



## Sommaire

- \* **Jurisprudence**
- \* **Le point sur...**  
*et autres...*
- **Au centre de**  
**Documentation :**  
*Dernières*  
*acquisitions*

Rédaction en chef :  
**V. LACOSTE-MARY**  
[lacoste@u-bordeaux4.fr](mailto:lacoste@u-bordeaux4.fr)

Elaboration technique :  
**M.J. BOLLAND**

## Ont participé à ce numéro :

- **Maryse BADEL**  
*maître de conférences*
- **Valérie LACOSTE-MARY**  
*maître de conférences*
- **Sébastien TOURNAUX**  
*chargé d'enseignement*

## EDITO

La dernière Newsletter de l'année 2008 rapporte une fois de plus le contenu d'une nouvelle réforme. En effet, la loi sur le revenu de solidarité active (RSA), et le contrat unique d'insertion (CUI), fait apparaître sur la scène légale de nouveaux acteurs de la lutte contre la pauvreté.



Le dispositif, 20 ans après l'installation du RMI, a pour finalité de lutter contre les formes nouvelles de pauvreté et notamment celle des travailleurs pauvres. Le contenu et la portée de ce texte sont analysés.

L'actualité jurisprudentielle revient (encore !) sur la question des discriminations. La CJCE montre une nouvelle fois sa détermination dans la lutte contre toutes les formes de discrimination en donnant à la notion de discrimination directe une très large portée. Un point est également fait sur la question de l'intégration des salariés mis à disposition de l'entreprise avant l'application de la loi du 20/08/2008.

Bonne lecture à tous. L'équipe de l'Institut du travail vous souhaite d'excellentes fêtes de fin d'année.

Valérie Lacoste-Mary

## INFOS

Tous nos compliments à notre jeune collègue **Sébastien Tournaux** qui a soutenu sa thèse de doctorat : « *L'essai en droit privé* », et qui a obtenu la mention très honorable ainsi que les félicitations du jury.

### Résultats des élections prud'homales :

Participation au plus bas niveau depuis 30 ans.

Résultats définitifs en pourcentages des voix :

*Voir les résultats à la fin de la Lettre (p. 10 à 13)*

*Pour plus détails, voir le site :*

<http://www.resultats.prudhommes.gouv.fr/>

**JURISPRUDENCE*****Nullité du contrat  
d'apprentissage  
et  
impossibilité de  
le requalifier  
en CDD***

Le contrat d'apprentissage est fermement réglementé, non seulement quant à sa conclusion mais aussi quant à sa rupture. En principe, le contrat d'apprentissage ne peut être rompu, après la période d'essai, que par la voie de la résiliation judiciaire. Toutefois, lorsque l'employeur ne respecte pas les modalités de la rupture, l'apprenti peut-il demander et obtenir la requalification de la relation contractuelle ?

C'est à cette question qu'a répondu la Cour de cassation dans son arrêt du 28 mai 2008 qui sera publié au bulletin. En l'espèce, l'apprentie a été engagée en septembre 2003 comme serveuse par l'EURL « Le San Francisco Côte ouest Café ».

L'employeur, en liquidation judiciaire, rompt le contrat verbalement et ne lui verse pas son dernier salaire. Elle saisit le CPH de Bordeaux pour faire dire que son contrat doit être requalifié en CDD pour défaut d'enregistrement ; de plus, elle réclame un salaire équivalent au SMIC et le paiement de dommages et intérêts d'un montant équivalent aux salaires restant dus.

La cour d'appel de Bordeaux suit la salariée dans son argumentation et requalifie le contrat d'apprentissage en CDD.

