Fiche 5 A

LE CONTRAT DE TRAVAIL

Établir un contrat de travail :

L'embauche d'un salarié se concrétise par l'établissement :
- soit d'un contrat de travail à durée indéterminée,
- soit d'un contrat de travail à durée déterminée,

à temps complet ou à temps partiel.

Si le contrat de travail à durée indéterminée à temps complet peut être verbal, la loi institue une obligation d'écrit pour tous les autres contrats (temps partiel, contrat à durée déterminée, contrat à durée déterminée dit d'usage, contrat à durée indéterminée intermittent).

Le contrat de travail doit respecter les dispositions légales, celles prévues par la convention collective applicable ou par la législation européenne. Un écrit devra faire mention :
- de l'identité des parties ;
- du lieu de travail ;
- du titre, grade, qualité, catégorie d'emploi, caractérisation ou la description sommaire du travail;
- de la date de début du contrat ou de la relation de travail ;
- de la durée prévisible, en cas de contrat ou de relation de travail temporaire ;
- de la durée du congé payé ou les modalités d'attribution ou de détermination de ce congé ;
- de la durée des délais de préavis à observer par l'employeur et le travailleur en cas de cessation de contrat ou de relation de travail ou, à défaut, les modalités de détermination de ces délais ;
- du montant de base et les autres éléments constitutifs de la rémunération, ainsi que la périodicité du versement ;
- de la durée de travail normale du travailleur ;
- de la référence aux conventions collectives ou accords collectifs applicables.

Rupture du contrat de travail :

1) Période d'essai

La période d'essai désigne la période pendant laquelle, une fois le contrat signé, l'employeur et le salarié jugent de leur capacité à travailler ensemble.

Durant cette période, les deux parties peuvent rompre le contrat sans avoir à respecter de procédure particulière et sans avoir à justifier d'un motif.

Pour un contrat à durée déterminée, la durée de la période d'essai est prévue par la loi, en tenant compte des limites suivantes :

- Le principe de la période d'essai, sa durée et son éventuel renouvellement doivent être conformes à la convention collective ou la loi.

- En fonction de la durée d'emploi et de l'initiative de la rupture, chaque partie doit respecter un délai de prévenance plus ou moins long.

- Elle ne peut être fondée sur un motif extérieur au travail (discrimination notamment).

2) Démission

La démission permet au salarié de rompre son contrat de travail à durée indéterminée de sa propre initiative, à condition de manifester clairement sa volonté de démissionner et de respecter le délai de préavis éventuellement prévu, sauf dispense accordée par l'employeur ou prévue par la convention collective (articles L.1231-1, L.1237-1 et L.1243-1 à L.1243-3 du Code du travail).

3) Rupture conventionnelle

La loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail prévoit une rupture d'un commun accord du contrat de travail qui se matérialise par la signature d'une convention par l'employeur et le salarié.

Le salarié dispose d'un délai de rétractation de 15 jours.

La rupture fait l'objet d'une homologation par l'inspection du travail.

Les modalités de ce type de rupture sont précisées par les articles L. 1237-11 à L. 1237-16 du code du travail.

4) Licenciement

Le licenciement est la rupture du contrat de travail à durée indéterminée à l'initiative de l'employeur.

Le licenciement doit respecter une procédure prévue aux articles L.1232-2 et suivants du code du travail et respecter des conditions de fond, cause réelle et sérieuse (motif personnel ou économique), faute grave ou faute lourde. Les conditions de forme sont les suivantes :

- Convocation à un entretien préalable en vue d'un licenciement notifié par lettre recommandée ou remise en main propre contre décharge, respectant d'un délai minimum de 5 jours ouvrables,
- Tenue d'un entretien préalable au cours duquel l'employeur doit exposer le ou les motifs du licenciement (le salarié peut se faire assister) ;
- Notification du licenciement (2 jours ouvrables minimum après l'entretien) ;
- le licenciement doit être notifié par lettre recommandée avec demande d'avis de réception (la date de présentation de la lettre recommandée fixe le point de départ du délai congé). Le ou les motifs du licenciement doivent y être énoncés : faute, insuffisance professionnelle, grave ou lourde… (à défaut, le licenciement est réputé sans cause réelle et sérieuse).
- En fonction du motif, l'employeur est tenu de respecter un délai de préavis et de verser au salarié licencié une indemnité de licenciement (le préavis et l'indemnité de licenciement ne sont pas dus en cas de faute grave et lourde) dont les montants sont fixés par la convention collective applicable et par les articles L.1234-1 et L.1234-9 du code du travail.

La loi prévoit des dispositions spécifiques pour les licenciements économiques (difficultés économiques, suppression ou transformation d'emplois, …)

Cas particulier : l'**Inaptitude**

L'état de santé du salarié peut avoir une incidence sur son maintien au poste de travail et conduire à son inaptitude. L'inaptitude ne peut être constatée que par le médecin du travail. Elle ouvre droit à une obligation de reclassement au sein de l'entreprise.
Cette rupture prend la forme d'un licenciement. La procédure de licenciement pour motif personnel doit être appliquée et l'indemnité légale de licenciement ou l'indemnité prévue par la convention collective, est due.

