

# La Nouvelle Lettre de L'I.S.T.

## Edito

L'actualité sociale est aujourd'hui très marquée par les événements liés au contrat première embauche. Notre institut ne pouvait bien entendu faire l'économie d'un article relatif à ce nouveau contrat, voté par le Parlement le 9 mars dernier. Nous avons fait le choix, dans ce numéro 10 de la Nouvelle lettre de l'IST, d'une présentation juridique du CPE, dans une neutralité politique que nous avons voulu maximale. Cela ne signifie nullement que chacun d'entre nous ne peut défendre sa position, plus politiquement marquée, par rapport à cette nouvelle forme d'emploi. Il est néanmoins nécessaire de commencer tout débat sur l'opportunité d'une mesure par la compréhension complète, et apolitique, du système qu'elle met en place. L'analyse que nous proposons va en ce sens. Elle se donne simplement pour objectif de préciser et d'expliquer, avec l'oeil du juriste, les aspects du texte.

La même idée a guidé la mise en place au sein de l'IST, dès la rentrée prochaine, d'un diplôme universitaire d'Initiation au Droit du Travail, qui ne se donne pas pour but de former des juristes en droit social, mais plutôt de donner, à ceux que cette matière peut intéresser, les bases juridiques de la relation de travail.

Comme vous pourrez le constater, l'institut des sciences du travail de Lille veut ainsi se placer, d'une manière toute particulière mais qui respecte selon nous les idéaux universitaires, au coeur des débats sociaux qui animent aujourd'hui notre société. En ce sens, nos lignes restent bien entendues ouvertes...

Aude Mullier

## Sommaire

Présentation du DU IDT.....	p. 1
Présentation juridique du CPE.....	pp. 2-5
Veille juridique.....	pp. 6-14

### Une nouvelle formation à l'IST: le diplôme universitaire d'Initiation au Droit du Travail

L'Institut des sciences du travail (IST), composante de l'Université de Lille 2 dirigée par M. W. Altide depuis mars 2004, peut aujourd'hui être considéré comme un centralisateur de nombreux projets et réalisations touchant le droit du travail à Lille 2. Un nombre important d'enseignants universitaires et de praticiens en droit social gravitent autour de cet Institut, qui est également connu par la mise à disposition du public d'un centre de documentation efficace et richement doté. L'organisation de divers colloques a aussi permis de faire connaître ses compétences en matière de droit social. La recherche effectuée dans le cadre de l'Institut est d'ailleurs reconnue pour sa qualité, notamment par le ministère du travail et le Conseil supérieur de la Prud'homie ainsi que par l'IREO, institut régional d'éducation ouvrière, qui lui ont confié plusieurs études. Dans le cadre de sa mission de formation, l'IST propose un Diplôme universitaire d'excellence, le *DU DRCT* qui, visant spécifiquement le droit de la rupture de la relation de travail, se situe à un niveau Bac+5. Constatant le succès de cette formation dispensée tant par des professionnels que par des universitaires, l'IST a décidé de mettre en place une formation de base, destinée à un public beaucoup plus large. Celle-ci a pour objectif l'initiation de ses participants au droit du travail.

Le droit du travail est devenu au fil du temps relativement autonome des autres branches juridiques. Son application est de plus en plus complexe alors qu'en même temps il se veut de plus en plus présent dans l'entreprise. Un tel constat s'accompagne de celui d'une absence fréquente de formation, même basique, des personnes qui y

sont confrontées. Ce sont les raisons pour lesquelles l'Institut des sciences du travail de l'Université de Lille 2 propose un diplôme d'initiation au droit du travail. Destinée à ceux que l'application de celui-ci intéresse, cette initiation est volontairement accessible au plus grand nombre : juriste généraliste, assistant juridique, membre du service ressources humaines, salarié, chef d'entreprise, syndicaliste ... A cet effet, les interventions de ce diplôme, habilité par l'Université de Lille 2, ont toutes lieu le soir.

Outre l'étendue du public visé, cette formation se caractérise la possibilité de l'intégrer sans formation juridique préalable, grâce au module « cadre institutionnel du droit du travail ». Quant au contenu de l'initiation, il a été conçu afin d'effectuer le balayage le plus complet possible du droit du travail. Ce choix a nécessairement pour conséquence que la formation n'est pas destinée à former des juristes en droit social à proprement parler. L'objectif clairement affiché est d'initier au droit du travail des personnes qui peuvent y être confrontées.

Pour d'avantage de renseignements, n'hésitez pas à consulter notre site Internet et à prendre contact avec nous. Une plaquette de présentation de la formation est disponible à notre secrétariat.

## Contrat « première embauche » : présentation juridique

Parmi les mesures phares développées par le gouvernement pour l'emploi des jeunes, figure en bonne position une adaptation du contrat de travail classique, effectuée par l'institution du contrat « première embauche » (CPE). Cette disposition a fait couler beaucoup d'encre et fait l'objet de nombreux débats au moment où nous écrivons ces lignes. Notre objectif est de faire ici clairement le point sur ce dispositif, de manière totalement apolitique et sans aucun parti pris. Les éléments présentés reprennent la partie du projet de loi pour l'égalité des chances qui prévoit le CPE, adopté par le Parlement le 9 mars 2006 et qui va maintenant subir l'examen du Conseil constitutionnel.

La relation de travail s'inscrit en France dans le cadre de la conclusion d'un contrat de travail, par le salarié d'une part et par l'employeur d'autre part. Différents types de contrat peuvent être distingués, ainsi peut-on notamment évoquer la distinction fondamentale entre les contrats de travail à durée déterminée et ceux à durée indéterminée. Au sein de cette distinction, il est possible de trouver divers contrats de travail, comme par exemple le contrat de professionnalisation. Toutefois, ceux-ci seront tous des contrats de travail, soumis comme tels au Code du travail, qui prévoit les spécificités de tel ou tel type de contrat. C'est ainsi que le texte voté le 9 mars 2006 dispose que la relation de travail développée dans le cadre du CPE est soumise au Code du travail et qu'il s'agit d'une relation de travail à durée indéterminée. Néanmoins, des aménagements sont apportés, concernant la conclusion et la rupture du contrat. Sont également prévues diverses mesures d'« accompagnement » du salarié embauché sous CPE. Il en est ainsi de l'information, que doit donner l'employeur au salarié engagé sous CPE, lors de la signature du contrat, au sujet des dispositifs interprofessionnels donnant une caution et une avance pour le dépôt de garantie, afin de permettre la recherche d'un logement (il ne s'agit ici que d'une obligation d'information, le dispositif « loca-pass » auquel il est ici fait référence étant déjà ouvert aux salariés de moins de 30 ans).

### La conclusion du CPE

#### *Les parties au CPE*

Selon le texte voté par le Parlement, seules les personnes de moins de 26 ans peuvent acquérir la qualité de salarié par le biais d'un contrat première embauche. Un employeur ne peut donc conclure ce type de contrat avec une personne de 26 ans et plus. Cette condition s'apprécie à la date de conclusion du contrat. Il est donc tout à fait envisageable qu'une personne soit en CPE alors qu'elle a 26 ans ou plus, dès lors qu'au moment de la conclusion du contrat la condition d'âge était remplie.

Par contre, pour ce qui est de la qualité des employeurs, la quasi-totalité des employeurs du secteur privé peuvent y recourir, puisque le projet, tel qu'adopté par le parlement, se réfère à l'article L. 131-2 al. 1<sup>er</sup> du Code du travail, visant les « professions industrielles et commerciales, [les] professions agricoles qui utilisent les services des salariés définis par l'article 44 (1<sup>er</sup> al. 9 et 10) du code rural, [les] professions libérales, [les] offices publics et ministériels, [les] employés de maison, [les] concierges et gardiens d'immeubles à usage ou non d'habitation ou à usage mixte, [les] travailleurs agricoles, [les] assistants maternels, [les] assistants familiaux, le personnel des sociétés civiles, des syndicats professionnels, des sociétés mutualistes, des organismes de sécurité sociale qui n'ont pas le caractère d'établissements publics et des associations ou de tout organisme de droit privé, quels que soient leur forme et leur objet ». Néanmoins, il est prévu que, pour pouvoir utiliser le contrat première embauche, l'employeur doit déjà employer plus de 20 salariés dans l'entreprise que va intégrer le jeune.

