

N° 3 de FÉVRIER 2013

Emplois d'avenir

(Cette étude remplace l'étude « Contrat d'avenir n° 3 du 15 mars 2006 »)

AVANT-PROPOS

Les emplois d'avenir, créés par la loi n° 2012-1189 du 26 octobre 2012, s'inscrivent dans le cadre de la politique de l'emploi et des contrats uniques d'insertion (CUI - CAE pour le secteur non marchand).

Ce dispositif a pour finalité de favoriser l'embauche de jeunes peu ou pas qualifiés, présentant des difficultés d'insertion professionnelle et confrontés à des difficultés particulières d'accès à l'emploi.

L'objectif est ainsi de leur offrir l'opportunité d'une première expérience professionnelle, pour que les jeunes en question puissent acquérir des compétences et accéder à un poste stable, dans une collectivité ou chez un autre employeur.

A cette fin, les emplois d'avenir prévoient des actions de formation et un accompagnement du jeune au cours et à l'issue du contrat, ainsi que des aides de l'État pour l'employeur.

Références	5
Index	6
I. Champ d'application des contrats d'avenir	10
A. Les objectifs du contrat d'avenir.....	10
B. Les activités.....	10
C. Les employeurs.....	11
D. Les bénéficiaires.....	11
II. La décision d'attribution d'une aide financière à l'insertion professionnelle	12
A. L'octroi de l'aide.....	12
1° Les autorités compétentes.....	12
2° Procédure d'attribution de l'aide.....	12
3° La durée de l'aide.....	13
4° Conditions d'octroi de l'aide.....	13
5° Le montant.....	14
6° Le versement.....	14
7° Le remboursement.....	15
B. Les contrôles et évaluations du contrat.....	15
C. Le suivi financier et statistique.....	16
D. La dénonciation.....	16
E. Les litiges.....	16
F. L'articulation de la demande d'aide à l'insertion professionnelle avec le contrat de travail.....	16
III. Le contrat de travail entre l'employeur et le salarié	17
A. La conclusion du contrat de travail.....	17
1° Les formalités administratives.....	17
2° La forme du contrat de travail.....	18
3° La signature du contrat.....	18
4° Les clauses du contrat de travail.....	18
5° Les dates du contrat de travail.....	19
6° La durée du contrat de travail et son renouvellement.....	19
7° La durée du travail.....	20

B. L'exécution du contrat de travail.....	21
1° Les principes du droit du travail.....	21
2° Les obligations générales des parties.....	21
3° La période d'essai.....	21
4° La modification du contrat de travail ou des conditions de travail.....	22
5° L'affiliation au régime général de la sécurité sociale.....	23
6° La maladie.....	23
7° L'accident de travail.....	25
8° Les maladies professionnelles.....	29
9° La maternité.....	29
10° Le congé parental.....	32
11° Le remplacement d'un salarié en contrat d'avenir absent.....	33
12° Les congés payés.....	34
13° Les congés pour événements familiaux.....	40
14° La rémunération.....	41
15° Le temps de travail.....	43
16° Les jours fériés.....	48
17° Droit à la formation et accompagnement.....	49
18° Le droit syndical et le droit de participation.....	51
19° La suspension du contrat de travail.....	52
20° La période d'immersion.....	52
21° La discipline.....	53

IV. La cessation du contrat de travail 57

A. La fin du contrat.....	57
1° La cessation du contrat à son terme.....	57
2° La cessation anticipée du contrat.....	57
B. Les documents relatifs à la cessation du contrat de travail.....	63
C. L'assurance chômage.....	64
D. Les litiges relatifs au contrat de travail.....	64
1° La saisine du conseil des Prud'hommes.....	64
2° La procédure.....	64
3° Les principales voies de recours.....	65

V. Annexe 1 : Délais relatifs à la procédure de rupture anticipée pour faute grave 66

VI. Annexe 2 : Délais relatifs à la procédure de rupture à l'expiration d'une des périodes annuelles, pour cause réelle et sérieuse 67