5) Retraite

Le fait pour tout salarié d'atteindre un certain âge ou de pouvoir prétendre à la retraite n'entraîne pas la rupture automatique de son contrat de travail. Pour être effective, cette rupture doit être notifiée par le salarié (départ à la retraite) ou par l'employeur.

5-1 Départ à la retraite

Il s'agit du départ en retraite à l'initiative du salarié, dès lors qu'il peut liquider ses droits à la retraite. Cette liquidation est possible à partir de l'âge légal de départ en retraite qui va progressivement passer à 62 ans d'ici à 2017 (sauf carrières longues débutées avant 20 ans, salariés handicapés ou carrières pénibles). Il doit être notifié à l'employeur. Il donne lieu à un préavis et à une indemnité spécifique de départ en retraite.

N.B. La possibilité de liquider sa retraite ne signifie pas que le salarié puisse forcément bénéficier d'une retraite à taux plein, ce qui dépend de sa durée de cotisation. Il lui appartient de vérifier ce point avec sa caisse de retraite.

5-2 Mise à la retraite

Il s'agit du départ en retraite à l'initiative de l'employeur. Cela n'est possible qu'à partir du moment où le salarié a atteint l'âge requis pour bénéficier d'une retraite à taux plein quelle que soit sa durée de cotisation. Cet âge va progressivement passer de 65 à 67 ans d'ici à 2017.

Un employeur peut :

- prononcer la mise à la retraite d'office d'un salarié âgé d'au moins 70 ans ;
- lui proposer une mise à la retraite au moins trois mois avant qu'il n'ait atteint l'âge requis pour bénéficier d'une retraite à taux plein (cf. ci-dessus).

Si le salarié répond favorablement, l'employeur pourra engager la procédure de mise à la retraite.

En cas de réponse négative du salarié ou s'il ne l'a pas interrogé dans les temps, il ne peut procéder à sa mise à la retraite dans l'année qui suit (il lui appartient ensuite de renouveler sa demande tous les ans). Si les conditions de la mise à la retraite ne sont pas réunies, la rupture du contrat constitue un licenciement abusif.

Sous réserve de l'appréciation souveraine des tribunaux, il n'est pas prudent de considérer que le silence du salarié emporte consentement à la proposition de mise à la retraite émanant de son employeur.

L'employeur doit respecter un préavis légal ou prévu par la convention collective applicable et verser une indemnité de mise à la retraite (prévue par le code du travail ou la convention collective ou le contrat de travail).

La loi n° 2007-1786 du 19 décembre 2007 « de financement de la Sécurité sociale pour 2008 » institue, à la charge de l'employeur et au profit de la Caisse nationale d'assurance vieillesse des travailleurs salariés (CNAVTS), une contribution sur les indemnités versées en cas de mise à la retraite d'un salarié à l'initiative de l'employeur, quel que soit l'âge du salarié concerné. Le taux de cette contribution est fixé à 50 % pour les indemnités versées à compter du 1er janvier 2009 (circulaire n° DSS/5B/2008/66 du 25 février 2008).

6) Rupture du contrat à durée déterminée (CDD)

Le contrat à durée déterminée ne peut être rompu avant son terme en application de l'article L.1243-1 du code du travail, sauf accord entre les parties et en cas de faute grave ou de force majeure.

Le CDD peut être rompu en cas d'inaptitude constatée par le médecin du travail. Cette rupture ne peut intervenir qu'à l'issue de la procédure prévue par le code du travail (articles L. 1226-10 et L. 1226-11). La rupture du contrat à durée déterminée prononcée en cas d'inaptitude ouvre droit, pour le salarié, à une indemnité dont le montant ne peut être inférieur à celui de l'indemnité légale de licenciement prévue par le code du travail. Lorsque l'inaptitude est d'origine professionnelle, la rupture du contrat ouvre droit, pour le salarié, à une indemnité dont le montant ne peut être inférieur au double de ce montant. Cette indemnité de rupture est versée selon les mêmes modalités que l'indemnité de fin de contrat (ou « indemnité de précarité »).

Documents à remettre au salarié :

A l'expiration du contrat, y compris en cas de rupture pour faute grave ou force majeure, l'employeur doit remettre au salarié :

- le salaire accompagné du bulletin de paie (l'entreprise doit en conserver un double 5 ans),
- le certificat d'emploi de la caisse des congés spectacles (pour les salariés embauchés en CDDU)
- l'attestation pour Pôle emploi
- le certificat de travail, qui comporte obligatoirement :
  - la date d'entrée du salarié dans l'entreprise quels qu'aient pu être les changements d'employeur ou de forme juridique de cette entreprise ;
  - la date de sortie (celle de fin du préavis, effectué ou non) ;
  - la nature des emplois successivement occupés avec les périodes correspondantes.

Il doit également mentionner :

- le solde du nombre d'heures acquises au titre du droit individuel à la formation (DIF) et non utilisées, y compris dans le cas défini à l'article L. 6323-17 du code du travail, ainsi que la somme correspondant à ce solde ;
- l'organisme collecteur paritaire agréé compétent pour verser la somme prévue au 2° de l'article L. 6323-18 du code du travail ;
- le solde de tout compte