#### *Les emplois pouvant être pourvus par un CPE*

Tout type d'emploi peut, par contre, selon le texte, être pourvu par ce type d'embauche, à l'exception des « emplois à caractère saisonnier ou pour lesquels, dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par voie de convention ou d'accord collectif étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère temporaire de ces emplois ».

La seule condition posée par le texte est qu'il doit s'agir d'une nouvelle embauche.

### *La forme du CPE*

D'après le texte voté par le Parlement, et contrairement à la liberté qui existe en la matière pour le contrat de travail à durée indéterminée de droit commun, le contrat première embauche doit être établi par écrit. C'est la seule précision qui est donnée, aucune mention obligatoire n'ayant été prescrite par ailleurs. Il semble donc qu'il suffise que le contrat mentionne qu'il s'agit d'un CPE.

### *Les sanctions applicables en cas de non-respect des conditions de recours au CPE*

Le texte n'a prévu aucune sanction applicable au cas où les conditions qui viennent d'être listées n'auraient pas été respectées. Une telle omission ne signifie pas qu'un CPE conclu « illégalement » ne risquerait aucune conséquence. Classiquement en effet, la jurisprudence sociale considère, lorsque les conditions de recours à un contrat particulier – comme l'est le CPE – n'ont pas été respectées, qu'il convient de retenir que le contrat de travail en cause est un contrat de travail à durée indéterminée classique. Il y a fort à parier qu'une solution identique risque d'être adoptée pour le CPE.

## **L'exécution du CPE**

### *Application de principe du Code du travail*

Pendant toute son exécution, le CPE est soumis, par principe, au Code du travail. Le salarié bénéficie juridiquement, comme tout autre salarié, des droits, avantages et protection liés à cette qualité de salarié. Il doit être traité de la même façon qu'un salarié bénéficiant d'un contrat classique. La nature particulière de ce contrat a néanmoins conduit le législateur à accompagner son exécution de quelques aménagements.

### *Aménagement du droit à la formation du salarié embauché sous CPE*

En matière de congé de formation, le texte prévoit d'appliquer au salarié ayant été embauché sous CPE les règles particulières prévues pour les salariés sous contrat de travail à durée déterminée (articles L. 931-13 à 931-20-1 du Code du travail).

Le salarié ayant été embauché sous CPE bénéficie, de la même façon que le salarié « classique », du droit individuel à la formation (DIF) prévu à l'article L. 933-1 du Code du travail. Il est cependant prévu que ce droit est ouvert un mois après l'embauche, contrairement à un salarié « classique » qui doit disposer, pour bénéficier du droit individuel à la formation, d'une ancienneté d'un an minimum dans l'entreprise. Bien entendu, le droit individuel à la formation est proratisé à l'ancienneté acquise par le salarié sous CPE.

## **La rupture du CPE**

### *La période dite de consolidation de l'emploi*

En droit du travail, la rupture du contrat de travail dépend de la nature de ce dernier. Le contrat à durée déterminée (CDD) ne prend normalement fin qu'à l'arrivée de son terme et ne peut être rompu avant celui-ci qu'en cas de force majeure, faute grave ou encore si les parties sont d'accord pour mettre fin à leurs relations. Pour le contrat à durée indéterminée (CDI), chaque partie, employeur comme salarié, peut rompre à tout moment de manière unilatérale le contrat. Le salarié peut ainsi sans condition démissionner, ce qui donnera lieu à exécution d'un préavis. L'employeur, quant à lui, doit respecter deux conditions essentielles : invoquer une cause réelle et sérieuse de licenciement, que celle-ci soit liée à la personne du salarié ou à la situation économique de l'entreprise, et ne prendre sa décision qu'au terme d'une procédure spécifique de licenciement. Ces règles sont exclues pendant la période d'essai, dont la rupture est caractérisée par l'absence de toute formalité à respecter, que ce soit pour l'employeur ou le salarié, de tout versement d'indemnité ainsi que de tout préavis.

Le contrat première embauche, en tant que CDI, est soumis aux règles de rupture de ce type de contrat, sauf pendant une période initiale de deux ans, dite période de consolidation d'emploi, après laquelle les dispositions classiques de rupture du CDI retrouvent application.

Le texte voté par le Parlement met, en effet, en place un nouvel aménagement des modalités de rupture du contrat pendant ces deux années. L'intégralité des dispositions relatives au licenciement de droit commun est alors exclue (articles L. 122-4 à L. 122-11, L. 122-13 à L. 122-14-14 et L. 321-1 à L. 321-17 du Code du tra-

vail) et remplacée par un dispositif de rupture assoupli. Il convient de noter que de cette période de deux ans, qui semble n'être susceptible ni de suspension ni d'interruption, prend en compte les précédentes périodes d'emploi du salarié au sein de l'entreprise, qu'elles aient été effectuées sous l'empire d'un précédent contrat de travail, de mission d'intérim ou de stages. Ces périodes de travail précédemment effectuées pour l'entreprise viennent donc en déduction de la période de deux ans courant à compter de la conclusion du CPE.

#### *Les modalités communes à l'employeur et au salarié*

Le CPE peut être rompu à l'initiative de l'employeur ou du salarié. L'auteur de la rupture a simplement l'obligation de notifier celle-ci par lettre recommandée avec accusé de réception. Aucune obligation de motivation de cette lettre n'est posée par le texte instituant le CPE. Il faut noter que le texte met ici à la charge du salarié une obligation nouvelle. En effet, la démission n'est classiquement encadrée par aucune règle de forme et est valable dès lors qu'elle ressort d'une manifestation de volonté claire, sérieuse et dépourvue d'équivoque.

L'envoi de la lettre de notification de la rupture fait courir un délai de prescription spécial de 12 mois pour contester la rupture. Ce délai ne sera opposable au salarié que si la lettre en a fait mention. On peut donc en déduire qu'il sera toujours opposable à l'employeur.

#### *Les modalités spécifiques applicables à la rupture par l'employeur*

Il convient ici de distinguer plusieurs situations.

Si l'employeur souhaite rompre le CPE sans invoquer de faute grave ou lourde, il devra respecter un préavis et verser une indemnité au salarié. La durée du préavis est fonction de l'ancienneté du salarié dont le contrat est rompu. Quand la rupture a lieu durant le premier mois d'exécution du CPE, aucun préavis n'est dû. Au-delà, et dans le cas d'un CPE conclu depuis moins de six mois, le salarié a droit à un préavis de deux semaines. Lorsque la rupture concerne un contrat conclu depuis au moins six mois, le préavis auquel peut prétendre le salarié est d'un mois, c'est-à-dire comme en droit commun du licenciement (article L. 122-6 du Code du travail). Cette ancienneté s'apprécie à la date de présentation de la lettre recommandée notifiant la rupture évoquée ci-dessus. L'employeur doit par ailleurs verser, en cas de rupture, au plus tard à l'expiration du préavis : les sommes restant dues au titre des salaires, les indemnités de congés payés, ainsi qu'une indemnité égale à 8 % du montant total de la rémunération brute due au salarié depuis la conclusion du contrat. Il faut ici relever une différence de régime avec le CDI de droit commun, pour la rupture duquel le salarié ne peut légalement prétendre à une indemnité de licenciement qu'après deux années d'ancienneté (article L. 122-9 du Code du travail).

Si l'employeur fonde la rupture du CPE sur une faute grave (ou lourde) de son salarié, il ne lui doit aucun préavis ni aucune indemnité. Dans ce cas, il semble que l'employeur ait l'obligation de respecter la procédure disciplinaire instituée par les articles L. 122-41 et suivants du Code du travail, ces dispositions n'étant pas exclues par le projet de loi pour l'égalité des chances adopté par le Parlement. Par conséquent, l'employeur devra convoquer le salarié à un entretien préalable à une sanction disciplinaire, et indiquer dans la notification de la sanction fondée sur la faute grave (ici rupture du contrat) la motivation de celle-ci. L'employeur devra également respecter dans ce cas tous les délais applicables en cas de sanction disciplinaire.

Si la rupture du CPE intervient sur décision de l'employeur mais pour un cas de force majeure le droit à l'indemnité de 8 % est maintenu pour le salarié.