VII. Annexe 3 : Décompte des délais en jours ouvrables au cours de la procédure de rupture 68

VIII. Annexe 4 : Modèle de contrat de travail - contrat d'avenir 69

RÉFÉRENCES

- ▶ Articles L5134-110 et suivants du Code du travail, créés par la loi n° 2012-1189 du 26 octobre 2012 portant création des emplois d'avenir
- ▶ Articles R5134-161 et suivants du Code du travail, créés par le décret n° 2012-1210 du 31 octobre 2012 relatif à l'emploi d'avenir
- ▶ Articles L5134-20 et suivants, et R5134-14 et suivants du Code du travail, relatifs aux contrats d'accompagnement dans l'emploi (CAE)
- ▶ Décret n° 2012-1211 du 31 octobre 2012 tirant les conséquences des articles 7, 8 et 13 de la loi portant création des emplois d'avenir
- ▶ Arrêté du 31 octobre 2012 fixant le montant de l'aide de l'État pour les emplois d'avenir
- ▶ Circulaire DGEFP n° 2012-20 du 2 novembre 2012 relative à la mise en œuvre des emplois d'avenir
- ▶ Circulaire DGEFP n° 2012-21 du 1^{er} novembre 2012 relative à la programmation des emplois d'avenir à compter du 1^{er} novembre 2012
- ▶ Rapport du Sénat n° 768 du 18 septembre 2012
- ▶ Guide de l'employeur relatif aux emplois d'avenir du ministère du travail

****l'index est dynamique, les numéros renvoient aux paragraphes de l'étude****

A	Accident de trajet.....	53
	Accident de travail	43, 45 et 46, 52, 54, 59
	Accompagnement	VOIR Suivi personnalisé
	Agence de service et de paiement.....	8, 15, 17, 20, 22, 115, 129
	Agence locale pour l'emploi	21
	Aide financière.....	6 à 25, 32 et 33, 107
	Aménagement de poste	59
	Amplitude.....	Voir Temps de travail effectif
	Ancienneté.....	68
	Astreinte	92
	Attestation d'expérience professionnelle.....	146
	Autorisation d'absence	63
	Arrêt de travail	50
	Avertissement.....	VOIR Discipline
B	Bénéficiaire.....	5, 21
	Bilan.....	2, 12, 21, 106
	VOIR AUSSI Suivi personnalisé
	Blâme	120
C	CAE	1, 6, 25, 30, 42, 108
	Cas de force majeure	132
	Casier judiciaire.....	29
	Cause réelle et sérieuse.....	144
	CDD	30, 39, 42, 129, 131, 132, 144
	CDI	39
	Clause du contrat	32
	Centre de gestion	87
	Certificat de travail.....	145
	Certificat médical.....	47, 64, 69, 145
	Cessation anticipée	129
	Cessation de contrat	127 à 148
	Chômage.....	89, 149, 150
	CNFPT.....	88, 100
	Comité technique	26, 110
	Comparution.....	153
	Complément de rémunération.....	46, 48, 56
	Compétence acquise.....	104, 113
	Concours	105
	Congé d'adoption	80
	Congé de maternité	65, 66, 80
	Congé parental.....	67 à 69
	Congé pour événement familial	82
	Congés payés	32, 74, 79, 81, 82, 142
	Contrôle.....	16, 21
	Contrôle médical	47, 49, 57
	Conseil des prud'hommes.....	152, 153, 155

Conseil général	6, 37, 114
Conseil régional.....	2, 3
Contrat de travail	25, 50, 145, Annexe 4
Convention individuelle	16
Convocation.....	123, 137, 140, 144
Cotisations et contributions	14, 81, 84 à 88, 129, 150
Cour d'appel	154
CPAM	54
Création d'emploi	3, 4
Cumul d'emplois.....	91
D DIRECCTE	21
Déclaration préalable à l'embauche.....	27
Délai de prévenance	130
Délibération	26, 36
Demande d'aide	25
Dématérialisation.....	16
Démission.....	133
Dénonciation	23
DGCL.....	90
Discipline	116 à 126, 135 à 137, 142, 143
Dommages-intérêts	29
Dossier individuel	126, 137
Droit syndical.....	109, 110
Droits et obligations.....	40 à 42, 47
Durée de l'aide	9 à 13
Durée du contrat.....	32 à 34, 42
E Égalité de traitement	90
Éloignement provisoire.....	143
Employeur	4
Encadrement	11
Engagement de l'employeur.....	11 et 12, 19
Entretien préalable	120, 122, 123, 137 à 139,
Etat de présence	16
Examen médical.....	63
Examen professionnel.....	105
Exonération de cotisations	VOIR Cotisations et contributions
F Faute VOIR AUSSI Rupture de contrat.....	20, 117, 135, 142, Annexe 1
Formation	11, 19, 37, 101, 108
H Handicap	8
Heures complémentaires	94
Heures supplémentaires	98
I Inaptitude physique	51, 59
Indemnité compensatrice de congé payé	81
Indemnisation	48, 49, 55, 142
Insertion professionnelle	1, 2, 4, 6, 17, 21, 23, 25, 32
IRCANTEC	86

