

**EDITO**Sommaire**- Actualité****- Jurisprudence
et autres...****- Au centre de****Documentation :****- Dernières
acquisitions****Ont participé à ce
numéro :**

- Aline BOURGEOIS**
- Valérie LACOSTE-
Mary**
- Laurent de LAUNAY**
- Olivier PUJOLAR**
- Cigdem TAS**
- Marie-José BOLLAND**

Désireux de nous laisser nous installer dans nos nouvelles fonctions, la lettre de l'institut du travail avait été annoncée pour le mois d'avril 2008. Motivés par une riche actualité, épaulés par l'intervention technique de Marie-José Bolland, nous avons décidé de publier la lettre n° 3 de l'institut dès le début du mois de mars. L'actualité raisonne que ce soit de revirements de jurisprudence fort surprenants ou de décisions nouvelles sur le droit du licenciement, ou encore en droit de la sécurité sociale. C'est peut être un effet de la modernité qui s'est déjà matérialisée dans l'accord sur la modernisation du droit du travail ! Celui-ci ne sera pas analysé dans ces colonnes, en revanche une bibliographie indicative permettra, à qui le souhaite, d'approfondir son contenu.



Nous vous rappelons que l'Institut vous invite à participer à une conférence sur la recodification le 27 mars 2008.

Bonne lecture !

INVITATION

L'Institut du travail organise une conférence le 27 mars 2008 à 14h00, amphithéâtre Duguit, site de Bordeaux de l'Université Montesquieu-Bordeaux IV, ancienne faculté de droit, place Pey-Berland.

Les intervenants seront d'une part le Professeur Christophe Radé, Professeur à l'Université Montesquieu-Bordeaux IV, membre de la commission d'experts de la commission de recodification et d'autre part Me Raymond Blet, avocat au barreau de Bordeaux et praticien du droit du travail. La salle sera invitée à participer aux débats. Entrée libre.

JURISPRUDENCE

Temps de déplacement dans l'entreprise et temps de travail effectif ou le temps c'est de l'argent

C'est un véritable revirement qu'opère la Chambre sociale dans un arrêt du 31 octobre 2007 sur la question récurrente de la définition du temps de travail effectif. Les faits étaient classiques : l'employeur contraignait les salariés à se mettre en tenue de travail dans un vestiaire de l'entreprise, une fois ce temps passé, ils devaient se déplacer jusqu'aux pointes éloignées du vestiaire. La question se posait de savoir si ce temps de déplacement à l'intérieur

de l'entreprise devait être considéré comme du temps de travail effectif. Si la jurisprudence avait déjà eu l'occasion de répondre par l'affirmative, la Cour de cassation revient de façon étonnante sur cette position de bon sens. En l'espèce, elle considère qu'au regard de l'article L. 212-4 du Code du travail, ce temps ne peut être considéré comme du temps de travail effectif, ce qui signifie par conséquent que les salariés peuvent « *vaquer à leurs occupations personnelles* » et ce en tenue de travail et à l'intérieur de l'entreprise juste avant l'embauche ! Chacun appréciera. Il reste à conseiller aux salariés de négocier avec l'employeur, afin que celui-ci rapproche la pointe des vestiaires.

Cass. Soc. 31 octobre 2007, pourvoi n° 06-13.232, Sté Irisbus, France



La formation professionnelle : De l'obligation de former à l'obligation d'y être contraint

Ce sont deux visages de la formation professionnelle qu'il s'agit d'envisager ici. Dans une première décision du 23 octobre 2007, la Cour de cassation ne se contente pas de rappeler une nouvelle fois l'obligation d'adaptation de l'employeur. Elle affirme en effet que le manquement à l'obligation d'assurer l'adaptation des salariés à leur poste de travail et de veiller au maintien de leur capacité à occuper un poste de travail constitue une faute dans l'exécution du contrat de travail. Cette défaillance envers l'obligation contractuelle va donc ouvrir droit à une indemnité spécifique distincte de celles visant à réparer la

rupture du contrat de travail.

La Cour de cassation a par conséquent mis en place une obligation contractuelle nouvelle et inhérente au contrat de travail. La portée de cette décision reste cependant à confirmer dans la mesure où le droit à formation a subi un profond remaniement notamment au plan procédural (Art. L. 930-1 du Code du travail) qui n'était pas applicable en l'espèce.

