

I- CAS PRATIQUE (14 POINTS)**DOSSIER 1****1.1- Cette annonce remplit-elle les conditions légales de rédaction d'une offre d'emploi ?**Règles de droit :

- Toute offre d'emploi en France doit être rédigée en français. Aucune mention n'est obligatoirement requise.
- Mais certaines mentions sont interdites :
 - la mention d'une limite d'âge supérieure exigée du postulant à l'emploi sauf si la loi en fixe une, comme par exemple pour les contrats d'apprentissage ;
 - des allégations fausses susceptibles d'induire en erreur et portant sur la nature ou la disponibilité de l'emploi, la rémunération, le lieu de travail ;
 - un texte rédigé en langue étrangère (sauf dans le cas où un terme n'a pas son équivalent en français ou dans le cas où l'offre d'emploi figure dans une publication réalisée en tout ou en partie en langue étrangère) ;
 - des mentions discriminatoires fondées sur l'origine, l'apparence physique, le nom de famille, l'état de santé, le handicap, etc., ou des mentions sexistes : sexe ou situation de famille du candidat recherché, etc.

Application au cas :

La mention « en bonne condition physique » est discriminatoire car fondée sur la santé du candidat ; l'insertion d'une limite d'âge supérieure est également interdite. Ces deux mentions devront être enlevées avant publication. Par ailleurs, l'entreprise risque d'être poursuivie s'il est prouvé que ses offres d'emploi ne correspondent pas toujours à des postes disponibles.

1.2- Partagez-vous le soulagement de monsieur Poullaouec ? Que risque l'entreprise ?Règles de droit :

- À quelles conditions est – on en présence d'une promesse unilatérale d'embauche ?
- *Définition* : la promesse d'embauche est une offre ferme et définitive adressée par l'employeur au candidat, précisant l'emploi proposé et la date d'entrée en fonction. Elle peut également préciser, par exemple, le lieu de travail, la rémunération, etc. Par conséquent, une proposition qui mentionne ces éléments est une promesse d'embauche valant contrat de travail.
- *Formalisme* : La promesse d'embauche peut être adressée à l'écrit ou à l'oral même si la rédaction d'une promesse d'embauche écrite paraît préférable sur le plan de la preuve.
- *Conséquence en cas de non-respect de la promesse d'embauche* : le non-respect d'une promesse d'embauche par l'employeur, qu'elle soit acceptée ou non par le candidat, entraîne les mêmes conséquences qu'un licenciement sans cause réelle et sérieuse. Dans ce cas, le candidat bénéficie du versement de dommages et intérêts et d'une indemnité de préavis.

Application au cas :

Monsieur Le Guen a reçu un courrier indiquant qu'il était sélectionné par Breizhappétit afin d'occuper un poste de cuisinier à partir du 25 août. Il s'agit donc d'une offre d'emploi ferme et précise valant promesse d'embauche et contrat de travail. Si elle se rétracte, l'entreprise Breizhappétit devra supporter les conséquences d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse citées ci-dessus.

1.3- Que pensez – vous de la situation de la société Breizhappétit ?Règles de droit :

La société a-t-elle satisfait à ses obligations en matière d'emploi de travailleurs handicapés ?

Dans les entreprises d'au moins 20 salariés, l'employeur a l'obligation d'embaucher des handicapés à temps plein ou partiel dans la limite de 6 % de l'effectif total au 31 décembre de l'année considérée. L'employeur peut s'acquitter de cette obligation légale par d'autres moyens :

- versement d'une contribution financière annuelle dont le montant varie avec l'effectif de l'entreprise à l'Association nationale pour la gestion du fonds pour l'insertion professionnelle des handicapés (ANPGFIPH) ;
- conclusion de contrats de sous-traitance avec des ateliers protégés ou des établissements ou services d'aide par le travail (ESAT) ;
- application d'un accord de branche ou d'entreprise prévoyant la mise en œuvre d'un programme en faveur des travailleurs handicapés.

L'employeur ne respecte pas son obligation légale doit verser une pénalité au Trésor public, pour chaque emploi non pourvu.

Application au cas :

L'employeur ne satisfait pas à son obligation légale. Il emploie dix salariés alors qu'il devrait en employer 60. Afin de satisfaire à ses obligations, Breizhappétit pourra par exemple prévoir de recruter des handicapés physiques pour des postes administratifs, des handicapés psychiques pour des postes nécessitant peu de qualification comme les plongeurs. Pour le reste, il lui appartiendra de choisir entre les autres options ou de les combiner. S'il ne respecte pas son obligation d'emploi, il versera au Trésor public une pénalité.

DOSSIER 2

2.1 Le syndicat RestoCentre verra-t-il, dans la branche, son opposition couronnée de succès ?

Règles de droit :

Quelles sont les conditions de validité d'un accord de branche ?

