

C. LEBORGNE-INGELAERE
E. CLÉMENT, D. PALLANTZA
et J.-P. TRICOIT
Préface de maître Kami HAERI

ÉDITION
2024

COURS DE

DROIT SOCIAL

5^e édition

Tout le programme
en 80 fiches et en schémas

Collection
CRFPA

Enrick · B · Éditions



© photo: Remco Tevart / AdobeStock

Dans cet ouvrage **101 concepts de nature juridique** sont traités de manière transversale et pluridisciplinaire afin de donner au lecteur des éléments de culture juridique et judiciaire.

Outre des développements juridiques, chaque thème peut offrir des informations sur le contexte historique, social, économique ou politique expliquant son élaboration ou son évolution. Chaque notion juridique est ensuite abordée par le prisme du droit international et notamment européen, de la jurisprudence du Conseil constitutionnel, du droit civil, pénal ou public.

L'objectif est de donner aux étudiants un véritable outil de préparation aux examens et concours d'accès aux diverses professions du droit (avocats, magistrats, OPJ et APJ, cadres dans la fonction publique d'État et des collectivités territoriales). Mais, journalistes, élus : des décideurs publics et économiques, ou encore des professionnels du droit en exercice pourront aussi trouver dans les différentes fiches de précieux éléments d'information et de culture.



Érick MAUREL est aujourd'hui procureur de la République à Nîmes après avoir exercé dans de nombreuses juridictions. Il a ainsi été procureur de la République à Abbeville, Saint-Omer, Pau, et a été affecté dans des juridictions comme Ajaccio ou Pontoise. Ancien auditeur de l'IHEDN et de l'INHESJ, il a été directeur de sessions de formation continue durant six années à l'École nationale de la magistrature, chargé de cours à la faculté de droit de Pau, et a publié des articles juridiques ainsi que plusieurs ouvrages consacrés à l'action du ministère public.



© photo: Remco Tavem / AdobeStock

Tout le programme
en 50 fiches et en schémas

À jour du futur Code de la justice pénale des mineurs, cet ouvrage est conçu autour du programme de procédure pénale à l'examen d'accès au CRFPA tel que fixé par l'arrêté du 17 octobre 2016, modifié par arrêté du 6 mars 2018. Il aborde à la fois la procédure pénale et l'exécution des peines.

Résolument concret, synthétique et opérationnel, il s'adresse à l'étudiant de **L2** ou **L3**, au candidat au **CRFPA** ou à l'**ENM**, ainsi qu'au praticien soucieux de mettre à jour ses connaissances en procédure pénale.



Jean-Yves MARÉCHAL est docteur en droit privé et sciences criminelles, et professeur à l'université de Lille où il enseigne le droit pénal et la procédure pénale. Codirecteur de l'Institut de criminologie de Lille, il est l'auteur de **Cours de droit pénal** (Enrick B. Éditions) et de très nombreuses études consacrées aux questions de droit pénal et de procédure pénale.

 @Parsiphalle

Enrick · B · Éditions



Cet ouvrage est destiné spécialement aux étudiants préparant l'épreuve d'anglais du CRFPA. Il contient tout d'abord une partie méthodologique pour optimiser les révisions et être le plus efficace possible le jour de l'épreuve. Il est complété par des fiches synthétiques bilingues permettant d'acquérir ou de réviser les bases nécessaires au traitement de sujets juridiques en lien avec les systèmes juridiques anglo-saxons et l'actualité. Enfin, il est enrichi d'un lexique de vocabulaire juridique anglais/français et français/anglais.



Fanny CORNETTE est titulaire d'un doctorat en droit international privé. Elle a travaillé sur le projet européen Tenlaw à l'université de Delft aux Pays-Bas avant de créer sa société de traduction juridique ABCThémis et la chaîne YouTube ABCJuris, tout en continuant à enseigner le droit international privé, la procédure civile et l'anglais juridique.



© photo: Remco Tavem / AdobeStock

À jour des derniers textes et jurisprudences, cet ouvrage est conçu autour du programme de droit civil à l'examen d'accès au CRFPA tel que fixé par l'arrêté du 17 octobre 2016, modifié par arrêté du 6 mars 2018.

Il retrace donc à la fois le droit des biens, le droit de la famille, le droit des régimes matrimoniaux, le droit des contrats spéciaux et le droit des sûretés.

Résolument concret, synthétique et opérationnel, il s'adresse à la fois à l'étudiant de **L2** ou **L3**, au candidat au **CRFPA** ou à **l'ENM**, ainsi qu'au praticien soucieux de mettre à jour ses connaissances en droit civil.



Armand DADOUN est maître de conférences à l'université de Lille.

Valérie DURAND est maître de conférences à l'université du Littoral-Côte d'Opale.

Solène RINGLER est maître de conférences à l'université d'Angers.

Enrick · B · Éditions

Cours de droit social

Céline LEBORGNE INGELAERE
(coordination)

Emmanuelle CLÉMENT
Dimitra PALLANTZA
Jean-Philippe TRICOIT

Cours de droit social

Tout le programme
en 80 fiches et en schémas

© Enrick B. Éditions, 2023, Paris
www.enrickb-editions.com
Tous droits réservés

Directeur de la Collection CRFPA : Daniel BERT

Conception couverture : Marie Dortier
Réalisation couverture : Comandgo

ISBN : 978-2-38313-184-7

En application des articles L. 122-10 à L. 122-12 du Code de la propriété intellectuelle, toute reproduction à usage collectif par photocopie, intégralement ou partiellement, du présent ouvrage est interdite sans l'autorisation du Centre français d'exploitation du droit de copie. Toute autre forme de reproduction, intégrale ou partielle, est interdite sans l'autorisation de l'éditeur.

Préface

Souvenons-nous de ce que, à l'Université ou ailleurs, nous aimions chez un enseignant.