La Cour de cassation va cependant casser l'arrêt bordelais pour violation de loi. La Cour de cassation considère en effet que le contrat d'apprentissage est nul. La nullité résulte du défaut d'enregistrement de ce dernier. Par conséquent, le contrat ne peut recevoir application et ne peut être requalifié. Les effets de cette décision sont les suivants : l'apprentie peut prétendre, pour la période pendant laquelle elle a travaillé, au versement de salaire sur la base du SMIC ou du salaire conventionnel. Elle peut également réclamer des dommages et intérêts pour le préjudice né de la rupture du contrat de travail. Mais la Cour de cassation refuse de requalifier le contrat d'apprentissage non enregistré en contrat à durée déterminée, ce qui aurait conduit les juges à accorder à la jeune salariée le paiement des salaires jusqu'au terme du contrat. La Cour de cassation ne refuse pas systématiquement la requalification. Dans une décision précédente, rendue le 12 décembre 2000, la Chambre sociale a considéré que le contrat d'apprentissage pouvait être requalifié mais, en l'espèce, la relation de travail s'était poursuivie après le refus d'enregistrement alors que dans l'espèce de mai 2008, le contrat avait pris fin. La volonté des juges est donc d'éviter

**Nullité du contrat d'apprentissage et impossibilité de le requalifier en CDD (suite)**

une extension trop large du régime de requalification en CDD. A cette fin, ils font de l'enregistrement une formalité substantielle de validité du contrat d'apprentissage dont le défaut entraîne la nullité.

*Cass. soc., 28 mai 2008, AGS de Paris et A. C./Dubourg et a., n° de pourvoi 06-44327*

V.L.M.

**Droit communautaire et discrimination à l'embauche : L'interprétation de la CJCE**

La CJCE, dans cette décision qui concernait une société belge, répond de façon fort intéressante à la question de la notion de discrimination directe régie par la directive (CE) 2000/43. Cette réponse, apportée fermement par la Cour est évidemment adressée à tous les Etats de l'Union.

En l'espèce, la CJCE avait été saisie par le biais d'une question préjudicielle par les juridictions belges. Un entrepreneur belge avait en effet proclamé publiquement que son entreprise refuserait d'appliquer une politique d'embauche des « allochtones » en raison de sa clientèle. Une association belge luttant contre le racisme assigna ce dernier devant les tribunaux. L'organisme dut faire appel du jugement car les tribunaux de premier instance considéraient que, dans la mesure où aucun candidat à l'embauche ne s'était présenté (et pour cause !), aucun rejet de la candidature n'avait pu être constaté : la discrimi-

La CJCE donne une interprétation large de la directive 2000/43. Elle estime en effet qu'il y a bien là une discrimination directe à l'embauche car les déclarations publiques proclamant une politique discriminatoire sont de nature à dissuader toute candidature. De plus, elle considère que la discrimination directe peut être constituée, même s'il n'est pas possible d'identifier un plaignant victime. Enfin, la CJCE décide que les déclarations publiques constituent des faits dont découle la présomption de discrimination que l'employeur doit renverser, en prouvant une pratique d'embauche contraire à ses propos.

La CJCE ne se contente donc pas d'une interprétation de la lettre de la directive qui aurait sans doute conduit à une solution proche des juridictions nationales belges car elle vise un objectif plus large de lutte contre la discrimination.

Cet arrêt a été suivi d'une décision de la même veine que l'arrêt Firma. En l'espèce, la CJCE, dans un arrêt Coleman (CJCE 17 juillet 2008, aff. C-303/06), poursuit une interprétation large de la directive 2000/43. La salariée estimait que son licenciement était dû à des faits de harcèlement et de discrimination depuis qu'elle était revenue de congé maternité et avait demandé l'aménagement de ses horaires pour s'occuper de son enfant handicapé. La CJCE, interprétant la directive en vue d'une lutte générale contre les discriminations, retient en l'espèce une discrimination directe.

*CJCE, 10 juillet 2008, AFF. C./54/07, FIRMA FERYN NV*

V.L.M.

**Précisions en  
matière  
d'intégration  
des salariés  
mis à  
disposition**

Depuis quelques années déjà, la Cour de cassation accepte de comptabiliser dans l'effectif d'une entreprise les salariés d'une autre entreprise qui y sont mis à disposition, à condition qu'ils soient intégrés de manière étroite et permanente à la communauté de travail (Cass. soc., 28 février 2007, n° 06-60.171 ; Cass. soc., 1er avril 2008, n° 07-60.287). Si l'intégration de ces salariés dans l'effectif de l'entreprise est indispensable, ne serait-ce que parce qu'ils ont des intérêts à défendre dans le cadre de la structure qui les accueille, le critère de l'intégration dans la communauté de travail demeurerait jusqu'à présent relativement flou. Par trois arrêts rendus le 13 novembre 2008, la chambre sociale de la Cour de cassation vient préciser ce critère.