Enfin, il semble qu'il faille considérer que tous les textes du Code du travail afférents à la rupture par l'employeur d'un CDI s'appliquent à la rupture du CPE dès lors que le texte voté par le Parlement ne les a pas expressément exclus. C'est ainsi que les dispositions relatives à la rupture du contrat de travail des salariés titulaires de mandat syndical ou représentatif doivent, en vertu du texte, s'appliquer. Il doit en être de même, puisque leur application n'est pas expressément écartée, d'autres dispositions telles que celles protégeant la maternité des salariées, les accidentés du travail... contre le licenciement, ou encore des interdictions des ruptures fondées sur un motif discriminatoire.

Puis, lorsque l'employeur rompt un CPE pendant la période de consolidation de deux ans, il ne peut conclure un nouveau CPE avec le même salarié qu'après avoir respecté un délai de trois mois à compter de la rupture

du précédent contrat.

Enfin, on sait que le licenciement pour motif économique est, pour les CDI « classiques », soumis à des règles différentes suivant le nombre de ruptures envisagées sur une certaine période. Le texte relatif au CPE vient poser que les ruptures de CPE sont comptabilisées pour l'application de ces règles.

Bien que la lettre de rupture du contrat première embauche n'ait pas à être motivée, cette rupture peut être contestée. L'accès au Conseil de Prud'hommes demeure, en effet, ouvert au salarié ayant bénéficié d'un CPE. La rupture pourra y être débattue, cependant le texte ne donne pas de ligne directrice d'appréciation à ce niveau. On peut penser que c'est vers la théorie de l'abus de droit qu'il conviendra de se tourner, et il appartiendrait alors à celui qui conteste la rupture de prouver l'abus qu'a commis l'auteur de celle-ci en la prononçant, abus de droit que l'on peut notamment caractériser par l'intention de nuire ou la légèreté blâmable, la notion n'étant pas « fermée ».

### **Les conséquences sociales de la rupture**

#### *La contribution de l'employeur*

Le projet de loi pour l'égalité des chances, tel qu'adopté par le Parlement le 9 mars 2006, impose à l'employeur ayant rompu le contrat première embauche une contribution égale à 2 % de la rémunération totale brute due au salarié depuis la conclusion du contrat. Cette somme, versée aux organismes qui gèrent le régime d'assurance-chômage, est destinée à financer les actions d'accompagnement renforcé du salarié par le service public de l'emploi en vue de son retour à l'emploi. Elle n'est pas considérée comme un élément de salaire au sens du Code de la sécurité sociale.

#### *L'indemnisation du chômage*

Depuis la mise en place de l'assurance-chômage par les partenaires sociaux en 1958, les salariés involontairement privés d'emploi bénéficient d'un revenu de remplacement leur permettant d'attendre une nouvelle embauche dans de meilleures conditions. Il est néanmoins nécessaire, pour obtenir ce revenu de remplacement, d'avoir été affilié (pour résumer, d'avoir travaillé) au moins 6 mois au cours des 22 mois qui ont précédé la fin de la relation de travail. Les salariés ayant été engagés sous CPE, qui ont été involontairement privé d'emploi (c'est-à-dire que la rupture ne résulte pas de leur propre décision), ont bien entendu droit à ce type de prestations. Cependant, s'ils ne remplissent pas cette condition d'affiliation, ils ont droit, en vertu du texte voté par le Parlement, à une allocation forfaitaire dès lors qu'ils sont aptes au travail et recherchent un emploi. Le salarié doit alors justifier d'une durée minimale d'emploi de 4 mois en CPE.

Le montant de l'allocation forfaitaire ainsi que le délai après l'expiration duquel l'inscription comme demandeur d'emploi est réputée tardive pour l'ouverture du droit à l'allocation, les délais de demande et d'action en paiement, le délai au terme duquel le reliquat des droits antérieurement constitués ne peut plus être utilisé et le montant au-dessous duquel l'allocation indûment versée ne donne pas lieu à répétition sont ceux applicables au contrat nouvelles embauches.

Le montant de l'allocation est de 16,40 €/jour. Elle est versée pendant 2 mois.

#### *L'accord conclu vers le retour à l'emploi*

Un accord conclu dans les conditions prévues à l'article L. 351-8 du code du travail définit les conditions et les modalités selon lesquelles les salariés embauchés sous CPE peuvent bénéficier de la convention de reclassement personnalisé. Un décret en Conseil d'État interviendra à défaut d'accord ou d'agrément de cet accord.

**Julien CORTOT**, Sous-directeur de l'IST - Université de LILLE 2  
et  
**Jean-Philippe TRICOT**, ATER droit privé à l'Université de LILLE 2

**Veille juridique**  
**préparée par les étudiants du Diplôme universitaire « Droit de la rupture du contrat de travail »**  
**et coordonnée par Jean-Philippe TRICOIT, ATER à la Faculté de droit de Lille 2**

**I.**

**Propositions/Projets de loi et de directive communautaire, par Jean-Louis LE COLLEN et Sidonie THORIS**

**A - Projets de lois**

Projet de loi relatif à l'égalité des chances n° 2787 de M. Jean-Louis BORLOO, ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement, déposé à l'Assemblée Nationale le 11 janvier 2006, (considéré comme adopté par l'Assemblée Nationale selon l'article 49, al. 3, de la Constitution après déclaration d'urgence), Disponible à l'URL suivante :

<<http://www.assemblee-nationale.fr/12/projets/pl2787.asp>> ;

Rapp. n° 2825 de M. Laurent HÉNART, député, fait au nom de la commission des affaires culturelles, familiales et sociales, déposé le 25 janvier 2006 .Disponible à l'URL suivante : <<http://www.assemblee-nationale.fr/12/rapports/r2825.asp>> ;

Projet de loi du 9 février 2006 portant diverses dispositions relatives aux procédures d'admission à l'aide sociale et aux établissements et services sociaux et médico-sociaux (ratification de l'ordonnance n° 2005-1477).

**B - Propositions de lois**

Proposition de loi n° 2860 de M. Pierre Morel-A-L'Huissier visant à inciter les employeurs d'au moins vingt salariés à recourir au télétravail pour remplir leur obligation légale d'embaucher des travailleurs handicapés, mutilés de guerre et assimilés, à hauteur de 6 % de leurs effectifs.

Proposition de n° 2846 adoptée par le Sénat, relative au fonctionnement du syndicat des transports d'Île-de-France.

Proposition de loi n° 2821 de Mme Nathalie Kosciusko-Morizet tendant à interdire la pratique des « enchères inversées » pour la conclusion d'un contrat de travail.

Proposition de loi n° 2735 de Mme Véronique Besse tendant à instaurer un service minimum dans les transports publics en cas de grève.

Proposition de loi n° 2661 de M. Georges Tron visant à instaurer un sursis à statuer pour le juge ayant à apprécier la légitimité d'un licenciement motivé par une faute résultant de faits dont est saisie la juridiction pénale.

**C - Proposition de décisions et de directives communautaires**

Proposition de décision du Conseil CNS/2006/0010, relative aux lignes directrices pour les politiques de l'emploi des états membres, en 1ere lecture. Disponible à l'URL suivante :

<<http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0526:FIN:FR:HTML>>

Proposition de directive COM (2004) 2 ou COD/2004/0001 de la Commission, transmise au Parlement et au Conseil, le 6 février 2004, relative aux services dans le marché intérieur, liberté d'établissement des prestataires de service et libre circulation des services, dite directive Bolkestein ou Directive Services. Le 16/02/2006 le Parlement européen a adopté en première lecture le rapport de Mme Evelyne GEBHARDT (PSE, DE) sur la directive relative aux services dans le marché intérieur [En attente de première lecture du conseil], Disponible en ligne à l'URL suivante :

<<http://europa.eu.int/eur-lex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0526:FIN:FR:HTML>>

**II.**

**Questions au Gouvernement et réponses ministérielles par Julien RAULIN**

**A - Assemblée nationale**

QE n° 66547, M. Mariani Thierry, 31 mai 2005, p. 5536 ; Rép. Min, 13 déc. 2005, p.11570 ainsi que QE n° 66314, M. Le Guen Jacques, 31 mai 2005, p. 5535 ; Rép. Min, 13 déc. 2005, p.11570, portant sur la difficulté de mise en place dans les petites entreprises, notamment dans les entreprises de spectacle le document unique d'évaluation des risques professionnels ;

QE n° 65635, M. Deprez Leonce, 24 mai 2005, p. 5263 ; Rép. Min, 13 déc. 2005, p.11570, portant sur les carences du statut des salariés saisonniers en matière de représentation et d'information sur leurs droits ;

QE n° 59894, M. Le Déaut Jean Yves, 15 mars 2005, p. 2672 ; Rép. Min, 20 déc. 2005, p.11813, portant sur le fait qu'aucun texte législatif ou réglementaire actuellement en vigueur n'autorise un employeur du secteur public à procéder à des éprouves de dépistage de l'imprégnation alcoolique sur le personnel ;

QE n° 62344 Mme. Marie-Jo Zimmermann, 12 avril 2005, p. 3665 ; Rép. Min, 17 janv. 2006, p. 528 :

Le congé de fin d'activité est une notion générale qui peut recouvrir deux cas distincts. Soit il s'agit du congé de fin d'activité existant dans la fonction publique, et le refus de ce congé est un litige pour lequel sont compétents les tribunaux administratifs. Soit le congé de fin d'activité est le nom donné par une entreprise à une mesure de préretraite qu'elle aurait mise en place et, dans ce cas, le refus de ce congé est un litige qui relève d'une juridiction judiciaire, et en premier ressort des conseils de prud'hommes

QE n° 38442, M. Martin Philippe Armand, 27 avr. 2004, p. 3119 ; Rép. Min, 24 janv. 2006, p. 700, portant sur le statut des personnes qui exercent des activités en bénévolat.