Le corollaire de l'obligation d'adaptation interdit par conséquent au salarié de refuser de suivre une formation proposée par l'employeur. Ce refus permettant à l'employeur de reprocher une insuffisance professionnelle injustifiée. La Cour de cassation a cependant posé des jalons à « cette obligation de se former » qui n'est pas générale. En effet, sans retenir la faute grave, le refus n'en est pas moins fautif, et reste possible en cas de motif légitime ou d'absence d'intérêt de l'entreprise.

Cass. Soc. 23 oct. 2007, Pourleau et Soc. 5 déc. 2007, Sté Arvato services France,



**Le renoncement
de l'employeur à
la procédure de
licenciement :
possible sous
réserve de
détournement**

Les changements d'employeur sont propices aux licenciements ! En l'espèce, il semble que l'on reproche au salarié un « refus de coopération avec la nouvelle direction ». Le salarié est donc convoqué à un entretien préalable, mais l'employeur renonce au licenciement en cours de procédure. Ce n'est pas le remords de licencier un salarié qui avait 29 ans d'ancienneté qui a motivé cette volte-face mais une possibilité entrevue de le mettre à la retraite. La demande de requalification de la

rupture en licenciement sans cause réelle et sérieuse n'a pas abouti. La Cour de cassation estime qu'il n'y a pas en l'espèce de « détournement de procédure », seul motif recevable apparemment. On peut douter que le renoncement n'ait pas été justifié par les frais moins importants entraînés par la rupture, la volonté de se débarrasser du salarié apparaissant évidente !

Cass. Soc. 16 janvier 2008, Société de secours minière de Moselle Est, pourvoi n° 06-44.583



**Protection sociale complémentaire
Obligation de
maintenir la
couverture santé
aux anciens salariés**

La deuxième chambre civile de la Cour de cassation a, par un arrêt en date du 7 février 2008, annulé une décision de la Cour d'appel de Lyon en posant le principe qu'il ne peut être dérogé par voie de convention aux dispositions d'ordre public de la loi n° 89-1009 du 31 décembre 1989, qui prévoient le maintien aux anciens salariés privés d'emploi, de la couverture résultant de l'assurance de groupe souscrite par l'employeur pour la garantie des frais de santé.

Cass 2° Civ. 7 février 2008, n°06-15.006, FS-PBR.

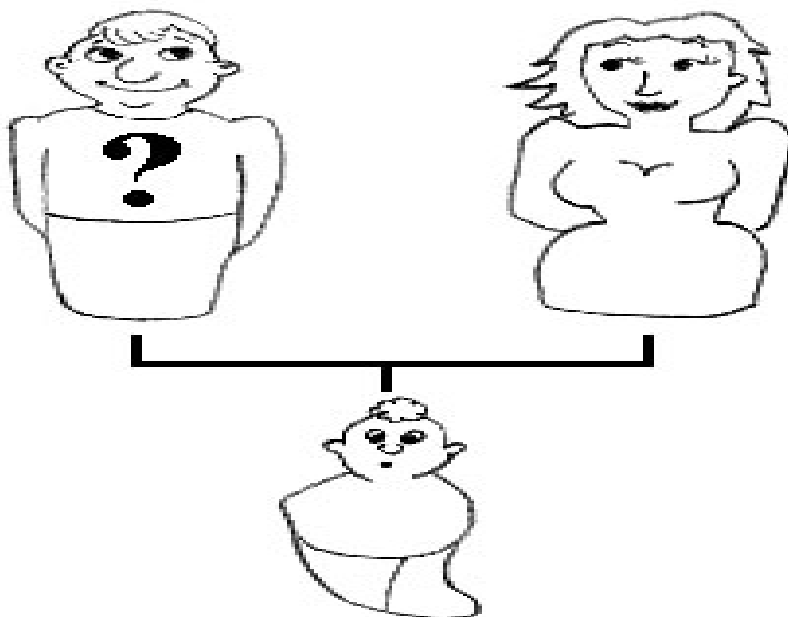
Le droit au congé paternité refusé..... à une femme !