Elle estime en effet que « *sont intégrés de façon étroite et permanente à la communauté de travail (...) les salariés mis à disposition par une entreprise extérieure qui, abstraction faite du lien de subordination qui subsiste avec leur employeur, sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice et y travaillent depuis une certaine durée, partageant ainsi des conditions de travail au moins en partie communes susceptibles de générer des intérêts communs* ».

Ce qu'il convient de retenir, c'est, d'abord, que le lien de subordination avec l'employeur du salarié ne soit pas un obstacle à son intégration dans l'effectif de l'entreprise d'accueil. Ensuite, que les salariés intégrés doivent être présents dans les locaux de l'entreprise, ce critère est exigé par l'article L. 1111-2 du Code du travail, issu de la loi du 20 août 2008. Les salariés doivent également partager des conditions de travail communes et des intérêts communs avec les salariés de l'entreprise. Ces deux dernières conditions ne devraient pas être trop difficiles à réunir, tant qu'il existe dans les faits une grande proximité entre salariés de l'entreprise et salariés mis à disposition. En revanche, le dernier critère, relatif à une « *certaine durée* » peut paraître rester bien imprécis. Cette impression s'estompe pourtant puisqu'elle n'est que la reprise indirecte de la condition de présence dans l'entreprise d'accueil depuis plus d'un an, elle aussi introduite par la loi du 20 août 2008, et, par conséquent, non applicable aux faits. Cette ultime condition sera probablement bien plus difficile à remplir que les précédentes...

*Cass. soc., 13 novembre 2008, 3 arrêts, n°07-60.465 et n°07-60.472 (jonction) ; n°08-60.331 et 08-60.332 (jonction)*

S.T.

**Démission et  
requalification :  
la prise en compte  
des circonstances  
antérieures ou  
contemporaines à la  
rupture du contrat**

Le salarié, embauché par une commune sous contrat à durée déterminée en août 98 comme « équipier jeunesse », s'est vu proposer en juin 99 un nouveau poste de « responsable de l'association JAM'S ». Le salarié recevait une indemnité en plus de son salaire pour cette nouvelle fonction. Le 16 juillet 2002, le salarié présente, par écrit, sa démission sans aucune justification particulière ; puis il saisit le conseil des prud'hommes pour faire dire que son contrat de travail devait être requalifié en CDI et imputer la rupture du contrat de travail à l'employeur.

La cour d'appel ne le suit pas dans son argumentation, considérant que la rupture était claire et non équivoque.

La Cour de cassation rejette le pourvoi formé par le salarié, et, dans un attendu de principe, reprend en la précisant la jurisprudence initiée en 2007. La Haute juridiction rappelle que la démission doit être claire et non équivoque, ce qui n'est pas le cas lorsque, au moment de la démission, des circonstances antérieures ou contemporaines à celle-ci rendent la démission imputable à l'employeur.

En l'espèce, le salarié ne peut se prévaloir d'un tel lien de causalité entre les faits qu'il reproche à l'employeur et sa démission, car la Cour de cassation, en se fondant sur l'arrêt d'appel, considère qu'un mois avant la démission, le salarié avait eu un entretien avec son employeur au cours duquel il n'avait pas manifesté son mécontentement sur son salaire. Il est vrai que dans cet arrêt, la réaction tardive du salarié fonde en partie la décision de la Cour de cassation (deux ans pour saisir le CPH).

*Cass. soc., 9 juillet 2008, C./Cne De Montereau-fault-Yonne, pourvoi n° 07-41857*

V.L.M.