QE n° 36952, M. Vuilque Philippe, 06 avril 2004, p. 2809 ; Rép.Min, 06 déc. 2005, p. 11869, portant sur la création d'un comité d'entreprise pour les entreprises employant moins de 50 salariés :

Suite aux résultats d'un sondage montrant que plus de 90 % des Français sont favorables à la possibilité de créer des comités d'entreprise dans toute entreprise, même celles dont la taille est inférieure à cinquante salariés, le Gouvernement a rappelé qu'un comité d'entreprise peut être constitué par convention ou accord collectif de travail (art. L. 431-1 du code du travail) et que des délégués du personnel peuvent également être institués par voie conventionnelle dans les établissements employant moins de onze salariés (art. L. 421-1 du code du travail), ce qui facilite l'implantation d'institutions représentatives du personnel dans des entreprises occupant un nombre minimum de salariés.

## **B - Sénat**

QE n° 17054, Mme David Annie, JO Sénat, 7 avr. 2005, p. 961 ; Rép. Min, JO Sénat, 8 déc. 2005, p. 3185, portant sur la modification de l'article R 516-5 du Code du travail :

L'article R. 516-5 du Code du travail fixe la liste des personnes habilitées à assister ou à représenter les parties en matière prud'homale. Or, actuellement, cette disposition ne fait mention que du conjoint. Qu'en est-il des concubins notoires ou des partenaires liés par un pacte civil de solidarité ?

Le Garde des Sceaux, Ministre de la Justice, fait connaître que la proposition d'élargir la qualité des personnes pouvant, en matière prud'homale, assister ou représenter les parties relève du domaine législatif puisqu'elle porte atteinte au monopole de postulation des avocats pour la représentation et l'assistance devant les juridictions en vertu de l'article 4 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions juridiques et judiciaires. Elle mérite cependant d'être étudiée en raison des évolutions de la société. Elle devrait, néanmoins, ne pas être limitée au conseil de prud'hommes mais être étendue aux juridictions civiles devant lesquelles la représentation par avocat n'est pas obligatoire, afin que les procédures devant ces juridictions demeurent unifiées.

QE n° 17583, M. Masson Jean Louis, JO Sénat, 15 mai 2005, p. 1331 ; Rép. Min, JO Sénat, 15 déc. 2005, p. 3238, portant sur le délai de prescription d'une indemnité de licenciement consécutif à une mise en invalidité :

S'agissant du délai de prescription pour demander une indemnité de licenciement consécutif à une mise en invalidité, cette indemnité se prescrit par trente ans conformément à la règle de droit commun en droit du travail.

## **III.**

### **Veille législative et réglementaire par**

**Alexandre BÉRANGER, Graziella CALCAGNO, Mohamed SADKI et Aurelie FATIS**

L. 2005-1579 du 19 décembre 2005 *de finance et de la sécurité sociale pour 2006*, JO n° 295, 20 déc. 2005, p. 19531, texte n° 1 ;

D. n° 2005-1732 du 30 décembre 2005 *modifiant le code du travail (deuxième partie - Décrets en Conseil d'Etat)*, JO n° 304, 31 déc. 2005, p. 20758, texte n° 38 ;

D. n° 2005-1771 du 30 décembre 2005 *pris en application de l'article L. 4-6 du code de la sécurité sociale relatif à la validation des comptes par l'agent comptable de la caisse nationale*, JO n° 304, 31 déc. 2005, p. 20854, texte n° 140 ;

D. n° 2005-1731 du 29 décembre 2005 *relatif au Conseil national de la formation professionnelle tout au long de la vie*, JO n° 304, 31 déc. 2005, p. 20757, texte n° 37 ;

D. n° 2005-1694 du 29 décembre 2005 *relatif aux accords de groupe mentionnés à l'article L. 33-3 du code du travail et modifiant ce code (deuxième partie - Décrets en Conseil d'Etat)*, JO n° 303, 30 déc. 2005, p.20441, texte n° 12 ;

D. n° 2005-1698 du 29 décembre 2005 *fixant la liste des activités mentionnées à l'article L. 9- du code du travail*, JO n° 303,

30 déc. 2005, p. 20443, texte n° 16 ;

D. n° 2005-1700 du 29 décembre 2005 portant revalorisation de l'allocation de revenu inséré d'insertion, de l'allocation d'insertion, de l'allocation de solidarité spécifique, de l'allocation équivalent retraite et du revenu de solidarité dans les départements d'outre-mer et à Saint-Pierre-et-Miquelon et attribution d'une aide exceptionnelle de fin d'année à leurs bénéficiaires, JO n° 303, 30 déc. 2005, p. 20444, texte n° 18 ;

D. n° 2005-1712 du 28 décembre 2005 relatif à la provision technique spéciale des opérations régies par l'article L. 934 du code de la sécurité sociale et modifiant le code de la sécurité sociale (deuxième partie - Décrets en Conseil d'Etat), JO n° 303, 30 déc. 2005, p. 20486, texte n° 71

D. n° 2005-1684 du 26 décembre 2005 relatif au contrat médical des accidents du travail et des maladies professionnelles des non-salariés agricoles dans les départements d'outre-mer modifiant le code rural (partie réglementaire) et le code de la sécurité sociale (deuxième partie - Décrets en Conseil d'Etat), JO n° 302, 29 déc. 2005, p. 20401, texte n° 92 ;

D. n° 2005-1610 du 19 décembre 2005 relatif à l'allocation forfaitaire prévue pour Mayotte à l'article 4 de l'ordonnance n° 2005-1200 du 19 décembre 2005 relative au contrat de travail « nouvelles branches », JO n° 297, 22 déc. 2005, p. 19757, texte n° 59 ;

D. n° 2006-42 du 13 janvier 2006 relatif au travail de nuit des jeunes travailleurs et apprentis de moins de dix-huit ans et modifiant le code du travail (deuxième partie - Décrets en Conseil d'Etat), JO n° 12, 14 janv. 2006, p. 562, texte n° 7 ;

D. n° 2006-43 du 13 janvier 2006 relatif à l'emploi des jeunes travailleurs de moins de dix-huit ans les jours fériés et des apprentis de moins de dix-huit ans les dimanches et jours fériés et modifiant le code du travail (deuxième partie - Décrets en Conseil d'Etat), JO n° 12, 14 janv. 2006, p. 563, texte n° 8 ;

D. n° 2006-25 du 9 janvier 2006 portant application du III bis de l'article L. 434 du code de la sécurité sociale et du IV de l'article L744-7 du code rural, JO n° 9, 11 janv. 2006, p. 432, texte n° 4 ;

D. n° 2006-26 du 9 janvier 2006 relatif à la formation professionnelle des personnes handicapées ou présentant un trouble de santé invalidant pris en application de l'article L. 3333-1 du code du travail, JO n° 9, 11 janv. 2006, p. 433, texte n° 5 ;

D. n° 2006-5 du 04 janvier 2006 modifiant le décret n° 99-1161 du 29 décembre 1999 relatif à la durée du travail du personnel de la Société nationale des chemins de fer français, JO n° 4, 5 janv. 2006, p. 172, texte n° 13 ;

D. n° 2006-1 du 02 janvier 2006, pris en application de l'article L. 634 du code de la sécurité sociale, JO n° 2, 03 janv. 2006, p. 89, texte n° 18 ;

D. n° 2006-54 du 16 janvier 2006 relatif aux modalités d'application de l'article L. 3333-1 du code du travail, JO n° 15, 18 janv. 2006, p. 670, texte n° 9 ;

D. n° 2006-55 du 17 janvier 2006 relatif à la prévention des risques technologiques et à la sécurité du personnel et modifiant le code du travail (deuxième partie en Conseil d'Etat), JO n° 16, 19 janv. 2006, p. 720, texte n° 6 ;

D. n° 2006-58 du 18 janvier 2006 relatif aux conditions d'accès à certains emplois des organismes de sécurité sociale et modifiant le code de la sécurité sociale (deuxième partie - Décrets en Conseil d'Etat), JO n° 16, 19 janv. 2006, p. 723, texte n° 16 ;

D. n° 2006-59 du 18 janvier 2006 relatif aux conditions d'accès aux emplois de praticien conseil du service du contrat médical des organismes du régime général de sécurité sociale, JO n° 16, 19 janv. 2006, p. 724, texte n° 17.