Sa matière pouvait bien être la plus hermétique de toutes, la plus difficile à appréhender, peu importe. Nous savions qu'il allait nous emmener dans un univers savant et exigeant, avec pédagogie et bienveillance, qu'il ne ménagerait pas son temps afin que nous puissions maîtriser la grammaire élémentaire de sa discipline, avant de nous conduire vers des considérations plus sophistiquées, sans jamais laisser quiconque au bord de la route. Je regrette de ne pas avoir retenu le nom de cette exceptionnelle chargée de travaux dirigés en droit des sûretés à l'Université Paris-X Nanterre, qui n'a certes jamais rendu cette matière plus simple – car c'est une matière d'une grande complication, au sens le plus noble de l'horlogerie – mais qui avait fait le pari de l'exigence et qui nous l'avait enseignée en la mettant sans cesse en perspective, convoquant les exemples concrets, explicitant le cheminement de la doctrine sur tel aspect ; nous donnant le sentiment, malgré son érudition, qu'elle nous parlait d'égal à égal. J'avais adoré le droit des sûretés. L'aurais-je même imaginé quelques mois auparavant, tant la réputation de cette discipline la précédait, tant nous l'appréhendions avec une crainte révérencielle, tant nous nous perdions en calculs savants afin d'en anticiper la compensation arithmétique dans nos moyennes finales ?

Ce que nous avons aimé, au fond, chez certains enseignants, c'est qu'ils nous rendaient le savoir accessible. C'est que l'on commençait à y croire, que l'on se disait : pourquoi pas ? J'aurais dû retenir le nom de cette exceptionnelle chargée de travaux dirigés. L'accessibilité demeure encore une préoccupation aujourd'hui, face à un corpus juridique qui s'est complexifié à travers le temps, et étendu dans l'espace. Les étudiants qui parcourent le présent ouvrage deviendront en effet des avocats d'un monde quelque peu nouveau : un droit interne toujours plus influencé par le droit européen et international, une géopolitique qui aura modifié notre rapport aux libertés individuelles, une conjugaison intime entre le droit écrit et la soft law, devenus quasiment équivalents, l'émergence d'acteurs nouveaux du droit (régulateurs sectoriels de plus en plus nombreux, de plus en plus actifs, associations et organisations non gouvernementales légitimées dans leur exercice quotidien), bouleversement de notre pratique par cette révolution anthropologique fascinante que constitue le numérique. Ce sont des qualités nouvelles qui devront désormais être cultivées par l'avocat : l'intelligence émotionnelle, la créativité, la résolution de problèmes complexes, le développement de l'identité numérique, le travail – ou davantage encore l'exercice – en équipe.

Le nouvel examen national s'efforce de répondre aux exigences de cet environnement nouveau. L'examen d'entrée au CRFPA se transforme afin d'être plus cohérent, plus lisible et plus sélectif. Plus égalitaire aussi. Mais cette réorganisation crée quelques inquiétudes chez les étudiants et implique un changement dans l'organisation de leur préparation.

L'accessibilité est donc plus que jamais une préoccupation face à un examen d'entrée dans les Écoles d'Avocats dont, conséquence de la complexification du droit, les contours ont été redessinés. C'est donc la stratégie d'enseignement et de préparation à cet examen qui s'en trouve transformée, notamment en cette période légitimement préoccupante pour les étudiants de transition entre l'ancien examen et le nouveau.

Il faut donc saluer la démarche qui consiste pour une maison d'édition telle qu'Enrick B Éditions, à imaginer une nouvelle structure éditoriale, une offre innovante, totalement adaptée à la nomenclature du nouvel examen national d'accès aux Écoles d'Avocats. L'accessibilité, toujours, qui consiste à réorganiser les contenus d'un manuel afin de les orienter vers leur application la plus concrète et la plus immédiate. Il ne s'agit pas d'abandonner les traités et les ouvrages les plus denses, qui ont fait l'objet d'un enrichissement quasiment majestueux au fil des années. Il ne s'agit pas davantage de désertier un apprentissage régulier et assidu à l'Université au profit d'un bachotage affolé. Le Droit s'apprend par un phénomène de sédimentation noble. Il faut du temps. Il faut de la régularité. Mais le nouvel examen obéit à une structure et s'inscrit dans une stratégie nouvelle : réduction des matières disponibles, recentrage autour de certains enseignements, valorisation de l'admission à travers le coefficient modifié du Grand Oral. Cette réorganisation nécessite une pédagogie nouvelle.

Cet ouvrage participe de cette préoccupation constante, en constitue une nouvelle initiative. Et il est – surtout – réjouissant de constater que la pédagogie conserve sa capacité d'imagination.

Kami HAERI

Avocat associé, *Quinn Emanuel*,
Ancien secrétaire de la Conférence,
Ancien membre du Conseil de l'ordre.

Le mot du Directeur de collection

L'examen d'accès au CRFPA est réputé difficile et sélectif.

L'arrêté du 17 octobre 2016 renforce cette impression, dans la mesure où le double objectif de la réforme est à la fois de **simplifier** et de **complexifier** l'examen d'accès au CRFPA.

Simplifier l'organisation de l'examen, tout d'abord, en diminuant le nombre d'épreuves et en nationalisant les sujets.

Complexifier l'obtention de cet examen, ensuite, afin de dresser des barrières d'accès à la profession d'avocat. Les avocats ne cessent, à juste titre, de dénoncer la paupérisation de leurs jeunes confrères et réclament davantage de sélection à l'entrée de la profession.

La réussite de l'examen d'accès au CRFPA nécessite :

- **un solide socle de connaissances dans les matières fondamentales ;**
- **une bonne méthodologie ;**
- **une bonne connaissance de l'actualité**, les rédacteurs de sujets d'examen ayant souvent tendance à se laisser guider par l'actualité.