## TEXTES

**Revenu de  
solidarité active  
(RSA)  
et réforme des  
contrats aidés**

Le texte définitif du projet de loi créant le revenu de solidarité active et réformant les politiques d'insertion a été adopté le 27 novembre 2008, le Sénat ayant adopté le texte mis au point par la commission mixte paritaire, texte déjà adopté par l'Assemblée nationale le 25 novembre 2008. Présenté en Conseil des ministres le 3 septembre 2008 par M. Martin Hirsch, Haut-commissaire aux solidarités actives contre la pauvreté,



il avait été adopté en première lecture par l'Assemblée nationale, après déclaration d'urgence, le 8 octobre 2008 et par le Sénat, après modification, le 24 octobre.

→

**Revenu de  
solidarité active  
(RSA)  
et réforme des  
contrats aidés  
(suite)**

Après avoir été expérimenté dans une trentaine de départements depuis mai 2007, le revenu de solidarité active entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> juin prochain en métropole et le 1<sup>er</sup> janvier 2011 au plus tard dans les DOM. La loi qui veut s'inscrire dans une logique de lutte contre la pauvreté axée sur le soutien au travail a cependant un objet plus large que le RSA. Elle prévoit aussi la création d'un nouveau contrat de travail, le contrat unique d'insertion, et cherche à imposer une nouvelle méthode à nos politiques sociales, les objectifs de résultats.

*M. B.*

**Le revenu  
de  
solidarité  
active**

Vingt ans après l'installation du RMI dans le paysage de la protection sociale et devant l'essoufflement du dispositif, le temps serait-il venu de tourner la page ? Si l'exposé des motifs du texte voté ne l'affirme pas de façon aussi radicale, il met l'accent sur les transformations des formes de pauvreté et l'apparition d'une « forme paradoxale de pauvreté », la pauvreté au travail à laquelle il devient urgent de répondre. Pour cette raison, les minima sociaux actuels ne suffisent plus.

Outre le nombre important des dispositifs qui nuit à leur lisibilité, ils sont impuissants à s'approcher la problématique des travailleurs pauvres. Aussi, le premier objectif de la loi est de simplifier - rationaliser ?- le système des minima sociaux et de mettre fin à la situation actuelle marquée par l'empilement de dispositifs qui, tout en fonctionnant selon des régimes juridiques spécifiques, recherchent tous la garantie de ressources minimales. Partant, l'installation du RSA s'accompagne de la suppression du revenu minimum d'insertion (RMI), de l'allocation de parent isolé (API), de la prime de retour à l'emploi, de la prime forfaitaire de retour à l'emploi pour les personnes travaillant au moins 78 heures et de l'intéressement temporaire pour les personnes travaillant à temps partiel. Le RSA tient compte, pour chaque personne, de ses revenus du travail et de sa situation familiale. Il cherche à éviter les effets de seuil et souhaite passer « d'une logique de statuts à une logique de revenus » afin que les avantages, aujourd'hui liés à la qualité de bénéficiaire d'un minimum social, ne disparaissent plus avec la reprise du travail. Le RSA doit ainsi compléter les revenus du travail des plus modestes, son montant mensuel variant de 280 € (couple mono-actif à plein temps avec un enfant) à 20 € (célibataire à plein temps). →

**Le revenu  
de  
solidarité  
active  
(suite)**

Son montant doit diminuer plus lentement que les revenus augmentent, l'idée étant que chaque heure travaillée doit rapporter 62% de revenus supplémentaires à son bénéficiaire, et son versement n'est pas limité dans le temps. Le RSA ne remet pas en cause la prime pour l'emploi. Il s'articule avec elle jusqu'à 1,04 SMIC pour un célibataire et 1,8 SMIC pour un couple. Pour ceux qui n'exercent aucune activité professionnelle, la prestation sera équivalente au RMI et à l'API tels qu'ils existent aujourd'hui. Les bénéficiaires du RSA qui ne travaillent pas ou qui ont une très faible activité sont intégrés dans une logique contractuelle à dominante professionnelle.