Pour être valide, la convention de branche ou l'accord professionnel doit :

- être signé par une ou plusieurs organisations syndicales représentatives reconnues représentatives ayant recueilli, aux élections prises en compte pour la mesure de l'audience à ce niveau, au moins 30% des SE en faveur d'organisation reconnues représentatives à ce niveau quel que soit le nombre de votants ;
- et ne pas avoir fait l'objet d'opposition d'une ou plusieurs organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés en faveur des mêmes organisations à ces mêmes élections, quel que soit le nombre de votants. L'opposition s'exerce dans les mêmes conditions que celles prévues au niveau national et interprofessionnel.

Au cas d'espèce le syndicat RestoNord et RestoSud représente 32% des SE et RestoCentre 10 %. Les conditions de validité de l'accord de branche sont respectées.

2.2 Si un accord est conclu, s'appliquera-t-il obligatoirement à la société Breizhappétit ?

Règles de droit :

- ❖ Pour qu'une convention ou un accord collectif ordinaire soit applicable dans l'entreprise, deux conditions cumulatives doivent être réunies.
 - L'employeur doit être signataire : les conventions et accords collectifs obligent tous ceux qui les ont signés ou qui sont membres des organisations signataires.
 - L'entreprise doit être comprise dans le champ d'application de la convention
 - Champ territorial : les conventions ou accords s'appliquent à l'entreprise comprise dans le champ territorial défini par le texte.
 - Champ professionnel : selon le code du travail, « La convention collective applicable est celle dont relève l'activité principale exercée par l'employeur ». Seule l'activité réelle de l'entreprise est prise en compte.
- ❖ L'extension est une procédure qui a pour effet de rendre, par arrêté ministériel, le texte applicable à l'ensemble des employeurs compris dans le champ territorial et professionnel de la convention y compris aux employeurs non signataires ou n'appartenant pas à une organisation signataire.

Application au cas :

M. Lenoir peut être rassuré car la loi prévoit que l'accord conclu sera étendu au niveau de la branche à laquelle la société Breizhappétit appartient. Il doit seulement espérer que les négociations aboutiront s'il veut pouvoir bénéficier de dérogations à la nouvelle durée minimale du travail à temps partiel.

3.1 Le refus de madame Cariou est-il fautif ?

Règles de droit :

Le RI comporte des dispositions en matière d'hygiène et de sécurité, de discipline et de harcèlement.

Sont prohibées les clauses du règlement intérieur posant des interdictions générales et permanentes contraires à l'article L1121-1 : « Nul ne peut apporter aux droits des personnes et aux libertés individuelles et collectives des restrictions qui ne seraient pas justifiées par la nature de la tâche à accomplir ni proportionnées au but recherché. »

Ainsi l'employeur ne peut pas porter atteintes aux libertés des salariés dans l'entreprise : liberté de pensée, d'opinion, de culte, d'expression. Il doit respecter la vie privée du salarié, son domicile, sa correspondance... Cependant, la liberté de se vêtir n'est pas considérée par la cour de cassation comme une liberté fondamentale (Cass° 28/05/2003).

Application au cas :

En l'espèce, le port de la charlotte permet de respecter l'hygiène et le port de chaussures antidérapantes, la sécurité au sein des cuisines. Ces dispositions ont donc pu être valablement insérées dans le RI car elles sont justifiées et proportionnées au but recherché. Le refus de Mme Cariou est fautif.

3.2 Comment doivent réagir les salariés concernés face à ce danger ?

Règles de droit :

En vertu de l'article L. 4131-I du code du travail, le salarié a une obligation d'alerte et le droit de se retirer de son poste de travail.

- L'alerte est une obligation pour le salarié de signaler immédiatement à l'employeur ou à son représentant toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou pour sa santé, ainsi que toute défectuosité qu'il constate dans les systèmes de protection qui peut s'adresser à l'employeur ou à son représentant. Il peut également signaler le danger à un membre du CHSCT (Comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail) qui déclenchera l'alerte.
- Le retrait est un droit pour le salarié. Il s'agit d'une simple faculté. Il n'a pas le droit en revanche d'arrêter les machines. Le droit de retrait doit être exercé de telle manière qu'il ne puisse créer pour autrui une nouvelle situation de risque grave et imminent.

Application au cas :

La composition des tenues jetables constitue un danger grave et imminent compte tenu de leurs conditions d'utilisation. Les salariés doivent se protéger par leur droit de retrait tout en veillant à ce que des mesures de nature à faire cesser ce danger soient prises. En cela, ils ont une obligation d'alerter le représentant de M. Lenoir au sein des cuisines centrales et le cas échéant le CHSCT

3.3 Que risque monsieur Lenoir si un salarié est victime d'un accident ?

Règles de droit :

- Notion de faute inexcusable : la faute inexcusable de l'employeur a été définie par la Cour de cassation : « En vertu du contrat de travail, le liant à son salarié, l'employeur est tenu envers celui-ci à une obligation de sécurité de résultat ; le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ».
- La faute inexcusable de l'employeur entraîne une majoration des rentes. La rente majorée est versée par la caisse qui récupère le montant de la majoration sur l'entreprise, par l'imposition d'une cotisation complémentaire. La victime peut aussi demander à l'employeur la réparation des préjudices non pris en charge par la Sécurité sociale (préjudices causés par les souffrances physiques et morales, préjudice esthétique par exemple). En cas d'accident mortel, les ayants droit peuvent demander à l'employeur réparation du préjudice moral devant la juridiction de la Sécurité sociale.