#### IV.

##### Sélection d'arrêtés rendus par la chambre sociale de la Cour de cassation par Assia BARECHE, Aurore BLONDIAUX, Tal LETKO-BURIAN et Julie VALLEZ

• Cass. soc., 1<sup>er</sup> déc. 2005, Pourvoi n° 05-43.031, à paraître au *Bull. civ.* :

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. 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. L'existence d'une relation de travail ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties ni de la dénomination qu'elles ont donné à leur convention, mais des conditions de fait, dans lesquelles est exercée l'activité des travailleurs. Cette décision vient confirmer les arrêts *JP Société générale* du 13 novembre 1996 et *La Lane* du 19 décembre 2000 ;

• Cass. soc., 1<sup>er</sup> déc. 2005, Pourvoi n° 04-41.005, à paraître au *Bull. civ.* :

Il résulte de l'article L. 124-7-1 du Code du travail qu'en cas de requalification d'une mission d'intérim en CDI, le juge doit accorder au salarié, à la charge de l'utilisateur (entreprise utilisatrice), une indemnité qui ne peut être inférieure à un mois de salaire. Le salarié ne peut donc pas prétendre au paiement par l'entreprise de travail temporaire d'une indemnité de requalification.

• Cass. soc., 1<sup>er</sup> déc. 2005, Pourvoi n° 04-41.394, à paraître au *Bull. civ.* :

Un salarié avait obtenu un congé pour création d'entreprise. Mais à la suite de sa demande de réintégration, l'employeur exigeait la justification de la création d'une entreprise pour le réintégrer. La Cour affirme que l'article L. 122-32-16 du Code du travail ne subordonne à aucune condition la réintégration du salarié dans l'entreprise à l'issue d'un congé pour création d'entreprise.

• Cass. soc., 14 déc. 2005, Pourvoi n° 03-47.721, à paraître au *Bull. civ.* :

Le refus d'une modification des horaires de travail d'une salariée à son retour de congé maternité, qui invoque des obligations familiales impérieuses, ne constitue pas une faute grave.



- Cass. soc., 14 déc. 2005, Pourvoi n° 04-40.561, à paraître au *Bull. civ.* :

La nullité d'une clause de non concurrence, pour défaut de contre partie financière ne fait pas obstacle à l'action en responsabilité engagée par l'employeur contre son ancien salarié des lors qu'il démontre que ce dernier s'est livré à des actes de concurrence déloyale illicites ;

- Cass. soc., 16 déc. 2005, Pourvoi n° 04-46.741, à paraître au *Bull. civ.* :

L'article L. 213-1-1 du code du travail (L. du 9 mai 2001) qui définit le travail de nuit comme étant exécuté entre 21 heures et 6 heures du matin est d'ordre public et doit s'appliquer immédiatement. Ainsi, le juge des référés est compétent pour faire cesser le trouble manifestement illicite causé par le refus d'appliquer la loi de 2001 ;

- Cass. soc., 10 janv. 2006, Pourvoi n° 05-60.014, *inédit* :

La désignation d'un délégué syndical en remplacement d'un délégué syndical précédemment désigné n'est régulière que si elle émane de la même organisation syndicale représentative ;

- Cass. soc., 10 janv. 2006, Pourvoi n° 05-60.043, *inédit* :

Les syndicats affiliés à la même organisation représentative ne peuvent désigner ensemble dans la même entreprise un nombre de délégués et représentants syndicaux supérieur à celui fixé par la loi ;

- Cass. soc., 11 janv. 2006, Pourvoi n° 05-40.977, à paraître au *Bull. civ.* :

La réorganisation de l'entreprise constitue un motif économique de licenciement si elle est effectuée pour en sauvegarder la compétitivité ou celle du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient, et que répond à ce critère la réorganisation mise en oeuvre pour prévenir des difficultés économiques à venir liées à des évolutions technologiques et leurs conséquences sur l'emploi, sans être subordonnée à l'existence de difficultés économiques à la date du licenciement ; que la modification des contrats de travail résultant de cette réorganisation ont eux-mêmes une cause économique ;

- Cass. soc., 11 janv. 2006, Pourvoi n° 04-41.231, à paraître au *Bull. civ.* :

Ne constitue pas une faute grave la seule absence de justification par le salarié de la prolongation de son arrêt de travail, dès lors que l'employeur a été informé par la remise du certificat médical initial de l'arrêt de travail du salarié ;

- Cass. soc., 11 janv. 2006, Pourvoi n° 03-43.587, à paraître au *Bull. civ.* :

La retenue sur salaire pour le remboursement des contraventions afférentes à un véhicule professionnel mis au service du salarié est illégale, fût-elle prévue par un contrat de travail ;

- Cass. soc., 11 janv. 2006, Pourvoi n° 03-44461, à paraître au *Bull. civ.* :

Le droit à l'indemnité de licenciement naît à la date où le licenciement est notifié et que ce sont les dispositions légales ou conventionnelles en vigueur à cette date qui déterminent les droits du salarié. Sauf clause expresse contraire, les dispositions légales ou conventionnelles intervenues au cours de la période de préavis ne peuvent diminuer ou augmenter la quotité de ces droits ;

- Cass. soc., 11 janv. 2006, Pourvoi n° 03-46.933, à paraître au *Bull. civ.* :

Le respect par un salarié d'une clause de non-concurrence illicite lui cause nécessairement un préjudice dont il appartient au juge d'apprécier l'étendue ;

- Cass. soc., 17 janv. 2006, Sté Novaserre, Pourvoi n° 04-41.754, à paraître au *Bull. civ.* :

Au cours des périodes de suspension du contrat de travail, l'employeur ne peut licencier un salarié que s'il justifie, soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de l'impossibilité où il se trouve, pour un motif non lié à l'accident ou à la maladie d'origine professionnelle, de maintenir ledit contrat ;

- Cass. soc., 17 janv. 2006, Sté Groupe Aline, Pourvoi n° 04-41.038, à paraître au *Bull. civ.* :

Une clause de non-concurrence qui apporte une restriction aux principes de la liberté fondamentale d'exercer une activité professionnelle et de la liberté d'entreprendre est d'interprétation stricte et ne peut être étendue au-delà de ses prévisions. La réception de catalogues, des précisions sur des produits distincts de ceux commercialisés par l'employeur et l'organisation d'un stage de formation, ne sont que des actes préparatoires, sans engagement définitif, qui ne peuvent être analysés en actes de concurrence ;

- Cass. soc., 17 janv. 2006, M. Pascal Toret, Pourvoi n° 04-40.740, à paraître au *Bull. civ.*

La lettre de licenciement, en vertu des dispositions de l'article L. 122-14-2 du Code du travail, doit contenir le ou les motifs du licenciement. Une lettre imprécise équivaut à une absence de motivation ;

- Cass. soc., 18 janv. 2006, Association familiale pour aide aux infirmes mentaux, Pourvoi n°<sup>OS</sup> 04-40.746 et 04-41.747, à paraître au *Bull. civ.* :

La demande est caractérisée exclusivement par son objet et non par les moyens proposés, peu important la poursuite du contrat de travail ;

• Cass. soc., 18 janv. 2006, M. François PINACHO, pourvoi N° 03-43.023, à paraître au *Bull. civ.*

Il résulte de l'article L. 132-8, alinéa 7, du Code du travail que lorsque l'application d'une convention ou d'un accord est mise en cause dans une entreprise déterminée en raison d'une fusion, d'une cession, d'une scission ou d'un changement d'activité, ladite convention ou ledit accord continue de produire effet conformément aux 3<sup>e</sup> et 6<sup>e</sup> alinéas du même article. Il s'ensuit que la cession des parts d'une société commerciale à un nouvel actionnaire, qui ne réalise à elle seule ni une fusion, ni une cession, ni une scission d'entreprise, ne met en cause l'application d'aucune convention ou accord ;

• Cass. soc., 18 janv. 2006, Sté Sogara France, Pourvoi n° 03-45.422, à paraître au *Bull. civ.* :

Au regard de l'article L. 132-19 du Code du travail, une différence de traitement entre les salariés d'une même entreprise ne constitue pas en elle-même une discrimination illicite au sens de l'article L. 122-45 du Code du travail. Par conséquent, un accord d'entreprise peut prévoir qu'au sein de certains de ses établissements, compte tenu de leurs caractéristiques, des modalités de rémunération spécifiques seront déterminées par voie d'accords d'établissement.

