'entreprise et le salarié est gouvernée par le contrat de travail, dont il existe plusieurs types, dont le contenu peut être enrichi de clauses spécifiques et qui peut connaître des évolutions.

I. Analyser le régime juridique du salarié et le contrat de travail

Tous les travailleurs ne sont pas des salariés, tous ne sont pas visés par le droit du travail.

A. Les régimes juridiques du salarié et du travailleur indépendant

1. Les différents statuts des travailleurs

- Le **statut de salarié** est gouverné par les **règles du droit du travail**, protectrices du travailleur, comme le droit aux **congés payés**, les **durées légale et maximale** de travail, le **salaire minimum**... **En contrepartie, le salarié est soumis au contrat de travail**, dont il doit respecter les clauses.
- Le **statut de travailleur indépendant** concerne les **commerçants, artisans, agriculteurs et professions libérales**, qui fournissent à leurs clients des **prestations de services rémunérées**. Ils sont indépendants dans l'exercice de leur activité : **c'est à eux de décider de la durée de leur travail, de leurs congés, de leur rémunération**. S'ils espèrent s'enrichir par leur travail, ils en supportent seuls les **risques** en cas de difficultés liées à la concurrence ou à la conjoncture économique.

2. Le salariat et le contrat de travail

C'est l'**existence d'un contrat de travail qui fait naître la qualité de salarié**. Le contrat de travail n'étant pas défini par la loi, c'est la jurisprudence qui précise que ce contrat est celui par lequel une personne, le salarié, s'engage à fournir une **prestation de travail en échange d'une rémunération** (principalement un salaire), **pour le compte et sous la direction d'une autre personne, l'employeur**. Le fait que le salarié travaille « pour le compte et sous la direction » de l'employeur traduit l'existence du **lien de subordination**, qui est l'élément distinctif du contrat de travail.

- Le lien de subordination **se caractérise par** trois aspects des pouvoirs de l'employeur : **les ordres et directives, le contrôle** de l'exécution des tâches **et les sanctions** éventuelles. Les relations contractuelles où une personne effectue un travail pour une autre personne qui verse une **rémunération en échange de ce travail ne donnent pas naissance au contrat de travail s'il n'existe pas de lien de subordination**. C'est le cas des situations de **franchise** ou de **concession**, de contrat d'entreprise conclu avec un artisan...
- **La possibilité de requalification** d'un contrat : quelle que soit l'appellation d'un contrat, la Cour de cassation valide la requalification en contrat de travail de toute convention qui place la personne qui exécute les tâches en situation de subordination juridique. C'est le cas lorsqu'un concessionnaire ou un franchisé **démontre qu'il ne jouissait pas d'indépendance** dans l'exécution de ses obligations contractuelles. **Cela permet de bénéficier des avantages du salarié**.

B. Les différents types de contrats de travail

Tous les contrats de travail sont des contrats de droit privé. À ce titre, pour être valablement conclus, ils doivent satisfaire aux **conditions générales de validité** prévues par le Code civil : l'existence d'un **consentement non vicié** (ni erreur, ni dol, ni violence), la **capacité juridique des parties**, un **contenu certain et licite** du contrat.

1. Le contrat à durée indéterminée (CDI), contrat de droit commun

Par définition, le CDI n'a pas de terme fixé lors de sa conclusion. Il est privilégié par le législateur, qui le considère comme le type de contrat le **plus favorable au salarié, malgré le droit de résiliation unilatérale de chaque partie**. En effet, l'employeur est autorisé à licencier éventuellement le salarié. **Mais cette mesure est strictement encadrée par le droit**, de nombreuses règles limitant les possibilités

de recours au licenciement. Ainsi, l'employeur doit justifier d'une **cause réelle et sérieuse**, verser une **indemnité au salarié**, respecter une **procédure...**

Aujourd'hui, le CDI est le contrat le plus répandu car c'est lui qui répond le mieux au besoin de stabilité dans l'emploi des salariés et au besoin d'intégration du personnel dans l'entreprise.

Le CDI peut être écrit ou oral. En l'absence de contrat écrit, un contrat de travail est présumé être un CDI à temps complet. De ce fait, si un contrat précaire ou à temps partiel ne respecte pas la forme écrite qui lui est imposée par la loi, il peut être requalifié en CDI à temps complet par le conseil de prud'hommes.

2. Les contrats de travail précaires

Certains types de contrats de travail sont conçus pour répondre aux exigences de flexibilité des entreprises. Ils sont **qualifiés de « précaires »** car ils sont utilisés pour répondre à des besoins ni permanents ni durables de main-d'œuvre. C'est le cas des contrats à durée déterminée (**CDD**) et des contrats de travail temporaire (**CTT**). Ces contrats doivent **impérativement être écrits, comporter des mentions légales** particulières et être remis au salarié sous deux jours pour l'informer précisément sur les conditions de son embauche.