Par un arrêt du 30 janvier 2008, la Cour d'appel de Rennes a refusé, de façon assez logique, la demande de congé paternité faite par une femme à l'occasion de la naissance de l'enfant porté par sa compagne.

Pour justifier sa demande, qui était soutenue par la haute autorité de lutte contre les discriminations, l'appelante invoquait que le couple homosexuel est aujourd'hui reconnu par loi (art. 515-8 du Code civil), que ses membres bénéficient de droits dans divers domaines (allocations familiales notamment), et que la CAF de Loire Atlantique avait enregistré sa déclaration de vie commune et lui avait même remis un livret de paternité.

La Cour d'appel confirme le jugement rendu en 1^{ère} instance par le TASS de Nantes, lequel a jugé, à bon droit, que les termes employés par les articles L. 122-25-4 du Code du travail et L. 331-8 du Code de la sécurité sociale « *sont clairs et dénués d'ambiguïté, quant à la qualité du bénéficiaire du congé qui ne saurait être le compagnon ou la compagne de la mère, mais le seul père de l'enfant, donc une personne de sexe masculin rattachée à l'enfant par un lien de filiation juridiquement établi* ». Les juges du fond ajoutent que « *ces textes ne sauraient, par ailleurs, être considérés comme discriminatoires, au motif que les CAF accorderaient des allocations familiales aux couples homosexuels ayant des enfants, ceci sur le fondement de textes différents* ». Le raisonnement est encore une fois cohérent, dans la mesure où le droit aux allocations familiales est seulement conditionné à la charge d'enfants.

La Cour de cassation sera peut-être amenée à se prononcer sur cette affaire, et on peut penser qu'elle ne remettra pas en cause cette décision, comme elle a déjà refusé d'assimiler le couple homosexuel au couple vivant maritalement (Cass. Soc. 11 juillet 1989) .



**Le droit de recourir à
la grève entre
consolidation et
érosion**

La consolidation – toute relative, d’abord.

Elle nous vient de la Chambre sociale de la Cour de cassation, laquelle, dans un arrêt très attendu rendu le 23 octobre 2007, énonce avec force que « *l’exercice du droit de grève résulte objectivement d’un arrêt collectif et concerté du travail en vue d’appuyer des revendications professionnelles* ». Ce faisant, elle ferme la voie à la prétention de certains juges de procéder à un contrôle par trop « serré » du droit de recourir à la grève.

Les faits – à forte résonance médiatique – étaient les suivants : Marseille, automne 2005, tous les syndicats de salariés de la région des transports de Marseille appellent à la grève. Motif avancé dans le préavis ? « *Développement du transport à Marseille, contre la privatisation, pour les salaires, pour l’emploi* ». Motif déterminant de leur courroux ? Le vote, par la Communauté urbaine, d’une délégation de service public afin d’exploiter le futur réseau de tramway.

Le conflit dure plusieurs semaines avant que n’intervienne le juge des référés du TGI de Marseille, lequel, en se fondant sur le « *trouble manifestement illicite* », ordonne la suspension du préavis de grève, ordonnance ultérieurement confirmée par la cour d’appel d’Aix-en-Provence. Arguments des juges ? D’une part, l’employeur « *n’avait pas la capacité de satisfaire cette revendication* » (seule la Communauté urbaine le pouvait) ; d’autre part, il s’agissait « *d’amener la communauté urbaine (...) à annuler la délibération* » (sphère du « politique ») ; enfin, un tel objectif « *ne constitue pas une revendication de nature salariale ou touchant à l’emploi* ».

Censure – attendue - de la Chambre sociale au visa de l’article 7 du Préambule de la Constitution de 1946 et de l’article L. 511-1 (ancien) du Code du travail. La présence de l’adverbe « *objectivement* » dans l’attendu de principe invitant avec fermeté les juges à ne pas substituer leur appréciation forcément subjective de la finalité de la grève, de son bien-fondé et de ses conséquences à celles des grévistes. Pour que puisse légitimement s’exercer le droit de grève, il suffit de constater l’existence d’un arrêt de travail collectif et concerté soutenant des revendications professionnelles au sens large. Et rien d’autre.

L’érosion – potentiellement dévastatrice, ensuite.