• Cass. soc., 25 janv. 2006, Mme Monique Durand, Pourvoi ° 04-44.918, à paraître au *Bull. civ.* :

Si, en principe, il ne peut être procédé au licenciement d'un salarié pour une cause tirée de sa vie personnelle, il en est autrement lorsque le comportement de l'intéressé, compte tenu de ses fonctions et de la finalité propre de l'entreprise, a créé un trouble caractérisé au sein de cette dernière. La commission de délits d'atteintes à la propriété d'autrui, dans le cadre de la vie privée, peut justifier le licenciement d'une salariée, cadre commercial dans une banque, soumise, à ce titre, à une obligation particulière de probité ;

• Cass. soc., 25 janv. 2006, M. Claude Renard, Pourvoi n° 03-42.908, à paraître au *Bull. civ.* :

La protection de six mois bénéficiant au salarié qui a demandé à l'employeur d'organiser les élections pour mettre en place l'institution des délégués du personnel lui est acquise à compter de l'envoi de la lettre recommandée par laquelle l'organisation syndicale intervient aux mêmes fins. La date à laquelle la mise en place de l'institution est obligatoire est sans incidence sur cette protection dès lors que le délai entre la demande du syndicat tendant à l'organisation des élections et le jour où l'institution doit être mise en place est raisonnable ;

• Cass. Soc., 25 janv. 2006, Mme Mireille BEDEL, Pourvoi n° 03-47.517, à paraître au *Bull. civ.* :

Un salarié dont le licenciement est annulé et qui demande sa réintégration a droit au paiement de dommages et intérêts correspondant à la réparation de la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre la rupture et sa réintégration, dans la limite du montant des salaires dont il a été privé ;

• Cass. soc., 25 janv. 2006, M. Jean-Claude Gallay, Pourvoi n° 03-47.058, à paraître au *Bull. civ.* :

Lorsqu'une demande dérivant d'un contrat de travail a donné lieu à une décision au fond, la règle de l'unicité de l'instance fait obstacle à la présentation en référé d'une seconde demande issue du même contrat et ayant un fondement né ou révélé antérieurement au dessaisissement du juge du fond ;

• Cass. soc., 25 janv. 2006, M. Jean-Michel Furois, Pourvoi n° 04-60.515, à paraître au *Bull. civ.* :

Le salarié mandataire de l'employeur qui préside habituellement le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) ne peut être désigné en qualité de délégué syndical ;

• Cass. soc., 25 janv. 2006, Cie IBM FRANCE, Pourvoi n° 04-60.437, à paraître au *Bull. civ.* :

Pour désigner un délégué syndical central, et un représentant au comité central d'entreprise, un syndicat doit être représentatif dans l'entreprise toute entière. Tel n'est pas le cas d'un syndicat qui est en activité depuis le 26 novembre 2003 et a été constitué par quatre salariés bénéficiant d'une expérience antérieure, même s'il produit quarante-six bulletins d'adhésion, avec photocopies des chèques de cotisations, pour un effectif de 10 700 salariés selon ses déclarations, et de 15 000 selon celles de l'employeur, verse aux débats que trois tracts, cinq lettres d'information publiées mensuellement, et justifie de la création d'un site internet ;

• Cass. soc., 25 janv. 2006, AGS *et al.*, Pourvoi n° 03-45.444, à paraître au *Bull. civ.* :

L'AGS ne peut contester un accord transactionnel conclu au cours d'une procédure de médiation et homologué par le juge prud'homal qu'à la condition de démontrer que cet accord constitue une fraude ;

• Cass. soc., 25 janv. 2006, M. Idriss Saidj, Pourvoi n° 04-43.646, à paraître au *Bull. civ.*

Seul le salarié peut se prévaloir de la nullité de la clause de non-concurrence ne comportant pas de contrepartie financière ;

• Cass. soc., 31 janv. 2006, M<sup>lle</sup> Christine Codega, pourvoi N° 05-42.130, à paraître au *Bull. civ.*

Une Cour d'appel qui a constaté que l'utilisation des logiciels Photoshop et Illustrator était indispensable à l'exercice des fonctions d'une salariée, laquelle avait mentionné dans son *curriculum vitae* en maîtriser l'utilisation, a pu décider que l'employeur n'était

pas tenu d'une obligation de formation de la salariée à l'utilisation de ces logiciels, obligation posée à l'article 932-2 du Code du travail dans sa rédaction issue de la loi du 19 janvier 2000.

**V.**  
**Sélection d'arrêts rendus par la 2<sup>e</sup> chambre civile de la Cour de cassation**  
**par Philip PECHAYRE et Laure VANAPPELGHEM**

- Cass., 2<sup>e</sup> civ., 19 janv. 2006, Pourvoi n°04-30413, publié au Bulletin Civil.

Le TASS avait ordonné dans le cadre d'un litige une expertise technique particulière.

La Cour de cassation rappelle que les dispositions de l'article 160 du NCPC relatives aux modalités de la convocation des parties aux mesures d'instruction s'appliquent à l'expertise technique spécifique.

Dès lors que ces dispositions ne sont pas respectées, le rapport d'expertise est nul.

- Cass., 2<sup>e</sup> civ., 19 janv. 2006, Pourvoi n°04-30427, publié au Bulletin Civil.

La majoration des dimanche et jours fériés n'est étendue qu'aux consultations réalisées le samedi après-midi par le médecin généraliste de garde, à l'exclusion de celles réalisées par les médecins qui exercent leur activité au sein d'un établissement de santé privé autorisé à assurer l'accueil et le traitement des urgences.

- Cass., 2<sup>e</sup> civ., 19 janv. 2006, Pourvoi n°04-30508, publié au Bulletin Civil.

Les décisions de la Commission de recours amiable, qui est l'émanation du Conseil d'administration de l'organisme de sécurité sociale concerné, sont dépourvues de tout caractère juridictionnel.

La fin de non-recevoir tirée de la prescription peut être proposées en tout état de cause devant les juridictions du contentieux de la sécurité sociale.

Il ne peut donc être reproché à une partie de soulever la FNR que devant le TASS, alors qu'elle n'a pas été soulevée devant la Commission de recours amiable.

- Cass., 2<sup>e</sup> civ., 18 janv. 2006, Pourvoi n°05-14202, publié au Bulletin Civil.

A la suite du décès d'un salarié victime de l'amiante, le Fonds d'indemnisation avait émis une offre d'indemnisation, laquelle a été refusée par les ayants-droits de la victime.

Les ayants-droits ont saisi la Cour d'appel en contestation de la décision du Fonds d'indemnisation, laquelle a reconnu la faute inexcusable de l'employeur pour octroyer une indemnisation complémentaire à la famille de la victime.

La Cour de cassation rappelle que la Cour d'appel n'a pas, dans ce cadre, le pouvoir de se prononcer sur la reconnaissance de la faute inexcusable.

Il lui incombait donc de surseoir à statuer sur la demande d'indemnisation complémentaire pour faute inexcusable et d'inviter les parties à saisir le TASS compétent.

- Cass., 2<sup>e</sup> civ., 18 janv. 2006, Pourvoi n°04-30522, publié au Bulletin Civil.

Dans le cadre de ses études, une élève infirmière se voyait verser par une Polyclinique une bourse d'études.