La **Collection CRFPA** a été conçue autour de ces trois axes. L'éditeur, Enrick B Éditions, a mis en place une gamme d'outils d'apprentissage et de révision efficaces, dans **la seule optique de la préparation au CRFPA**.

Conçus autour de l'arrêté réformant le programme et les modalités de l'examen d'entrée au CRFPA, les ouvrages sont rédigés par une équipe d'universitaires et de praticiens, tous rompus à la préparation du « pré-CAPA », depuis plus de dix ans.

La **Collection CRFPA** comporte autant d'ouvrages que de matières composant l'examen d'entrée au CRFPA. Elle est conçue pour faciliter une acquisition rapide et progressive des connaissances. Chaque ouvrage ne dépasse pas en moyenne 400 pages. Les chapitres sont remplacés par des « fiches ». Chaque fiche est composée de trois rubriques récurrentes, conçues pour proposer trois niveaux de lectures différents :


- **L'essentiel** (un résumé du cours en dix lignes maximum) ;
- **Les connaissances** (un rappel des connaissances indispensables pour préparer les épreuves pratiques) ;
- **Pour aller plus loin** (des indications bibliographiques utiles, le cas échéant, à l'approfondissement du cours).

Élaborés avec le concours de psychologues, les ouvrages contiennent des schémas, tableaux et illustrations, conçus afin de stimuler la mémoire visuelle du lecteur et d'éviter de longs développements qui pourraient parfois paraître rébarbatifs ou décourageants. Les études démontrent en effet que l'alternance de visuels (tableaux, schémas, etc.) et la dynamisation du contenu sont les clés d'une mémorisation simplifiée.


En outre, grâce à l'emploi de technologies innovantes, chaque ouvrage de la **Collection CRFPA** est connecté. Afin d'assurer une veille entre chaque réédition, ils comportent un QR Code en première page permettant d'accéder à des mises à jour en ligne, disponibles jusqu'à la veille de l'examen. Par ailleurs, vous trouverez tout au long des ouvrages d'autres QR Codes. En les scannant, vous pourrez accéder à des vidéos portant sur des points particuliers du cours, ou bénéficier de conseils méthodologiques de la part des auteurs. Les ouvrages deviennent donc interactifs !

À chaque ouvrage de cours est associé un **ouvrage d'exercices corrigés** composé de cas pratiques et de consultations juridiques, qui couvre l'intégralité du programme de la matière et renvoie aux fiches de l'**ouvrage de cours**. Les deux ouvrages sont conçus comme complémentaires.

Les ouvrages de la **Collection CRFPA** constitueront, nous le souhaitons et nous le pensons, le sésame qui vous permettra d'accéder à la profession d'avocat.



Le point sur...
Présentation de la Collection CRFPA



Daniel BERT
Maître de conférences à l'Université de Lille Droit & Santé
Avocat à la Cour
Directeur de la **Collection CRFPA**

Liste des auteurs

Coordination par Céline LEBORGNE-INGELAERE, Professeure en droit privé, université de Lille : Fiches n° 1 à 14, 18 à 24, 27, 29, 30, 59 et 60

avec la collaboration de :

- Emmanuelle CLÉMENT, docteur en droit privé, université de Lille, avocat : Fiches n° 17, 31 à 50
- Dimitra PALLANTZA, maître de conférences en droit privé, université d'Artois : Fiches n° 66 à 80
- Jean-Philippe TRICOIT, maître de conférences HDR en droit privé, université de Lille : Fiches n° 15, 16, 25, 26, 28, 51 à 58 et 61 à 65

Avant-propos

Le programme de droit social est défini par l'arrêté du 17 octobre 2016 fixant le programme et les modalités de l'examen d'accès au centre régional de formation professionnelle des avocats, modifié par l'arrêté du 2 octobre 2018 :

I. – Droit du travail.

II. – Droit de la protection sociale.

III. – Circulation et détachement des travailleurs dans l'espace de l'Union européenne.

Le présent ouvrage de droit social couvre l'intégralité du programme de l'examen d'accès au CRFPA. Le droit du travail se décline logiquement sous l'angle des relations individuelles de travail et des relations collectives de travail. Le droit de la protection sociale vise l'organisation du régime général et la prise en charge des principaux risques sociaux. Enfin, le présent ouvrage aborde les questions fondamentales et transversales relatives à la circulation et au détachement des travailleurs dans l'espace de l'Union européenne. Le droit social étant particulièrement mouvant, il est indispensable au candidat de cerner et connaître les évolutions législatives, réglementaires et jurisprudentielles récentes. Pour exemple, les Ordonnances Macron ont profondément bouleversé l'état du droit positif, tout comme la récente loi pour la liberté de choisir son avenir professionnel. Les magistrats de la chambre sociale de la Cour de cassation apportent, en outre, régulièrement des précisions d'importance. Un regard constant sur l'actualité constituera un gage d'efficacité pour chacune et chacun !

Bonne lecture et surtout, bonnes révisions !