Il faut cette fois aller du côté de la Cour de justice des communautés européennes qui, les 11 et 18 décembre 2007, a rendu deux retentissants arrêts *Viking* et *Laval*, affaires dans lesquelles étaient directement en conflit liberté de circulation des agents économiques et droit des salariés de mener une action collective.

Dans l’affaire – finlandaise - *Viking*, s’opposaient un transporteur par ferries et un syndicat de marins par ailleurs affilié à une fédération internationale. L’employeur voulait faire passer un navire sous pavillon estonien afin de pouvoir conclure une convention collective avec des syndicats estoniens, et ainsi bénéficier de coûts salariaux avantageux. Menace de grève du syndicat, et injonction de la fédération internationale interdisant à ses membres de négocier avec la société Viking.





Le droit de recourir à la grève entre consolidation et érosion (suite)

L'affaire *Laval* opposait, elle, une société de construction lettone et des syndicats suédois, la première employant, en Suède, des salariés lettons. Devant le refus de l'employeur d'adhérer à la convention collective suédoise qui aurait conduit à améliorer la situation de ces travailleurs détachés, les syndicats suédois avaient déclenché une grève (blocus complet du chantier).

La Cour de justice était interrogée sur la licéité de ces grèves.

Elle les condamne.

Certes, dans son immense bonté, elle énonce que le droit de mener une action collective est « *un droit fondamental faisant partie intégrante des principes généraux du droit communautaire dont (elle) assure le respect* », véritable consécration dont il ne faut pas mésestimer le potentiel... Mais il ne s'agit que de potentialité – de conditionnel.

Présentement, elle condamne ces mouvements au nom des libertés économiques, de la liberté de circulation – liberté d'établissement dans l'affaire *Viking*, liberté de prestation de services dans l'affaire *Laval* - l'action collective des salariés ayant eu pour conséquence de rendre moins attrayant leur exercice...

Le droit de mener une action collective est donc indiscutablement sous surveillance. La tendance est à justification. Justification rigoureusement contrôlée par les juges européens dans nos deux affaires, et à laquelle, quoique la Chambre sociale vienne d'affirmer le contraire, pourrait prendre part, très bientôt, le juge national. Vers un contrôle généralisé de la légitimité des grèves ? Mais alors, qu'on le dise !

Cass.soc., 23 octobre 2007 (n° 06-17.802)

CJCE 11 décembre 2007 (aff. C-438/05, *International Transport Workers' Federation, Finnish Seamen's Union C. / Viking Line ABP*)

CJCE 18 décembre 2007 (aff. C-341/05, *Laval un partneri Ltd.c. / Svenska Byggnadsarbetareförbundet*)

**« L'île de la
tentation »...ou
quand le droit du
travail s'en mêle !!**

Le 12 février dernier, la Cour d'appel de Paris a rendu trois décisions dans un litige concernant trois participants à une émission de télé-réalité, « L'île de la tentation : saison 2003 », produite par la SAS GLEM et diffusée sur TF1.

Tous les ingrédients sont réunis : fixation de l'emploi du temps, salaire en contrepartie du travail, instructions de la production, sanction de l'irrespect des obligations portées au règlement et surtout disponibilité permanente, de jour comme de nuit des participants, entraînant l'interdiction de sortir du site et de communiquer avec l'extérieur.

Il ne s'agit bien évidemment pas de dévoiler la recette d'une bonne émission de divertissement mais plutôt de caractériser un lien de subordination.

A défaut de goûter aux joies de la célébrité, les candidats se contenteront d'une requalification de leur contrat en contrat de travail, ce qui n'est pas sans conséquence !

**Cour d'appel de Paris, 12 février 2008, RG n° 07/02721,
RG n°07/02722, RG n° 07/02723**

TEXTES

**D. n° 2008-82 du
24 janvier 2008,
JO du 26 janvier
2008,
p. 1582**

Le décret n° 2008-82 du 24 janvier 2008 met en œuvre la loi du 21 août 2007 sur le dialogue social et la continuité du service public dans les transports terrestres réguliers de voyageurs. Le texte organise une procédure de prévention des conflits en cas d'absence d'accord-cadre.