Ils doivent s'engager à rechercher activement un emploi, même si cette obligation ne peut être sanctionnée pour tous de la même façon, particulièrement pour les plus vulnérables. Il est tout de même prévu que les devoirs des bénéficiaires du RSA soient renforcés puisqu'ils verront leur prestation suspendue après le refus de deux offres raisonnables d'emploi, sauf en cas d'obstacles personnels particuliers dans la recherche d'emploi. La demande de RSA sera reçue par les CAF (ou les caisses de MSA), les services du Conseil général, l'institution qui sera chargée du service public de l'emploi ou le CCAS de la mairie du domicile. Elle sera ensuite instruite par les CAF (ou MSA) et les services du Conseil général. Le rôle du département est confirmé dans la gestion des politiques d'insertion. Il sera compétent pour l'ensemble des décisions individuelles (attribution, suspension radiation) et aura la possibilité d'élargir l'assiette des bénéficiaires (stagiaires, travailleurs indépendants...). Le RSA, qui sera versé par la CAF (ou la MSA) sur le compte du bénéficiaire, sera cofinancé par les départements et par un nouveau fonds, le Fonds national des Solidarités actives, géré par la Caisse des dépôts et consignations. Les départements devront assumer la part correspondant au RMI et à l'API, l'État la part correspondant au complément du revenu d'activité. Ce fonds sera en outre alimenté par une contribution sociale nouvelle de 1,1% sur les revenus du capital. Cette nouvelle taxe pourra être prise en compte dans le calcul du bouclier fiscal qui garantit que les impôts directs payés par un contribuable ne peuvent être supérieurs à 50% de ses revenus.

*M.B.*

**Le contrat  
unique  
d'insertion  
(CUI)**

Il doit remplacer quatre contrats aidés : le contrat d'insertion - revenu minimum d'activité (CI-RMA), le contrat d'accompagnement dans l'emploi, le contrat initiative emploi et le contrat avenir. L'objectif est ici de mettre fin à la profusion des instruments pour favoriser la lisibilité des dispositifs par les employeurs et d'en finir avec la spécialisation des contrats par public qui conduit à stigmatiser les bénéficiaires des minima sociaux. Le CUI est ouvert à tous les publics qui ont des difficultés au regard de l'emploi et peut être conclu dans les secteurs marchand et non-marchand, selon des modalités différentes.

→

**Le contrat  
unique  
d'insertion  
(CUI)  
(suite)**

Sa caractéristique est d'être modulable : sa durée, la durée hebdomadaire du travail (qui ne sera plus plafonnée à 26 heures), la quantité et la nature de l'aide pourront varier localement, les conditions du renouvellement seront assouplies, notamment pour les publics de plus de 50 ans. Aucun nouvel allègement du coût du travail n'est créé et les bénéficiaires du revenu de solidarité active sont des salariés de droit commun.

La loi crée aussi un fonds d'appui aux expérimentations en faveur des jeunes doté de 10 millions d'euros. Géré par la Caisse des dépôts et consignation, ce fonds est doté de contributions de l'État et de toute personne de droit public ou de droit privé qui s'associent pour définir, financer et piloter des programmes expérimentaux visant à améliorer l'insertion sociale et professionnelle des jeunes de 16 à 25 ans.

Enfin, la loi introduit des **objectifs de résultats** en instituant des objectifs quinquennaux de lutte contre la pauvreté. Pour l'actuel quinquennat, l'objectif est de réduire d'un tiers la pauvreté. L'évaluation doit se faire à partir d'un tableau de bord qui permet de suivre une dizaine d'indicateurs, parmi lesquels le nombre de travailleurs pauvres.

M. B.

## Au centre de Documentation



### DERNIERES ACQUISITIONS

- Droit du travail, J. Pélissier, A. Supiot, A. Jeammaud, 24<sup>e</sup> éd., Dalloz, 2008
- Droit pénal du travail, A. Coeuret, E. Fortis, 4<sup>e</sup> éd., Litec, 2008
- Droit de l'aide et de l'action sociales, E. Aubin, 2<sup>e</sup> éd., Gualino, 2008
- Droit du travail, F. Duquesne, 5<sup>e</sup> éd., Gualino, 2008