Céline LEBORGNE-INGELAERE

Professeure des universités en Droit privé

Membre du CRDP-LEREDS

Coordinatrice de l'ouvrage

Liste des abréviations

A. : arrêté
al. : alinéa
art. : article
CASF : Code de l'action sociale et des familles
Cass. ass. plén. : Cour de cassation, assemblée plénière
Cass. com. : Cour de cassation, chambre commerciale
Cass. civ. 1^{re} : Cour de cassation, première chambre civile
Cass. crim. : Cour de cassation, chambre criminelle
Cass. ch. mixte : Cour de cassation, chambre mixte
Cass. soc. : Cour de cassation, chambre sociale
CCH : Code de la construction et de l'habitation
C. civ. : Code civil
C. com. : Code de commerce
CE : Conseil d'État
CEDH : Cour européenne des droits de l'homme
CEE : Comité d'entreprise européen
CJCE : Cour de justice des Communautés européennes
CJUE : Cour de justice de l'Union européenne
COJ : Code de l'organisation judiciaire
Cons. const. : Conseil constitutionnel
C. pén. : Code pénal
CRPA : Code des relations entre le public et l'administration
C. rur. : Code rural
CSP : Code de la santé publique
CSS : Code de la sécurité sociale
C. trav. : Code du travail
D. : décret
Dir. : directive
Dr. soc. : Droit social
égal. : également
et s. : et suivant(s)
IRP : Instances de représentation du personnel
JCP G : La semaine juridique, édition générale (LexisNexis)
JCP S : La semaine juridique, édition social (LexisNexis)
L. : loi
LDE : Lignes directrices pour l'emploi
Ord. : ordonnance
préc. : précité
PSE : plan de sauvegarde de l'emploi
Règl. : règlement
RJS : Revue de Jurisprudence sociale (Francis Lefebvre)
T. confl. : tribunal des conflits
TFUE : Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TJ : Tribunal judiciaire
TUE : Traité sur l'Union européenne
V. : voir

Sommaire

P@RTIE 1

DROIT DU TRAVAIL : LES RELATIONS INDIVIDUELLES DE TRAVAIL

PROLÉGOMÈNES	27
Fiche n° 1 Les sources du droit du travail	28
Fiche n° 2 Les instances de contrôle.....	34
TITRE 1. LA FORMATION DE LA RELATION DE TRAVAIL.....	41
Fiche n° 3 La notion de contrat de travail.....	42
Fiche n° 4 L'embauche du salarié.....	48
Fiche n° 5 Les conditions de conclusion du contrat de travail.....	54
Fiche n° 6 Les différentes formes contractuelles.....	60
Fiche n° 7 La période d'essai.....	69
TITRE 2. L'EXÉCUTION DE LA RELATION DE TRAVAIL	75
SOUS-TITRE 1 – LES POUVOIRS DE CONTRÔLE ET DE SANCTION DE L'EMPLOYEUR.....	77
Fiche n° 8 Le pouvoir réglementaire.....	78
Fiche n° 9 Le pouvoir disciplinaire de l'employeur.....	84
SOUS-TITRE 2 – LES ÉVÉNEMENTS QUI AFFECTENT LA RELATION DE TRAVAIL	89
Fiche n° 10 La maladie de droit commun	90
Fiche n° 11 L'inaptitude médicale.....	96
Fiche n° 12 La maternité.....	101
Fiche n° 13 Le transfert d'entreprise	107
Fiche n° 14 La modification du contrat de travail et des conditions de travail	112

SOUS-TITRE 3 – L’ENCADREMENT DES CONDITIONS DE TRAVAIL.....	117
Fiche n° 15 La durée du travail	118
Fiche n° 16 Les congés	130
Fiche n° 17 La rémunération.....	138
Fiche n° 18 Les acteurs de la protection de la santé et de la sécurité	146
Fiche n° 19 Le harcèlement au travail	154
Fiche n° 20 La lutte contre les discriminations	162
Fiche n° 21 L’égalité professionnelle entre les femmes et les hommes.....	168
Fiche n° 22 La formation professionnelle continue.....	173
TITRE 3. LA RUPTURE DE LA RELATION DE TRAVAIL.....	181
Fiche n° 23 Le licenciement pour motif personnel : cause réelle et sérieuse ...	182
Fiche n° 24 Le licenciement pour motif personnel : procédure.....	189
Fiche n° 25 Le licenciement économique : notion	193
Fiche n° 26 Le licenciement économique : procédures.....	201
Fiche n° 27 La rupture du contrat de travail à l’initiative du salarié.....	216
Fiche n° 28 La rupture conventionnelle	222
Fiche n° 29 La retraite	233
Fiche n° 30 Les conséquences de la rupture	235

P@RTIE 2

DROIT DU TRAVAIL : LES RELATIONS COLLECTIVES DE TRAVAIL

TITRE 1. LA REPRÉSENTATION DU PERSONNEL	241
SOUS-TITRE 1 – LA DÉSIGNATION ET L’ÉLECTION DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL	243
Fiche n° 31 Le cadre d’implantation	244
Fiche n° 32 Les seuils d’effectif	252
Fiche n° 33 Les élections	255

SOUS-TITRE 2 – LE DROIT SYNDICAL	267
Fiche n° 34 La liberté syndicale	268
Fiche n° 35 La représentativité syndicale.....	273
Fiche n° 36 L’activité des syndicats dans l’entreprise.....	282
SOUS-TITRE 3 – LES INSTITUTIONS REPRÉSENTATIVES ÉLUES	289
Fiche n° 37 Les institutions représentatives élues avant les ordonnances du 22 septembre 2017.	290
Fiche n° 38 Le Comité social et économique – Composition et fonctionnement.....	298
Fiche n° 39 Le Comité social et économique – Attributions	302
Fiche n° 40 Le Conseil d’entreprise	308
Fiche n° 41 Les représentants de proximité	311
SOUS-TITRE 4 – LE STATUT DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL	313
Fiche n° 42 Les moyens des représentants du personnel	314
Fiche n° 43 La protection des représentants du personnel	319
TITRE 2. LA NÉGOCIATION COLLECTIVE	327
Fiche n° 44 Les modalités de négociation et de conclusion	328
Fiche n° 45 Les thèmes de la négociation.....	334
Fiche n° 46 L’articulation entre les accords d’entreprise et les normes supérieures	339
Fiche n° 47 La révision, la dénonciation et la remise en cause des accords collectifs.....	342
TITRE 3. LES CONFLITS COLLECTIFS DU TRAVAIL	349
Fiche n° 48 La notion de grève	350
Fiche n° 49 Les effets de la grève	359
Fiche n° 50 Le règlement des conflits collectifs	365