J	Jeune sans emploi	5
	Jeune travailleur	97
	Jour de fractionnement.....	78
	Jour férié.....	99, 100
L	Lettre recommandée	72, 141
	Licenciement	44, 51, 61, 120, 136, 140, 143, 144
	Litige	24, 151 à 155
M	Maintien de rémunération.....	112
	Maladie	18, 43 à 48, 50, 79
	Maladie professionnelle.....	60
	Maternité.....	45, 61 à 66, 80
	Mise à disposition	113, 114
	Mise à pied	VOIR Discipline
	Mission locale	8
	Modification du contrat	44
	Montant de l'aide	14
N	NBI.....	108
	Notification	125, 141
O	Ordre public social.....	90,
	Organisation du temps de travail	11, 32, 36 à 38, 92 à 98
	Organisme de droit privé à but non lucratif	4
	Organisme de HLM	4
P	Paiement de l'aide	VOIR Agence de service et de paiement
	Période de professionnalisation	102
	Période d'essai.....	20, 32, 42, 43, 130, 134
	Période d'immersion.....	103, 113
	Phase de conciliation	VOIR Conseil des Prud'hommes
	Phase de jugement	VOIR Conseil des Prud'hommes
	Pole emploi.....	6, 8, 21, 37, 59, 115, 146
	Pourvoi en cassation	155
	Pouvoir disciplinaire	VOIR Discipline
	Préavis.....	133
	Préfecture de région.....	2, 3
	Premier mai	VOIR Jour férié
	Prestation en espèce.....	45
	Prestation en nature	45
	Prime	VOIR Régime indemnitaire
	Procédure disciplinaire.....	VOIR Discipline
	Projet professionnel.....	21, 34
	Prolongation de l'aide.....	10
	Prolongation du congé	69
	Programme prévisionnel	38
	Publication électronique	2
Q	Qualification.....	1, 2, 4

R	Reclassement.....	51, 59
	Recours	24, 25, 154, 155
	Reçu pour solde de tout compte	148
	Réintégration	59, 65
	Référent.....	107
	Régime général	VOIR Sécurité sociale
	Régime indemnitaire	90
	Remboursement.....	12, 19, 20, 22
	Remplacement	73
	Rémunération.....	18, 38, 83 à 91, 112, 143
	Renouvellement	9, 33, 34
	Représentation syndicale.....	110, VOIR AUSSI Droit Syndical
	Repos	96
	Repos compensateur de remplacement	98
	RSA	6, 15, 107
	Retenue sur salaire	118, VOIR AUSSI Discipline
	Rupture de contrat.....	20, 29, 42, 51, 129, 130, 131, 134 148, 151, Annexes 1, 2, 3
S	Sanction disciplinaire.....	VOIR Discipline
	Schéma d'orientation régional	2, 3, 4
	Secteur d'activité prioritaire	4
	Secteur non marchand.....	4
	Sécurité sociale	27, 45 à 48, 79, 84, 85
	Signature du contrat	31, 32
	SMIC.....	14, 18, 83
	Suivi personnalisé	21, 106
	Suspension du contrat.....	17, 43, 50, 58 - 59, 64, 70, 111, 112, 134
T	Temps complet.....	36, 93
	Temps de travail effectif	76, 82, 98
	Temps partiel.....	37, 94
	Titre-restaurant.....	90
	Traitement automatisé.....	22
	Tribunal administratif	24
	Tutorat	11, 108
U	URSSAF	20
V	Versement	15 à 18
	Visite médicale	28

I. Champ d'application des contrats d'avenir

A. Les objectifs du contrat d'avenir

1. **Le contrat d'avenir** a pour objectif de proposer des solutions d'emploi et d'ouvrir l'accès à une qualification aux jeunes peu ou pas qualifiés qui ne parviennent pas à trouver le chemin de l'insertion professionnelle.