## Au centre de Documentation

### DERNIERES ACQUISITIONS (SUITE)

- Droit pénal général, sous la dir. de N. Molfessis, 15<sup>e</sup> éd., Economica, 2008
- Contrat de travail : du recrutement à la rupture, D. Jourdan, C. de Bailleul, 7<sup>e</sup> éd., Delmas, 2008
- Leçons de droit social et de droit de la santé, R. Pellet, A. Skzrerbak, 2<sup>e</sup> éd., Sirey, 2008
- L'articulation des sources du droit : essai en droit du travail, E. Jeansen, Economica, 2008
- Droit des obligations, 2<sup>e</sup> éd., C. Renault-Brahinsky, Gualino, 2007
- La régulation des pauvres : du RMI au RSA, S. Paugan, N. Duvoux, puf, 2008
- Droit du travail, 3<sup>e</sup> éd., E. Dochès, Dalloz, 2008
- Le salarié de la précarité, S. Paugam, puf, 2000



La lettre de l'Institut du Travail N° 10

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

<http://institutdutravail.u-bordeaux4.fr>

Abonnement gratuit

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

[docit@u-bordeaux4.fr](mailto:docit@u-bordeaux4.fr)

## Elections prud'homales 2008

### NOMBRE DE SIEGES

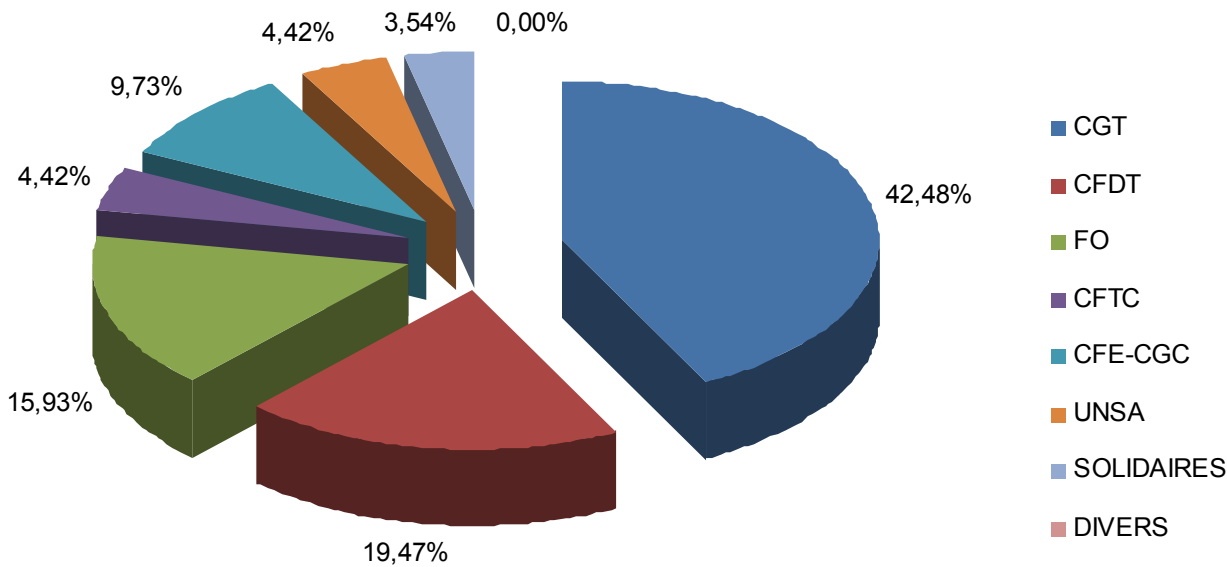
	<b>24</b>	<b>33</b>	<b>40</b>	<b>47</b>	<b>64</b>
CGT	24	48	18	20	27
CFDT	12	22	13	13	18
CGT-FO	8	18	6	7	10
CFTC	0	5	0	0	0
CFE-CGC	4	11	3	2	3
UNSA	0	5	0	0	1
SOLIDAI-	0	4	0	0	0
DIVERS	0	0	0	0	4
total	48	113	40	42	63