P@RTIE 3

DROIT DE LA PROTECTION SOCIALE

PROLÉGOMÈNES	371
Fiche n° 51 Présentation générale du droit de la protection sociale	372
TITRE 1. LA COUVERTURE DES RISQUES SOCIAUX	389
SOUS-TITRE 1 – LES RISQUES PRIS EN CHARGE PAR LES RÉGIMES DE BASE	391
Fiche n° 52 La maladie	392
Fiche n° 53 La maternité.....	402
Fiche n° 54 L'invalidité	407
Fiche n° 55 Le décès.....	414
Fiche n° 56 La vieillesse	421
Fiche n° 57 La paternité.....	432
Fiche n° 58 La famille	438
SOUS-TITRE 2 – LES RISQUES PRIS EN CHARGE PAR LES RÉGIMES COMPLÉMENTAIRES	445
Fiche n° 59 La protection sociale complémentaire dans l'entreprise.....	446
Fiche n° 60 Les retraites complémentaires (secteur privé).....	449
TITRE 2. LA COUVERTURE DES RISQUES PROFESSIONNELS.....	453
Fiche n° 61 Les accidents du travail, accidents de trajet et maladies professionnelles : qualification	454
Fiche n° 62 Les accidents du travail, accidents de trajet et maladies professionnelles : réparation.....	463
TITRE 3. LE CONTENTIEUX	475
Fiche n° 63 Le contentieux de la sécurité sociale	476
Fiche n° 64 Le contentieux URSSAF	491
Fiche n° 65 Le contrôle des arrêts de travail	501

P@RTIE 4

CIRCULATION ET DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS DANS L'ESPACE DE L'UNION EUROPÉENNE

PROLÉGOMÈNES	511
Fiche n° 66 La mobilité internationale des travailleurs salariés	512
Fiche n° 67 Le Droit social de l'Union Européenne	522
TITRE 1. LA CIRCULATION DES TRAVAILLEURS SALARIÉS DANS L'ESPACE DE L'UNION EUROPÉENNE.....	541
SOUS-TITRE 1 – LES TRAVAILLEURS SALARIÉS CITOYENS DE L'UNION EUROPÉENNE.....	543
Fiche n° 68 La libre circulation des travailleurs (le principe)	544
Fiche n° 69 La libre circulation des travailleurs (les limitations)	555
SOUS-TITRE 2 – LES TRAVAILLEURS SALARIÉS RESSORTISSANTS D'ÉTATS TIERS.....	563
Fiche n° 70 L'immigration légale exercée aux fins d'emploi	564
SOUS-TITRE 3 – LE DÉTACHEMENT DES TRAVAILLEURS SALARIÉS	577
Fiche n° 71 Le détachement des travailleurs salariés dans le cadre d'une libre prestation des services	578
TITRE 2. LE RAPPROCHEMENT DES LÉGISLATIONS SOCIALES NATIONALES.....	593
Fiche n° 72 Le principe de non-discrimination (le cadre général)	594
Fiche n° 73 L'égalité de traitement entre les femmes et les hommes	607
Fiche n° 74 L'harmonisation minimale des règles régissant les relations individuelles du travail	619
Fiche n° 75 L'harmonisation minimale des règles relatives à la protection des travailleurs face aux restructurations des entreprises.....	637

TITRE 3. LA COORDINATION DES SYSTÈMES DE SÉCURITÉ SOCIALE	651
Fiche n° 76 Les principes de la coordination des systèmes de sécurité sociale	652
Fiche n° 77 Les techniques de la coordination des systèmes de sécurité sociale	663
Fiche n° 78 Le domaine de la coordination des systèmes de sécurité sociale	671
TITRE 4. LES CONFLITS DES LOIS ET DES JURIDICTIONS DANS LE CADRE DU CONTRAT DE TRAVAIL INTERNATIONAL	679
Fiche n° 79 La loi applicable au contrat de travail international	680
Fiche n° 80 La compétence juridictionnelle en matière de contrat de travail international	687

Bibliographie générale

Le droit social étant en constante évolution et reconstruction permanente, il est fortement conseillé aux étudiants de consulter les ouvrages les plus récents en la matière. Des ouvrages plus anciens méritent toutefois l'attention sur les questions qui n'ont pas fait l'objet d'évolutions substantielles ces dernières années et qui pourraient ainsi être utilement appréhendées.

Droit du travail

- G. AUZERO, E. DOCKES, *Droit du travail*, Dalloz, 36^e éd., 2023.
- M. D'ALLENDE, D. CHENU, R. CHISS, L. DAUXERRE, N. DAUXERRE, L. DRAI, H. GUYOT, T. LAHALLE, P. LOPEZ, S. RIOCHE, *Le guide de la rupture du contrat de travail*, sous la dir. B. Teyssié, LexisNexis, 2021/2022.
- A. COEURET, B. GAURIAU, M. MINE, *Droit du travail*, Dalloz, 4^e éd., 2020.
- F. DUQUESNE, *Droit du travail*, Gualino éditeur, Lextenso éditions, 18^e éd., 2023.
- F. FAVENNEC-HERY, P.-Y. VERKINDT, *Droit du travail*, LGDJ, 8^e éd., 2022.
- D. GRANDGUILLOT, *L'essentiel du droit du travail*, Gualino, 23^e éd., 2023.
- F. HEAS, *Droit du travail*, Larcier, 10^e éd., 2022.
- E. JEANSEN, Y. PAGNERRE, *Le Guide des clauses du contrat de travail*, sous la dir. B. Teyssié, LexisNexis, 2^e éd., 2017.
- M. LE BIHAN-GUENOLE, *Droit du travail*, Hachette supérieur, 20^e éd., 2022.
- A. MAZEAUD, *Droit du travail*, Montchrestien, 10^e éd., 2016.
- Y. PAGNERRE, *L'essentiel des grands arrêts du droit du travail*, Gualino, 2^e éd., 2018.
- E. PESKINE, C. WOLMARK, *Droit du travail*, Dalloz, 16^e éd., 2023.
- F. PETIT, *L'essentiel du droit du travail : les relations collectives*, Gualino, 2022.