En contrepartie, l'élève infirmière s'engageait à travailler pour l'établissement de santé en question à l'issue de ses études.

L'URSSAF a procédé au redressement des cotisations sociales afférentes aux sommes versées au titre de la bourse d'études.

La Cour de cassation relève que, pendant la période de versement des cotisations litigieuses, l'élève n'accomplissait aucun travail subordonné pour le compte de la Polyclinique.

Cette dernière n'est intervenue à aucun moment dans le déroulement des études de l'élève infirmière.

La Cour d'appel en a donc exactement déduit que l'aide financière versée sous forme de bourse n'avait pas le caractère d'une rémunération perçue en contrepartie ou à l'occasion du travail et qu'elle n'était donc pas soumise à cotisations sociales.

- Cass., 2<sup>e</sup> civ., 13 déc. 2005, Pourvoi n°05-12284, publié au Bulletin Civil.

Le droit d'une victime d'ATMP due à une faute inexcusable de son employeur d'obtenir des réparations complémentaires existe dès que le dommage a existé.

Dans le cadre d'un apport partiel d'actifs, la société bénéficiaire de l'apport est subrogée aux apporteurs dans leurs obligations éventuelles d'indemniser les ayants-droits de la victime dès lors que la maladie déclarée trouve sa cause dans l'activité apportée.

• Cass., 2<sup>e</sup> civ., 13 déc. 2005, Pourvoi n°04-18349, publié au Bulletin Civil.

Des prix et des primes étaient versés à des coureurs cyclistes liés à une association sportive par des CDD. L'URSSAF a opéré un redressement sur les sommes ainsi versées.

Ayant relevé que les prix et les primes litigieux avaient été attribués aux coureurs à la suite de leur participation à des compétitions en prévision desquelles ils avaient été préparés par l'association dans le cadre de l'exécution de leur contrat de travail, la Cour d'appel en a exactement déduit que ces sommes avaient le caractère de rémunérations et qu'elles devaient être réintégrées dans l'assiette des cotisations sociales dues par cet employeur.

Il importe peu que leur versement ait été opéré par une association sportive ou à l'occasion d'une compétition étrangère à la sélection de l'association.

## VI.

### Sélection d'arrêts rendus par le Conseil d'Etat par Cyril FONTAINE

CE, 1<sup>e</sup> et 6<sup>e</sup> SSR, 9 déc. 2005, Association des exploitants du Centre commercial Avant Cap, Req. n° 265.553, à paraître aux *Ta les Rec. Le on* : La dérogation à la règle du repos dominical prévue par l'article L. 221-6 du code du travail ne peut-être accordée à un établissement déterminé qu'en raison de sa situation propre, au regard notamment du type d'activité exercé et de la nature des produits vendus ou des prestations fournies. La circonstance qu'un établissement soit situé au sein d'un centre commercial, c'est-à-dire d'une structure offrant simultanément en un même lieu de larges possibilités de vente et d'activités de loisirs, est par elle-même sans incidence sur les conditions d'application de cet article.

CE, 1<sup>e</sup> et 6<sup>e</sup> SSR, 11 janv. 2006, X. *et al. c/ RATP*, Req. n° 269.536, à paraître aux *Ta les Rec. Le on*.

CE, 2<sup>e</sup> et 7<sup>e</sup> SSR, 14 déc. 2005, Syndicat CGT-FO ANPE, Req. n° 265.116, à paraître aux *Ta les Rec. Le on* : Les agents permanents de l'Agence nationale pour l'emploi recrutés par des contrats de droit public à durée indéterminée, dénommés « agents statutaires », n'ont pas la qualité de fonctionnaire et, par suite, ne sont pas soumis au principe du recrutement par concours posé par la loi du 13 juillet 1983. Dès lors, il était loisible au pouvoir réglementaire, auquel aucune autre disposition n'imposait un tel recrutement, d'opérer des distinctions dans les modalités de sélection des agents et de réserver l'accès aux concours externes sur épreuves à caractère professionnel aux candidats n'ayant pas la qualité d'agents statutaires de l'Agence nationale pour l'emploi.

Le principe d'égalité d'admissibilité aux emplois publics ne s'oppose pas à ce que les règles de recrutement destinées à permettre l'appréciation des aptitudes et des qualités des candidats tiennent compte tant de la variété des situations, notamment des études suivies ou des expériences professionnelles antérieures, que de celle des besoins des services publics, dès lors que ces différences tiennent à des considérations objectives en rapport avec la capacité des candidats

## VII.

### Veille jurisprudentielle en droit international, réalisée par Marie-Clarisse AVORE-BEKALE et Souad MEGNAFI

CJCE, 1<sup>er</sup> déc. 2005, Abdelkader Dellas *c/ France*, aff. C-14/04 :

La directive du 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail s'oppose à la réglementation d'un État membre qui, s'agissant des services de garde que les travailleurs de certains établissements sociaux et médico-sociaux accomplissent selon le régime de la présence physique sur le lieu même de travail, prévoit, pour les besoins du décompte du temps de travail effectif, un système d'équivalence, lorsque le respect de l'intégralité des prescriptions minimales édictées par cette directive en vue de protéger de manière efficace la sécurité et la santé des travailleurs n'est pas assuré.

Dans l'hypothèse où le droit national fixe, notamment pour la durée maximale hebdomadaire de travail, un plafond plus favorable aux travailleurs, les seuils ou plafonds pertinents pour vérifier l'observation des règles protectrices prévues par ladite directive sont exclusivement ceux énoncés par cette dernière ;

CJCE , 12 janv. 2006, Commission des Communautés européennes *c/ Royaume d'Espagne* :

Dans cette décision, la CJCE condamne les manquements de l'Espagne pour absence de transposition de la directive concernant la mise en œuvre de mesures visant à promouvoir l'amélioration de la sécurité et de la santé des travailleurs au travail, pour ce qui est du personnel non civil des administrations publiques ;

CJCE, 15 déc. 2005, Nurten Güney-Görres [aff. C-232/04], Gul Demir [aff. C-233/04] c/ Securicor Aviation (Germany) Ltd, Kötter Aviation Security GmbH & Co. KG :

L'article 1<sup>er</sup> de la directive du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements, doit être interprété en ce sens que lors du contrôle de l'existence d'un transfert d'entreprise ou d'établissement en application de cet article, en cas de nouvelle attribution d'un marché et dans le cadre d'une évaluation d'ensemble, la constatation du transfert des éléments d'exploitation aux fins d'une gestion économique propre ne constitue pas une condition nécessaire pour la constatation d'un transfert de ces éléments de l'adjudicataire initial au nouvel adjudicataire ;

CEDH, grande ch., 11 janv. 2006, aff. 52-562/99, Sorensen c/ Danemark, et Rasmussen c/ Danemark, aff.52620/99 :

Le fait de conditionner l'embauche d'un salarié à son adhésion à un syndicat [« *Closed-shop* »] est contraire à la liberté d'association posée à l'article 11 de la Convention EDH. En effet, la liberté d'association, qui comprend une forme négative, s'oppose à l'obligation de s'affilier à un syndicat lorsqu'elle conditionne l'embauche dans une entreprise et justifie, en cas d'irrespect, un licenciement. Il incombe à l'Etat, en raison d'une obligation positive, d'interdire la mise en place, dans les rapports entre particuliers, de tels accords de monopole syndical. La volonté de renforcer la présence des syndicats dans certaines entreprises ne peut justifier la validation de ces accords par le droit national car ils ne sont pas indispensables pour assurer la défense de leurs intérêts et ceux de leurs adhérents.