Application au cas :

Si M. Lenoir a été averti du danger et qu'il maintient néanmoins en poste les salariés concernés, les conséquences risquent d'être financièrement lourdes pour l'entreprise s'il se produit un accident. On peut donc lui conseiller de ne pas prendre ce risque

3.4 Que devient le contrat de travail des salariés de la blanchisserie ?

Règles de droit :

Que deviennent les contrats de travail en cas de transfert d'entreprise ?

L'art. L. 1224-1 du code du travail stipule que « s'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise. ». La liste des situations où l'article L.1224-1 du code du travail est susceptible de s'appliquer n'est pas exhaustive. Ainsi, la jurisprudence a prévu des conditions d'application de cet article : les contrats de travail sont maintenus entre l'ancien et le nouvel employeur :

- « toutes les fois qu'il y a transfert d'une entité économique autonome ;
- conservant son identité ;
- et dont l'activité est poursuivie ou reprise ».

Pour la cour de cassation, l'entité économique se définit comme « un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre ». Concrètement, cela signifie que l'entité économique concernée doit être composée :

- d'un personnel propre spécialement affecté à l'exercice de l'activité transférée ;
- d'éléments incorporels (clientèle, droit de bail commercial, licences, dessins industriels, etc.) ;
- de moyens corporels (outils, marchandises, matériel, bâtiment, etc.).

Le transfert légal s'applique même en l'absence d'un lien de droit entre employeurs successifs. Par exemple, l'article L. 1224-1, a vocation à s'appliquer aux salariés lorsqu'une activité gérée en interne par une entreprise est confiée à un sous-traitant dans la mesure où il y a transfert d'une entité économique autonome qui poursuit un objectif propre.

Application au cas :

M. Lenoir envisage d'externaliser l'activité de blanchisserie. Il y a aura donc transfert du personnel et des équipements constitutifs d'une entité économique autonome conservant son identité dont l'activité sera poursuivie. Ainsi, l'article L1224-1 du Code du travail s'appliquera à cette opération ce qui obligera le sous-traitant à reprendre les contrats de travail des anciens salariés.

II-QUESTION (3 points)

À quelles conditions le travailleur privé d'emploi peut-il percevoir l'allocation d'aide au retour à l'emploi ?

Le demandeur d'emploi doit remplir des conditions cumulatives pour bénéficier de l'ARE. Il doit :

- être inscrit comme demandeur d'emploi ;
- être à la recherche effective et permanente d'un emploi ;
- résider sur le territoire français ;
- ne pas avoir atteint l'âge de la retraite ;
- être apte physiquement au travail ;
- être privé involontairement d'emploi ;
- justifier d'une durée minimale d'affiliation qui varie selon l'âge du demandeur. Ainsi la durée minimale d'affiliation est de 4 mois sur les 28 derniers mois (demandeur d'emploi de moins de 50 ans) ou sur les 36 derniers mois (demandeur d'emploi d'au moins 50 ans).

L'ARE comporte une partie fixe et une partie variable.

III- ÉTUDE DE DOCUMENT (3 points)

1- À partir de vos connaissances et de cet arrêt, distinguez mise à pied disciplinaire et mise à pied conservatoire.

La mise à pied disciplinaire constitue une sanction qui ne peut donc être prononcée qu'à l'issue de la procédure disciplinaire.

La mise à pied conservatoire est une mesure provisoire prise dans l'attente d'une sanction disciplinaire.

Elle a pour effet de suspendre immédiatement le contrat de travail. Elle est généralement utilisée en cas de faute grave ou lourde du salarié permettant à l'employeur d'écarter le salarié de l'entreprise en attendant l'issue de la procédure disciplinaire et le prononcé de la sanction définitive. Elle est assimilée par la cour de cassation « à l'engagement des poursuites disciplinaires ».

2- Quelle est la portée de cet arrêt ?

Dans cette affaire, la mise à pied conservatoire a été requalifiée en mise à pied disciplinaire, et le licenciement intervenu ensuite jugé sans cause réelle et sérieuse.

Un délai de 6 jours s'était écoulé entre la mise à pied conservatoire et la convocation à un entretien préalable de licenciement. Trop tard pour la Cour de cassation d'autant plus que l'employeur ne justifiait d'aucun motif à ce délai.

Aussi, quand un employeur prononce une mise à pied « à titre conservatoire » il doit engager la procédure de licenciement sans tarder. En effet, cette mise à pied doit être suivie immédiatement d'une convocation à un entretien préalable. A défaut, elle perd son caractère conservatoire et risque d'être requalifiée en mise à pied disciplinaire. Ce qui est alors lourd de conséquences pour l'employeur qui ne peut plus prononcer toute autre sanction (les mêmes faits ne pouvant jamais être sanctionnés deux fois).