- F. PETIT, *L'essentiel du droit du travail : les relations individuelles*, 2^e éd., Gualino, 2022.
- J.-E. RAY, *Droit du travail : droit vivant*, Wolters Kluwer France, 31^e éd., 2023.
- V. ROY, *Droit du travail*, Malakoff : Dunod, 24^e éd., 2020.
- B. TEYSSIE, J.-F. CESARO, A. MARTINON, *Droit du travail, Relations individuelles*, LexisNexis, 3^e éd., 2019.
- B. TEYSSIE, *Droit du travail, Relations collectives*, LexisNexis, 12^e éd., 2020.

Droit de la protection sociale

- J.-P. CHAUCHARD, J.-Y. KERBOURC'H, Ch. WILLMANN, *Droit de la sécurité sociale*, LGDJ-Lextenso éditions, 10^e éd., 2022.
- J.-J. DUPEYROUX, *Droit de la sécurité sociale*, Dalloz, 19^e éd., 2019.
- E. JEANSEN, *Droit de la protection sociale*, LexisNexis, 4^e éd., 2021.
- F. KESSLER, *Droit de la protection sociale*, Dalloz, 8^e éd., 2022.
- P. MORVAN, *Droit de la protection sociale*, LexisNexis, 10^e éd., 2021.
- I. OMARJEE, *Droit européen de la protection sociale*, Bruylant, 2^e éd., 2021.
- R. PELLET, A. SKZRYERBAK, *Droit de la protection sociale*, PUF, 1^e éd., 2017.
- F. PETIT, *L'essentiel du droit de la protection sociale*, Gualino/Lextenso éditions, 4^e éd., 2021.
- X. PRETOT, *Droit de la sécurité sociale*, Dalloz, 15^e éd., 2021.

Circulation et détachement des travailleurs dans l'espace de l'Union européenne

- A. DONNETTE-BOISSIERE, *Leçons de droit social international et européen*, Ellipses, 1^{re} éd., 2015.

- S. HENNION, M. LE BARBIER-LE BRIS, M. DEL SOL, J-P. LHERNOULD, *Droit social européen et international*, PUF, 4^e éd., 2021.
- E. GRASS, *L'Europe sociale*, La Documentation Française, 2013.
- V. LACOSTE-MARY, *Droit social international*, Ellipses, 2007.
- C. LA HOVARY, *Les droits fondamentaux au travail, Origines, statut et impact en droit international*, PUF, 1^{re} éd., 2009.
- C. MIGUEL HERRERA, *Les droits sociaux*, PUF, 1^{re} éd., 2009.
- M. MINE, *Le droit social international et européen en pratique*, Eyrolles, 2013.
- M. ROBIN-OLIVIER, *Manuel de droit européen du travail*, Bruylant, 1^{re} éd., 2016.
- P. RODIERE, *Droit social de l'Union européenne*, LGDJ, 3^e éd., 2022.
- M. SCHMITT, *Droit du travail de l'Union européenne*, Larcier, 1^{re} éd., 2012.
- J.- M. SERVAIS, *Droit social de l'Union européenne*, Bruylant, 4^e éd., 2021.
- J.-M. SERVAIS, *Normes internationales du travail*, LGDJ, 1^{re} éd., 2004.
- B. TEYSSIÉ, *Droit européen du travail*, Litec, 6^e éd., 2019.
- J.-Ph. TRICOIT, *Droit social international et européen*, Gualino, 2^e éd., 2022.

P@RTIE 1

DROIT DU TRAVAIL : LES RELATIONS INDIVIDUELLES DE TRAVAIL

LA FORMATION DE LA RELATION DE TRAVAIL

L'EXÉCUTION DE LA RELATION DE TRAVAIL

LA RUPTURE DE LA RELATION DE TRAVAIL

PROLÉGOMÈNES

Fiche n° 1 Les sources du droit du travail

Fiche n° 2 Les instances de contrôle

Fiche n° 1 Les sources du droit du travail

» L'ESSENTIEL

Le droit du travail se caractérise par la diversité de ses sources. Certaines sont traditionnelles parmi les sources du droit, tandis que d'autres (à l'instar du règlement intérieur ou des conventions collectives par exemple) sont spécifiques à la matière. Elles s'articulent selon des règles qui ont largement évolué avec les réformes récentes.

» LES CONNAISSANCES

Classiquement, les sources du droit du travail sont internes et internationales (§ 1). Des règles spécifiques, largement modifiées au gré des réformes touchant le droit social, sont posées pour permettre leur combinaison (§ 2).

§1 Les sources internes et internationales

I. Les sources internes

Les sources internes comprennent le bloc de constitutionnalité ; les lois, règlements et ordonnances ; la jurisprudence et les sources professionnelles internes.

A Le bloc de constitutionnalité

La primauté du bloc de constitutionnalité doit être rappelée. La Constitution de 1958 affirme l'attachement aux « *Droits de l'Homme [...] tels qu'ils ont été définis par la Déclaration de 1789, confirmée et complétée par le Préambule de la Constitution de 1946* ». Ce Préambule évoque le droit syndical, le droit de grève, le droit de la négociation collective, le droit à la sécurité sociale ou encore le principe de non-discrimination.

La Constitution de 1958, en son article 34, précise que la loi fixe notamment les règles concernant les principes fondamentaux du droit du travail, du droit syndical et du droit de la sécurité sociale. L'article 37 de la Constitution indique que les matières autres que celles du domaine de la loi ont un caractère réglementaire.