Pour le secteur non marchand, il prend la forme d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi (CAE).

☞ Code du travail - art L. 5134-19-3.

2. Un **schéma d'orientation régional** définit la stratégie territoriale de mise en œuvre des emplois d'avenir, et notamment :

- ▶ Les filières et secteurs d'activité prioritaires pour le déploiement des emplois d'avenir, en particulier les secteurs qui présentent un fort potentiel de créations d'emplois ou offrent des perspectives de développement d'activités nouvelles, en cohérence avec les stratégies de développement économique et de développement des compétences au niveau régional.

- ▶ Les principaux parcours d'insertion et de qualification qui peuvent être proposés dans ces différentes filières et secteurs.

☞ Code du travail - art R. 5134-162

☞ Circulaire DGEFP n°2012-20 du 02.11.2012 relative à la mise en œuvre des emplois d'avenir

Chaque année, le **comité régional de l'emploi et de la formation professionnelle** est consulté sur le schéma d'orientation régional et s'il y a lieu, sur le bilan des emplois d'avenir de l'année écoulée.

Le **projet de schéma d'orientation régional** est établi par le Préfet de région, après consultation du Président du conseil régional. Il est soumis pour avis au comité de coordination régional de l'emploi et de la formation professionnelle et fait l'objet, avant son adoption, d'une publication sous forme électronique sur le site de la préfecture de région.

☞ Code du travail - art R. 5134-163

B. Les activités

3. Les **activités** concernées doivent présenter un caractère d'utilité sociale ou environnementale, ou avoir un fort potentiel de création d'emplois.

☞ Code du travail - art L. 5134-110

Cette double condition implique la définition de secteurs prioritaires, identifiés au niveau régional à l'aide d'un **schéma d'orientation régional**, établi par le Préfet de région en collaboration avec le Président du conseil régional (→ voir n° 2).

☞ Code du travail - art R. 5134-162

C. Les employeurs

4. Sont éligibles à l'aide à l'emploi d'avenir les **employeurs** qui :

- ▶ Proposent une perspective de qualification et d'insertion professionnelle durable.
- ▶ Appartiennent à un **secteur d'activité** présentant un fort potentiel de création d'emplois ou offrant des perspectives de développement d'activités nouvelles. Ces secteurs sont fixés par arrêté du préfet de région, compte tenu des secteurs prioritaires définis au schéma d'orientation régional.

☞ Code du travail - art R. 5134-164

Pendant, le Ministère du Travail considère que **tous les employeurs du secteur non marchand** peuvent mettre en œuvre les contrats d'avenir, même s'ils n'appartiennent pas à un secteur identifié comme prioritaire.

☞ Guide de l'employeur relatif aux emplois d'avenir du Ministère du Travail

Cette mesure concerne donc :

- ▶ Les collectivités territoriales : communes, départements, régions et leurs groupements.
- ▶ Les autres personnes morales de droit public tels que : établissements publics (nationaux, locaux, administratifs, industriels et commerciaux).
- ▶ Les organismes de droit privé à but non lucratif.
- ▶ Les personnes morales de droit privé chargées de la gestion d'un service public, notamment les organismes de HLM.
- ▶ Les structures d'insertion par l'activité économique (entreprises de travail temporaire d'insertion, associations intermédiaires, ateliers et chantiers d'insertion).
- ▶ Les groupements d'employeurs qui organisent des parcours d'insertion et de qualification.

REMARQUE

L'État ne peut pas conclure d'emplois d'avenir.

☞ Code du travail - art L. 5134-111

D. Les bénéficiaires

5. Peuvent être recrutés en emploi d'avenir, les **jeunes sans emploi** de 16 à 25 ans et les **personnes handicapées** de moins de 30 ans sans emploi à la date de signature du contrat qui :

- ▶ Soit ne détiennent aucun diplôme du système de formation initiale.
- ▶ Soit sont titulaires uniquement d'un diplôme ou titre à finalité professionnelle, classé de niveau V (CAP/BEP), et totalisant une durée de six mois minimum de recherche d'emploi au cours des douze derniers mois.
- ▶ Soit, à titre exceptionnel, s'ils résident dans une zone urbaine sensible, une zone de revitalisation rurale ou un DOM, ont atteint au plus le niveau du premier cycle de l'enseignement supérieur (Bac +3), et totalisent une durée de douze mois minimum de recherche d'emploi au cours des dix-huit derniers mois.