### EN POURCENTAGE DES SIEGES

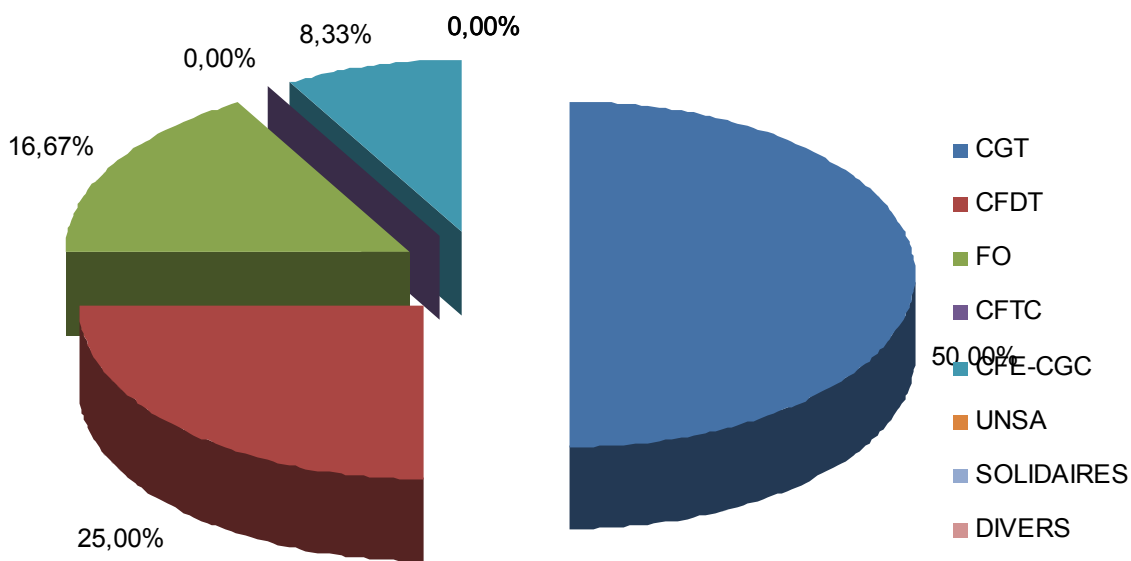
	<b>24</b>	<b>33</b>	<b>40</b>	<b>47</b>	<b>64</b>
CGT	50,00%	42,48%	45,00%	47,62%	42,86%
CFDT	25,00%	19,47%	32,50%	30,95%	28,57%
CGT-FO	16,67%	15,93%	15,00%	16,67%	15,87%
CFTC	0,00%	4,42%	0,00%	0,00%	0,00%
CFE-CGC	8,33%	9,73%	7,50%	4,76%	4,76%
UNSA	0,00%	4,42%	0,00%	0,00%	1,59%
SOLIDAI-	0,00%	3,54%	0,00%	0,00%	0,00%
DIVERS	0,00%	0,00%	0,00%	0,00%	6,35%