## VIII.

### Veille bibliographique

par Hélène BERNARD, Benjamin BERTRAND, Frédérique FLORENT, Emilie MÄHL et Arsène QUINCY

#### A - Articles, études et chroniques

ALLOUCH (N.) et PLATEL (B.), « Prévoyance : les incidences d'un défaut d'information individuelle », *Se . soc. La y* n° 1239, 5 déc. 2005, pp.6-11 ;

AUBIN (E.), « Une nouvelle tentative d'interdiction de l'usage du droit fondamental de grève par un juge », *Dr. ouvrier* n° 689, déc. 2005, pp. 513-525 ;

BARTHELEMY (J.) et CETTE (G.), « Réformer et simplifier le droit du travail via un rôle accru du droit conventionnel », *Dr. soc.* n° 1, janv. 2006, pp.24-36 ;

BÉAL (S.) et ROUSPIDE (M.-N.), « L'absence de qualité à agir du signataire d'une lettre de licenciement constitue une irrégularité de fond qui rend nul le licenciement », note sous Cass. soc., 13 septembre 2005, *JCP éd. S* n° 24, 6 déc. 2005, pp. 22-24 ;

BÉAL (S.), « Le tabac dans l'entreprise », *JCP éd. S* n° 3, 17 janv. 2006, pp. 15-19 ;

BOULMIER (D.), « Courriers individuels, restrictions au droit de grève et règlement intérieur », *Dr. ouvrier* n°690, janv. 2006, pp. 11-18 ;

BRISSY (S.), « L'application du droit du travail aux travailleurs indépendants : un régime juridique cohérent », *JCP éd. S* n° 5, 31 janv. 2006, pp. 9-14 ;

COUTURIER (G.), « Le licenciement de compétitivité », *Se . soc. La y* n° 1245, 23 janv. 2006, pp. 8-11 ;

DEVILLECHABROLLE (V.), « Les « inaptés », 1 million de salariés à l'avenir incertain », *Liaisons sociales Magazine* n°67, déc. 2005, pp. 32-34 ;

DUPLAT (J.), « La possibilité du Lock-out suppose une situation contraignante libérant de façon absolue l'employeur de fournir du travail », *Dr. ouvrier* n° 690, Janv. 2006, pp. 19-23 ;

DUQUESNE (F.), « La délégation de pouvoirs sous les feux de l'actualité des nouvelles formes de mise à disposition », *Se . soc. La y* n° 1241, 19 déc. 2005, pp. 8-11 ;

GOMEZ ABELLEIRA (F.-J.), « Espagne : Les salariés n'ont pu le droit de fumer sur leur lieu de travail », *Liaisons sociales Europe*, n°144, 19 janv.-1<sup>er</sup> fév. 2006, p. 5 ;

GOUËL (O.), « Défense en justice des intérêts des salariés : CHSCT et syndicat ne sont pas à armes égales », *Se . soc. La y* n° 1240, 12 déc. 2005, pp. 10-11 ;

HEAS (F.), « Les conséquences de l'inaptitude sur l'emploi du salariés », *JCP éd. S* n° 24, 6 déc. 2005, pp. 11-16 ;

JOHANSSON (A.), « La preuve de l'atteinte au principe « à travail égal, salaire égal » et l'article 1315 du Code Civil », note sous Cass. soc., 28 sept. 2004 et Cass. soc., 25 mai 2005, *RJS* n°12/05, déc. 2005, pp. 823-828 ;

JOURDAN (D.), « Inaptitude : ne faut-il pas revenir à une application plus stricte des textes ? », *Se . soc. La y* n° 1242, 26 déc. 2005, pp. 6-10 ;

LEVY (A.), «Le droit au reclassement du salarié discriminé», *Se . soc. La y* n° 1242, 26 déc. 2005, pp. 10-11 ;

LHERNOULD (J.-P.), « Peut-on réserver une prime aux salariés étrangers? », *Se . soc. La y* n° 1243, 7 janv. 2006, pp. 12-13.

MAZEAUD (A.), « Les cessions d'entreprise ou de partie d'entreprise depuis la loi du 26 juillet 2005 relative à la sauvegarde des entreprises », *Dr. soc.* n° 1, janv. 2006, pp. 12-16 ;

MAZEE;689, . ) 4 6 0 T j - 0 . 0 c - 8 3 1 0 5 T c 1 3 . 8 5 h e f l e s T d i v a s 7

12 déc. 2005 n° 1240, pp. 6-9 ;  
 MORIN (M.-L.), « Les conditions de la sauvegarde de la compétitivité », *Se . soc. La y* n° 1244, 16 janv. 2006, pp. 12-14 ;  
 PECHER (M.), « L'impartialité de la juridiction prud'homale », *Dr. ouvrier* n° 690, janv. 2006, pp. 5-10 ;  
 POCHET (P.), « Initiatives atypiques du salarié en matière de rupture du contrat de travail », *La Semaine Juridique Sociale* n°26-27, 20 déc. 2005, pp. 9-14 ;  
 RAY (J.-E.), « GPCE, GPSE ou GPCE ? », *Liaisons sociales Magazine* n° 68, janv. 2006, pp. 56-57 ;  
 RODIERE (P.), « Le contrat nouvelles embauches et les principes », *Se . soc. La y* n° 1243, 7 janv. 2006, pp. 5-9 ;  
 SABALTE (M.), « La rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié à l'épreuve de la jurisprudence », *Dr. ouvrier* n° 689, déc. 2005, pp. 533-538 ;  
 SARGOS (P.), « L'organisation et le fonctionnement de la chambre sociale de la Cour de cassation : la mission normative au péril de l'effet de masse », *Dr. soc.* n° 1, janv. 2006, pp.48-51 ;  
 TEYSSIÉ (B.), « A propos de l'exigence de compétitivité », *JCP éd. S* n°4, 24 janv. 2006, pp. 3-4 ;  
 WAQUET (P.), « La rupture de fait du contrat de travail à durée indéterminée », *Se . soc. La y* n° 1246, 30 janv. 2006, pp. 8-11 ;  
 ZARCA (A.), « Le Conseil d'Etat, le traité CE et l'égalité des rémunérations entre hommes et femmes – A propos de l'arrêt D'Amato du 29 décembre 2004 », *Dr. soc.* n° 1, janv. 2006, pp.82-90 ;

## B - Notes, observations et commentaires

MORIN (M.-L.), « Période d'essai et procédures de licenciement des salariés protégés », note sous Cass. soc., 26 octobre 2005, *RJS* n°1/06, janv. 2006, pp 9-12 ;  
 VAN DE WYNCKELE, note sous Cass. soc., 30 novembre 2005, « Le régime du changement de contrat de travail au sein d'une même relation de travail », *JCP éd. S* n° 4, 24 janv. 2006, pp. 9-12 ;  
 Note sous Cass. soc., 14 déc. 2005, « Les choix de gestion et la légèreté blâmable de l'employeur », *Se . soc. La y* n° 1243, 7 janv. 2006, pp. 14-15 ;  
 Note sous Cass. soc., 11 janv. 2005, « La sauvegarde de la compétitivité en débat », *Se . soc. La y* n° 1244, 16 janv. 2006, pp. 5-7 ;  
 Note sous Cass. soc., 12 janv. 2006, « L'étendue de l'indemnisation forfaitaire prévue par l'article L. 324-11-1 », *Se . soc. La y* n° 1245, 23 janv. 2006, pp. 12-13 ;  
 Note sous CA Versailles, 14<sup>e</sup> ch., 4 janv. 2006, « Le CHSCT devient un acteur incontournable des réorganisations », *Se . soc. La y* n° 1246, 30 janv. 2006, pp. 12-13 ;  
 Note sous Cass. soc., 18 janv. 2006, « La validité des différences de traitement établies au niveau de l'établissement », *Se . soc. La y* n° 1246, 30 janv. 2006, p. 14 ;  
 Note sous CA Paris, 18<sup>e</sup> ch., 10 nov. 2005, « Le CE peut contester l'application de l'article L. 122-12 », *Se . soc. La y* n° 1241, 19 déc. 2005 , pp. 12-13 ;  
 Note sous Cass. Soc. 9 novembre 2005, « L'affirmation d'un droit au refus des salariés », *Se . soc. La y* n° 1239, 5 déc. 2005, pp.12-13 ;  
 Note sous Cass. soc., 1<sup>er</sup> déc. 2005, *Se . soc. La y* n° 1240, 12 déc. 2005, pp. 12-13 ;  
 Note sous CE, 28 sept. 2005, « Procédure protectrice et demande de résiliation judiciaire », *Se . soc. La y* n° 1242, 26 déc. 2005, pp. 12-13.



### Horaires d'ouverture de l'I.S.T.

Le lundi et le mardi : de 8h 30 à 12h 00 et de 13h 30 à 17h 30  
 Du mercredi au vendredi : de 8h 30 à 12h 30 et de 13h 30 à 17h 30

### Institut des Sciences du Travail :

1, Place Déliot  
 1<sup>er</sup> étage, Bât. A  
 BP 629  
 59024 lille Cedex  
 Tél.: 0320907484  
 Fax.: 0320907643  
<http://droit.univ-lille2.fr/ist>  
 Email : [ist-direction@univ-lille2.fr](mailto:ist-direction@univ-lille2.fr)