La jurisprudence du Conseil constitutionnel doit être mise en exergue puisque cette juridiction doit vérifier la constitutionnalité des lois, y compris celles visant la

transposition des directives. Le rôle du Conseil constitutionnel a d'ailleurs été renforcé avec l'instauration de la question prioritaire de constitutionnalité (article 61-1 de la Constitution). Dans le cadre de ce recours, le juge constitutionnel s'est souvent prononcé sur des dispositions de droit du travail, dans un sens de conformité ou, au contraire, d'inconstitutionnalité.

B Les lois, règlements et ordonnances

Les lois et règlements composent également ces sources internes. L'inflation législative, la technicité et la complexité des textes sont toutefois largement pointées du doigt. L'essentiel des textes est regroupé dans le Code du travail publié en 1973 et plus récemment recodifié en 2008. Pour autant, les relations de travail sont également appréhendées au travers du Code civil ou encore du Code pénal, de manière plus ponctuelle.

Le droit du travail se construit également au travers d'ordonnances. Pour preuve, les ordonnances dites « Macron » ont profondément réformé le droit du travail à la fin de l'année 2017. La vaste réforme du droit du travail engagée en été 2017 avec pas moins de cinq ordonnances du 22 septembre 2017, une ordonnance dite « balai » du 20 décembre 2017 chargée de procéder à certaines rectifications et plusieurs décrets, a été clôturée par la loi de ratification du 29 mars 2018.

Le droit social se caractérise par son caractère mouvant. Parmi les dernières grandes réformes, ayant un impact en droit du travail, il est également possible de citer la loi « Avenir professionnel » du 5 septembre 2018 (*L. n° 2018-771, 5 sept. 2018*) ou encore la loi relative à la croissance et à la transformation des entreprises, dite loi « PACTE », du 22 mai 2019 (*L. n° 2019-486, 22 mai 2019*).

C La jurisprudence

La jurisprudence est essentielle en cette matière.

Si le Conseil de prud'hommes est compétent pour les différends nés du contrat de travail, il ne dispose toutefois pas d'un monopole en matière de contentieux du travail. Un éclatement du contentieux peut être relevé.

Traditionnellement, dans l'ordre judiciaire, il revenait au tribunal de grande instance un rôle d'interprétation des conventions collectives, tandis que le tribunal d'instance statuait sur les litiges relatifs aux élections professionnelles. TGI et TI ont toutefois fusionné par la combinaison de deux lois du 23 mars 2019. La compétence du Pôle social (né de la fusion du Tribunal des affaires de sécurité sociale avec le Tribunal du contentieux de l'incapacité et la Commission départementale d'aide sociale) illustre encore la diversité des juridictions compétentes en matière sociale. Également, le juge répressif intervient en cas de non-respect des règles de sécurité, de délit d'entrave aux fonctions des représentants du personnel, ou en cas de travail dissimulé par exemple.

Dans l'ordre administratif, les juridictions peuvent être amenées à statuer en cas de licenciement d'un salarié protégé ou en cas de contrôle du règlement intérieur par exemple.

D Les sources professionnelles internes

Par application de l'article L. 2221-1 du Code du travail, **les conventions et accords collectifs de travail** ont pour objet la « détermination des relations collectives entre employeurs et salariés ». La convention collective a vocation à traiter de l'ensemble des matières ayant trait aux conditions d'emploi, de formation professionnelle et de travail ainsi qu'aux garanties sociales. L'accord collectif ne couvre qu'un ou plusieurs sujets dans ce champ (*C. trav., art. L. 2221-2*).

La négociation se décline à différents niveaux (national, branche, groupe, entreprise, établissement). Elle peut couvrir toutes les professions ou, au contraire, ne couvrir qu'une seule profession.

L'usage d'entreprise résulte d'une pratique volontaire et répétée de l'entreprise acceptée comme source de droit du travail. Il est unilatéral en ce qu'il témoigne d'une pratique mise en place par l'employeur ou acceptée par lui.

Il s'impose sous conditions de généralité (il doit concerner toute l'entreprise, un établissement ou au moins une catégorie homogène de salariés), de constance (l'acte ne saurait être isolé) et de fixité (l'avantage répond à des règles d'attribution précises, indépendantes d'une appréciation discrétionnaire de l'employeur).

L'usage peut être modifié par la volonté commune et expresse de l'employeur et des salariés (*Cass. soc., 25 janv. 2012, n° 11-14.151*) ou par la conclusion d'un accord collectif portant sur le même objet.

Il peut aussi faire l'objet d'une dénonciation (autrement dit une remise en cause). Cela suppose toutefois la réunion de plusieurs conditions, sous peine d'irréversibilité :

- Information des représentants du personnel ;
- Information individuelle des salariés concernés ;
- Respect d'un délai de préavis suffisant, apprécié souverainement par les juges du fond.

Le règlement intérieur, qui s'impose dans les entreprises de plus de cinquante salariés, est un acte unilatéral de l'employeur qui contient des prescriptions obligatoires pour les salariés et l'employeur.

Enfin, **le contrat de travail** est une source fondamentale et peut notamment contenir des dispositions plus favorables que celles prévues par la loi.

II. Les sources internationales

Les conventions élaborées par l'organisation du travail (OIT) sont des sources internationales. Créée par le traité de Versailles en 1919, l'OIT réunit des représentants des gouvernements, employeurs et travailleurs de 187 États Membres pour établir des normes internationales, élaborer des politiques et concevoir des programmes visant à promouvoir le travail décent pour tous les hommes et femmes dans le monde.

Les conventions élaborées par le Conseil de l'Europe méritent également l'attention. Entrée en vigueur en septembre 1953, la Convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales constitue un texte essentiel pour la protection internationale des droits fondamentaux de la personne. La Charte sociale européenne, signée à Turin en 1960, vise à la préservation et la promotion des droits économiques et sociaux.