EN POURCENTAGE DES SIEGES

GIRONDE

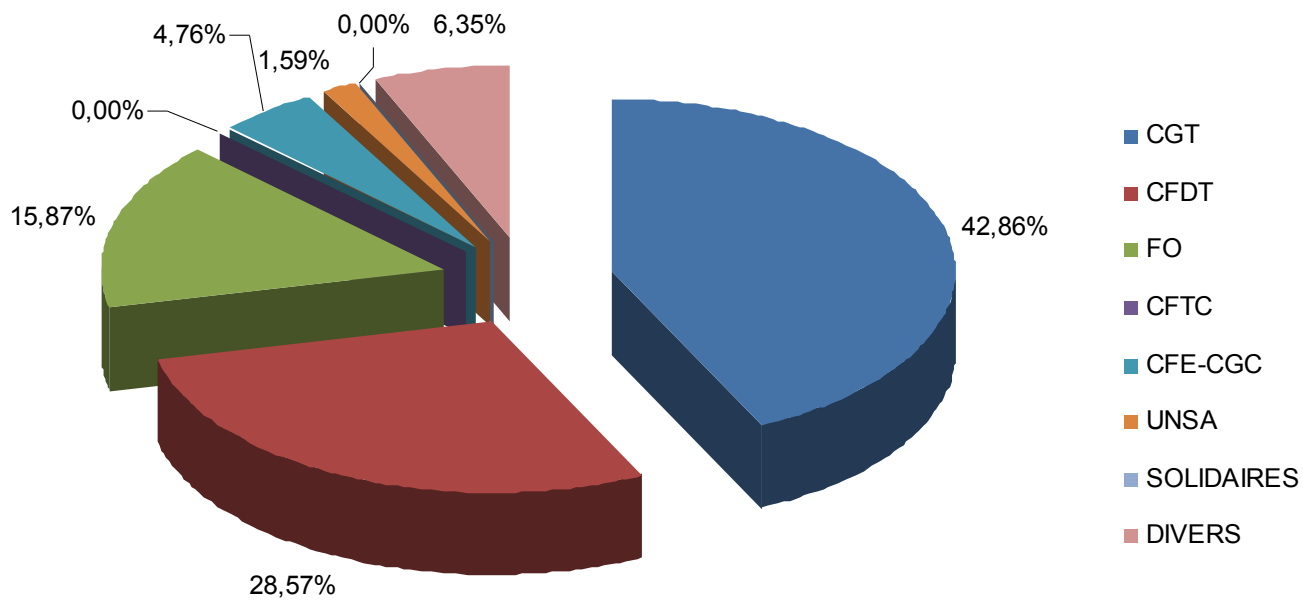


DORDOGNE

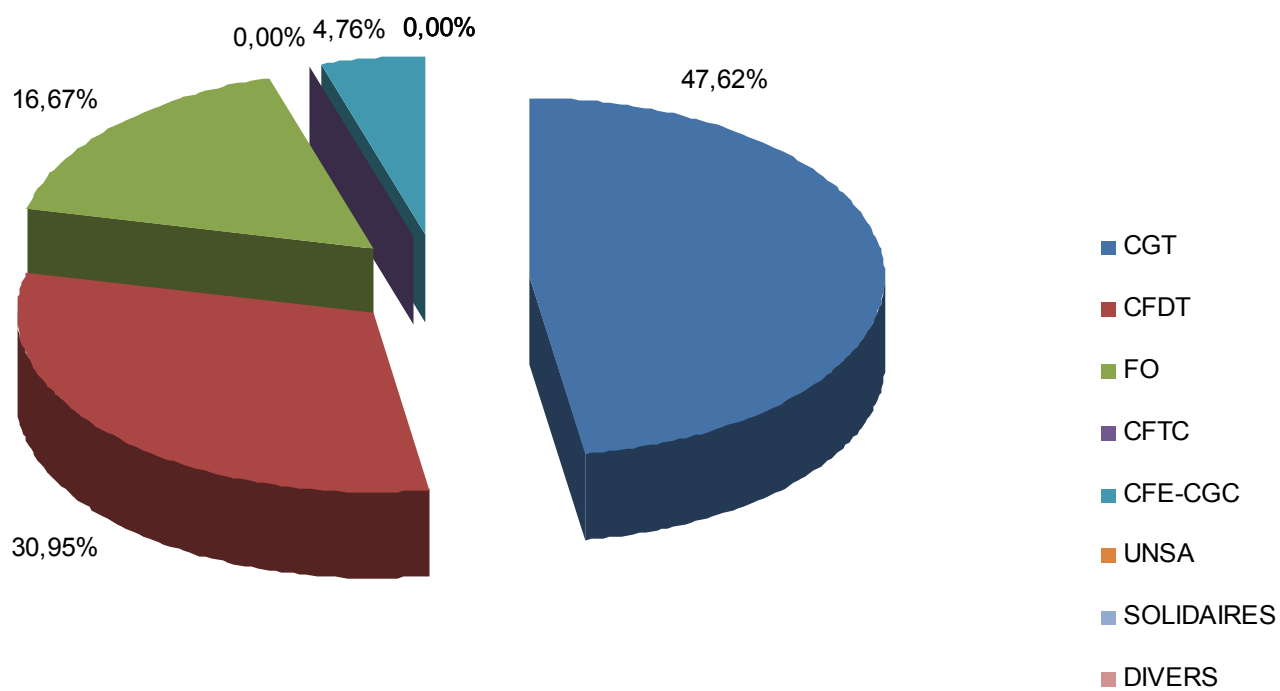


EN POURCENTAGE DES SIEGES

PYRENEES-ATLANTIQUES



LOT et GARONNE



EN POURCENTAGE DES SIEGES

LANDES