– Le **CDD** est conclu avec un **terme défini soit par une date, soit par un événement** (retour d'un salarié malade, par exemple). **La rupture du contrat avant son terme n'est possible que dans certains cas : accord entre les parties, faute grave du salarié, embauche du salarié en CDI.**

– Le **CTT** intervient dans le cadre de l'intérim, qui est mis en œuvre par deux contrats complémentaires : d'une part, un contrat de travail dit « **contrat de mission** », conclu entre le salarié et l'entreprise de travail temporaire, d'autre part, un contrat de service dit « **contrat de mise à disposition** », conclu entre l'entreprise de travail temporaire et l'entreprise utilisatrice du salarié. L'avantage pour le chef d'entreprise est qu'il n'a pas à s'occuper lui-même du recrutement du salarié. L'inconvénient est que le service rendu par l'agence d'intérim est payant (**surcoût**).

Le recours aux contrats de travail précaires est admis de façon restrictive. **Ces contrats ne doivent pas pouvoir durablement un emploi permanent** ; en outre, ils sont interdits pour remplacer un gréviste, pour faire effectuer des tâches particulièrement dangereuses ou pendant six mois après un licenciement économique.

– Les cas d'autorisation de recourir aux contrats précaires sont énumérés par le Code du travail : **remplacement d'un salarié absent, accroissement temporaire d'activité, emploi saisonnier ou par nature temporaire, remplacement du chef d'entreprise malade, contrats dans le cadre de mesures pour l'emploi.**

Les règles propres aux contrats précaires témoignent de la volonté du législateur d'éviter que les employeurs n'en abusent.

– **Les CDD et CTT sont obligatoirement écrits et doivent porter les mentions légales obligatoires. Ils doivent être remis au salarié dans les deux jours suivant son embauche. Leur durée est fixée par accord de branche ; à défaut, elle est limitée, en principe, à 18 mois (renouvellements compris).** Le nombre de renouvellements est lui aussi **déterminé par un accord de branche ; à défaut, 2 maximum.**

– **Si l'une de ces règles n'est pas respectée, le contrat peut être requalifié en CDI à la demande du salarié.** De plus, des sanctions pénales peuvent être prononcées (amende).

II. Analyser les clauses particulières d'un contrat de travail

A. La clause d'essai

1. Définition et effets

La clause d'essai permet à l'employeur comme au salarié de rompre librement le contrat de travail, sans indemnité ni motif à formuler. Elle constitue la première période de travail et donne ainsi la possibilité de tester les capacités et la bonne adaptation du salarié à ses fonctions. Elle permet au travailleur de voir si son emploi, les conditions de travail et les tâches qui lui sont confiées lui conviennent.

THEME 5 : LES MUTATIONS DU TRAVAIL

Q : Comment le droit prend-t-il en considération les besoins des entreprises et des salariés

2. Conditions de validité

Cette clause est prévue par le Code du travail, qui précise qu'elle ne peut s'appliquer que durant un **certain temps**. Par exemple, pour les salariés en **CDI**, le Code du travail indique que la durée maximale de l'essai est de **deux mois pour les ouvriers et les employés, de trois mois pour les agents de maîtrise et les techniciens, de quatre mois pour les cadres**. Quant au **renouvellement** de la période d'essai, il n'est pas interdit, mais **limité à une fois**. De plus, la **seconde période ne peut pas être plus longue que la première**. Enfin, le principe même du **renouvellement doit être prévu par un accord collectif de branche**.

B. La clause de mobilité

1. Définition et effets

La **clause de mobilité prévoit une éventuelle mutation du salarié dans un autre lieu de travail ultérieurement à son embauche**. Elle permet à l'employeur d'affecter ses salariés aux postes qui se créent ou se libèrent dans certains de ses établissements, en particulier dans l'hypothèse de croissance de l'entreprise et d'ouverture de nouvelles succursales. **Pour le salarié, la mise en œuvre de cette clause s'accompagne souvent d'une promotion**.

Dès lors que la clause a été acceptée par le salarié, il ne lui est **pas possible de refuser** de rejoindre le nouveau lieu d'affectation qu'on lui assigne, sauf à faire une faute professionnelle pouvant être sanctionnée, éventuellement par son **licenciement**.

2. Conditions de validité

Au regard des inconvénients possibles de la mutation géographique imposée au salarié, et dans le silence de la loi, **la jurisprudence a posé des exigences** à la validité de cette clause. En premier lieu, **le contrat doit être suffisamment précis sur quel(s) lieu(x) le salarié pourra être amené à rejoindre**. Ensuite, la mise en œuvre de la mutation du salarié doit être **justifiée par l'intérêt de l'E**, comme en cas de réorganisation des services ou d'ouverture d'un nouvel établissement. De plus, l'employeur doit **tenir compte de la situation personnelle et familiale du salarié**. Enfin, un **délai de prévenance raisonnable** doit être respecté avant la mutation effective du salarié, les juges considérant que **quelques mois** constituent un temps raisonnable.