L'organisation syndicale représentative

doit présenter à l'employeur les motifs du préavis de grève par remise en main propre contre décharge ou tout autre moyen. Cette notification doit viser les revendications et les personnels et établissements concernés. trois jours après cette notification, l'employeur réunit les représentants des organisations syndicales représentatives afin de négocier préalablement au mouvement de grève, pendant un délai de 8 jours francs. Cette négociation doit être consignée dans un document signé par les parties. Le relevé de conclusions de la négociation préalable énonce les motifs du préavis de grève, les revendications et les positions des parties. Ce document est transmis au Préfet, à l'autorité organisatrice des transports et à l'inspection du travail territorialement compétente.



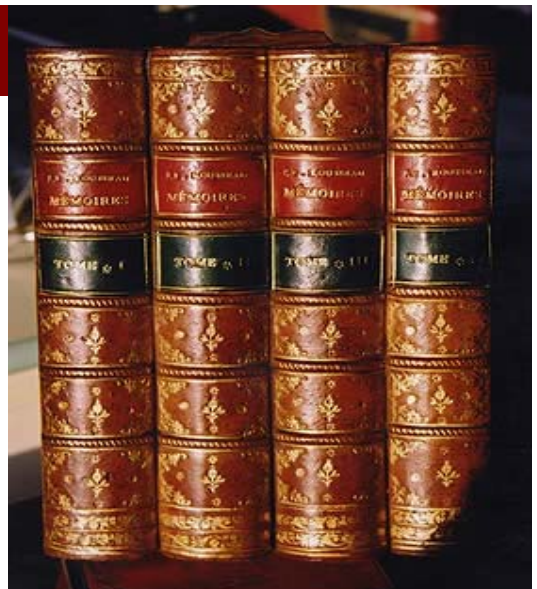
Références bibliographiques sur la modernisation du marché du travail

- Accord sur la modernisation du marché du travail (*RF Social N° 72, février 2008*)
- Modernisation du marché du travail. Compte-rendu d'une réunion de l'AFDT sur le contenu de l'accord national interprofessionnel qui a instauré une flexisécurité à la française (*Semaine sociale Lamy, N° 1341, 21–18 février 2008*)
- La flexisécurité à la française (*Semaine sociale Lamy, N° 1337, 21 janvier 2008*)
- Connaissance de l'emploi (*Centre d'études de l'emploi, N° 49, décembre 2007*)
- A propos de l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2008 : *Modernisation du marché du travail* (art. 11 point 5) - Premières réactions aux mesures concernant la conciliation prud'homale (*Droit ouvrier, février 2008*)
- L'accord interprofessionnel sur la modernisation du marché du travail (*Droit social N° 3, mars 2008*)

Au centre de Documentation

DERNIERES ACQUISITIONS :

- Droit de la sécurité sociale, M. Badel, 2007
- Etudes sur le droit de la concurrence et quelques thèmes fondamentaux : Mélanges en l'honneur d'Yves Serra, 2006
- Le droit à. Etude de législation française, préface de M. Pichard et M. Gobert, 2005
- Entreprises en difficulté et droit du travail, Nicole Decoopman, 2007
- Droit du travail, F. Favennec-Héry, P. Y. Verkindt, 2007
- La sécurité sociale - son histoire à travers les textes, T. 5, Histoire du droit international de la sécurité sociale, A. Barjot, G. Perrin, 1993
- Emploi et travail : le grand écart, F. Piotet, 2005
- Histoire du droit des obligations, M. H. Renaut, 2008
- Le contrat de travail, Centre d'études de l'emploi, 2008
- Le salarié de la précarité, S. Paugam, 2000
- Hommage à Jean Carbonnier, 2008
- L'homme économique : essai sur les racines du néolibéralisme, C. Laval, 2007
- Les salariés et la défaillance de l'entreprise, A. Lyon-Caen, Q. Urban, 2007



La lettre de l'Institut du Travail N° 3

Institut du Travail
de l'Université Montesquieu-
Bordeaux IV
Avenue Léon Duguit
33608 Pessac cedex

Abonnement gratuit

Pour s'abonner à la lettre de l'Institut
du Travail, merci d'envoyer votre
adresse électronique à :

docit@u-bordeaux4.fr