Le droit de l'Union européenne constitue également une source importante du droit du travail, au travers notamment des normes communautaires de droit dérivé (directives) qui réglementent des domaines aussi divers que l'aménagement du temps de travail, la santé et la sécurité au travail, l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes, la lutte contre les discriminations ou le maintien des droits de travailleurs en cas de transfert d'entreprise. L'influence de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne en matière sociale ne doit pas être omise.



Les sources internationales sont fréquemment visées par les justiciables, au soutien de leur action en justice. Le contentieux croissant tendant à remettre en cause le barème « Macron » l'illustre parfaitement. Pour rappel, le système de barème entré en vigueur à la suite des Ordonnances dites « Macron » du 22 septembre 2017 conduit à imposer au juge d'évaluer l'indemnisation du préjudice subi par un salarié dont le licenciement est déclaré sans cause réelle et sérieuse, par application d'un système de plancher et de plafond (*C. trav., art. L. 1235-3*). Plusieurs jugements rendus en première instance avaient jugé inconstitutionnel le barème en octroyant aux salariés des dommages et intérêts supérieurs à ce que prévoit le barème. Ainsi, son existence avait été jugée contraire à l'article 10 de la convention n° 158 de l'OIT (*Cons. prud'h. Amiens, 19 déc. 2018, RG F 18/00040*) et l'article 24 de la Charte sociale européenne (*Cons. prud'h. Troyes, 13 déc. 2018, RG F 18/00036*.- *Cons. prud'h. de Lyon, 21 déc. 2018, RG F 18/01238*).

Pour autant, par deux arrêts en date du 11 mai 2022, la Cour de cassation affirme que le barème d'indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse n'est pas contraire à l'article 10 de la Convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail. De plus, il est souligné que le juge français ne peut écarter, même au cas par cas, l'application du barème au regard de cette convention internationale et que la loi française ne peut faire l'objet d'un contrôle de conformité à l'article 24 de la Charte sociale européenne, qui n'est pas d'effet direct (*Cass. soc., 11 mai 2022, n° 21-14.490 et n° 21-15247*).

§2 La combinaison des sources

I. Les rapports entre la loi et les conventions et accords collectifs

Par application de l'article L. 2251-1 du Code du travail, la convention et l'accord collectif de travail peuvent comporter des dispositions plus favorables aux salariés que celles des lois et règlements en vigueur. En revanche, il leur est interdit de déroger aux dispositions d'ordre public de ces lois et règlements.

Les conventions et accords collectifs peuvent toujours améliorer les règles édictées au bénéfice des salariés. Par principe, la loi fixe un plancher de droit auquel les normes de niveau inférieur peuvent déroger à condition que ce soit dans un sens plus favorable au salarié. Ce principe de la dérogation favorable est qualifié par le Conseil d'État de « principe général du droit » (*CE, avis, 22 mars 1973*) et par la Cour de cassation de « principe fondamental de droit du travail » (*Cass. soc., 17 juill. 1996, n° 95-41.313*). Un principe de faveur régissait ainsi habituellement les situations de conflits de normes en droit du travail.

Cet ordonnancement des normes a toutefois été battu en brèche. Progressivement, une logique d'inversion des normes a été consacrée par le législateur. Dès 1982, la possibilité d'accords dérogatoires à la loi a été reconnue. De même, par la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, dans certains domaines, une nouvelle architecture est posée, combinant définition d'un ordre public auquel il ne peut pas être dérogé, fixation des règles devant être fixées par voie conventionnelle et prévision de règles supplétives s'appliquant à défaut d'accord. Ainsi, dans le domaine de la durée du travail et des congés, la loi est supplétive et ne s'applique qu'en l'absence de dispositions conventionnelles de branche et d'entreprise.

L'ordonnance n° 2017-1385, *relative au renforcement de la négociation collective* du 22 septembre 2017 a également poursuivi cette logique. Ainsi, quand la loi l'autorise explicitement, un accord collectif peut prévoir des dispositions moins favorables que les dispositions législatives. Par exemple, un accord de branche peut déroger à des dispositions légales, notamment en matière de contrat à durée déterminée. Pour exemple, si un salarié en CDD a droit à une indemnité de fin de contrat égale à 10 %, un accord d'entreprise ou un accord de branche, peut prévoir de limiter le montant de cette indemnité à 6 %.

II. Les rapports entre le contrat de travail et les conventions et accords collectifs

Par application du principe de faveur, un contrat de travail peut prévoir des dispositions plus favorables que la loi, l'accord de branche et l'accord d'entreprise. Si un accord collectif est signé et qu'il est plus favorable que le contrat de travail, les nouvelles dispositions conventionnelles s'appliquent.

Cependant, dans certains cas, un accord d'entreprise peut s'imposer au contrat de travail alors qu'il prévoit des dispositions moins favorables pour le salarié. Il en est ainsi, pour « répondre aux nécessités liées au fonctionnement de l'entreprise ou en vue de préserver, ou de développer l'emploi », en matière d'aménagement du temps de travail, d'aménagement de la rémunération et de mobilité professionnelle ou géographique interne à l'entreprise (accord de compétitivité prévu par l'article 3 de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 – *JO, 23 sept. 2018* –, et renommé « accord de performance collective » par la loi n° 2018-217 du 29 mars 2018 ratifiant diverses ordonnances – *JO 31 mars 2018*).

III. Les rapports entre les normes conventionnelles

Le Code du travail organise également les rapports entre normes conventionnelles, notamment entre les accords de branche et les accords d'entreprise (*C. trav., art. L. 2253-1 et suiv.*).

► POUR ALLER PLUS LOIN...

- M. BONNECHERE, « L'articulation des normes », *Dr. ouvrier*, 2017, p. 66
- B. TEYSSIÉ, « De la loi à l'accord, variations sur la refondation du Code du travail », *JCP S* 2017, 1179
- B. TEYSSIÉ, « Les ordonnances du 22 septembre 2017 ou la tentation des cathédrales », *JCP S* 2017, 1294