C. La clause de confidentialité

1. Définition et effets

La clause de confidentialité **interdit au salarié de révéler des informations sensibles**. Cette discrétion doit être respectée **à l'égard des personnes extérieures** à l'E **comme** avec ses collègues de travail, donc **en interne**. Conséquence de la confiance mise dans certains salariés, cette clause produit ses effets **même après que le salarié a quitté l'E**.

2. Conditions de validité

Cette clause, **impérativement inscrite dans le contrat de travail**, doit être justifiée par la **protection des intérêts de l'E** et la **nature des fonctions** du salarié. Elle doit aussi **préciser quelles sortes d'informations doivent être gardées secrètes**.

D. La clause de non-concurrence

1. Définition et effets

Par cette clause, le chef d'entreprise **prolonge l'obligation de loyauté** du salarié au-delà du contrat de travail. En effet, la clause de non-concurrence **interdit au salarié de se faire embaucher par un concurrent** de son employeur ou **de s'établir à son compte** pour le concurrencer après l'éventuelle rupture de son contrat de travail. Le salarié subit une **atteinte à sa liberté de travail comme à sa liberté d'entreprendre**. Pour l'employeur, cette disposition du contrat de travail lui assure qu'un ancien salarié ne pourra pas dévoiler à un concurrent des renseignements commerciaux ou techniques importants, ni qu'il le concurrencera en profitant de l'expérience acquise dans son entreprise.

2. Conditions de validité

La jurisprudence pose, elle, **trois conditions cumulatives à la validité de cette clause** :

- **la portée de la clause ne doit pas être absolue** : ses effets doivent se **limiter à un espace déterminé** (la ville, le département, la région...), **pour une durée déterminée et non excessive** (deux, trois ou cinq ans...) **et ne concerner que des activités bien définies** (directeur commercial dans les produits optiques, responsable qualité dans l'industrie automobile...);
- la clause doit être **indispensable pour protéger les intérêts légitimes de l'E** ; donc, pas licite dans le contrat de travail d'un salarié subalterne ;
- une **contrepartie financière** doit être prévue pour le salarié en contrepartie du respect de la clause, la jurisprudence exigeant que cette indemnisation ne soit **pas dérisoire (une quotité du salaire ou plus pour chaque mois d'application de la clause)**.

III. Qualifier les modifications du rapport d'emploi

A. Les modifications affectant le travail du salarié

L'employeur peut être amené à **modifier la situation professionnelle de son salarié**.

Selon la nature du changement envisagé, la qualification juridique n'est pas la même : **il peut s'agir d'une simple modification des conditions de travail ou d'une modification du contrat de travail lui-même. Les conséquences juridiques sont alors différentes.**

Le tableau ci-dessous synthétise cette distinction fondamentale.

Qualification juridique	Modification des <u>conditions</u> de travail	Modification du <u>contrat</u> de travail
Nature de la modification	Modification : – des horaires ; – des tâches ; – du lieu de travail en présence d'une clause de mobilité dans le contrat de travail.	Modification : – du poste (fonctions) ; – de la rémunération ; – de la durée du travail ; – du lieu de travail, en l'absence de clause de mobilité dans le contrat de travail.
Conséquences	L'accord du salarié n'est pas requis. La modification relève du pouvoir de direction de l'employeur.	L'employeur doit obtenir l'accord du salarié pour mettre en œuvre la modification envisagée.
En cas de refus du salarié d'accepter la modification	Le salarié peut être licencié pour faute.	Le contrat continue en l'état, mais il peut être rompu par un licenciement économique si la modification est justifiée par des difficultés économiques.

B. La modification de la situation juridique de l'employeur : le transfert d'entreprise

La situation de l'employeur n'est pas figée, l'E **pouvant être amenée à se restructurer après une fusion-acquisition, une cession d'actifs...** Le rachat d'une entreprise par une autre donne lieu à un transfert de propriété entre les mains d'un nouvel acquéreur. Que deviennent alors les contrats de travail en cours de l'entreprise rachetée ?

L'article L1224-1 du **Code du travail pose le principe du maintien des contrats de travail en cours.**

Lors du transfert d'entreprise entre les mains d'un **nouvel employeur**, bien que ce dernier n'ait conclu aucun contrat avec les salariés. Il **doit respecter le contenu du contrat** de travail (poste, rémunération, lieu...) et verser les salaires impayés s'il y a lieu.

Dans cette situation de transfert d'entreprise, **un dispositif de dérogation autorise des licenciements économiques préalables pour les entreprises en difficulté d'au moins 50 salariés**, qu'elles veuillent sauvegarder leur compétitivité de l'entreprise, qu'elles affrontent des difficultés économiques ou des mutations technologiques.