☞ Code du travail - art L. 5134-110 et R. 5134-161

II. La décision d'attribution d'une aide financière à l'insertion professionnelle

A. L'octroi de l'aide

1° Les autorités compétentes

6. La décision d'attribution de l'aide à l'insertion professionnelle est placée sous l'autorité :
- ▶ du **Pôle Emploi** pour le compte de l'État ou un organisme participant au service public de l'emploi agissant pour le compte de l'État pour les autres publics (missions locales, entreprise de travail temporaire, agence de placement...),
 - ▶ du **Président du conseil général** lorsque cette aide concerne un bénéficiaire du RSA financé par le département.
☞ Code du travail - art L. 5134-19-1

Toutefois, le Président du conseil général peut déléguer tout ou partie de la décision d'attribution de l'aide à l'insertion professionnelle à Pôle Emploi ou tout autre organisme qu'il désigne à cet effet.

☞ Code du travail - art L. 5134-19-2

REMARQUE

Pour les bénéficiaires du RSA, une convention annuelle d'objectif et de moyens est conclue entre l'État et le Département

 **A noter** : Pour plus d'informations voir l'étude du CIG « CUI - CAE »

2° Procédure d'attribution de l'aide

7. Afin de mettre en œuvre le contrat d'avenir, l'employeur doit préalablement obtenir **l'accord sur l'octroi de l'aide à l'insertion professionnelle**.
☞ Code du travail - art R. 1534-26
8. La **procédure** se définit dès lors ainsi :
- ▶ Lorsque l'employeur souhaite conclure un contrat aidé, il s'adresse notamment à la mission locale ou l'agence Pôle emploi de son secteur afin de recevoir des candidatures.
 - ▶ Une fois le candidat sélectionné, l'employeur remplit une demande, signée par ses soins et par le futur salarié (formulaire CERFA N°14830*01). Elle est accompagnée d'une notice d'information relative à leurs obligations respectives dans le cadre de l'exécution du contrat.
 - ▶ La demande d'aide est renvoyée au prescripteur qui procède aux vérifications nécessaires puis prend sa décision. S'il décide d'accorder l'aide, il en informe l'Agence de service et de paiement (ASP) en lui adressant par voie électronique, un document comportant sa signature électronique.
☞ Code du travail - art R. 1534-17-1
 - ▶ L'ASP vérifie les données qui lui ont été communiquées et valide la décision, toujours par voie électronique.
 - ▶ Le prescripteur notifie ensuite, par courrier, l'attribution de l'aide à l'employeur.
 - ▶ L'employeur et le salarié peuvent ensuite signer le contrat de travail à compter de cette notification.
☞ Rapport du Sénat n°768 du 18.09.2012

3° La durée de l'aide

9. L'attribution de l'aide ne peut être d'une durée ni inférieure à 12 mois, ni supérieure à 36 mois La durée du contrat de travail et son renouvellement seront le plus souvent calqués sur la durée de l'attribution de l'aide.

☞ Code du travail - art L. 5134-113

10. Lorsque l'aide est attribuée pour une durée inférieure à 36 mois, elle peut être **prolongée jusqu'à cette durée maximale**.

☞ Code du travail - art L. 5134-113

A titre dérogatoire, afin de permettre au bénéficiaire d'achever une action de formation professionnelle, une **prolongation de l'aide au-delà de la durée maximale de 36 mois** peut être autorisée par le prescripteur. La durée de la prolongation ne peut excéder le terme de l'action concernée.

☞ Code du travail - art L. 5134-113 et R. 5134-167

4° Conditions d'octroi de l'aide

11. L'aide relative à l'emploi d'avenir est attribuée au vu des **engagements de l'employeur** sur le contenu du poste proposé et sa position dans l'organisation de la structure, sur les conditions d'encadrement et de tutorat ainsi que sur la qualification ou les compétences dont l'acquisition est visée pendant la période en emploi d'avenir.

Ces engagements portent obligatoirement sur les **actions de formation** qui concourent à l'acquisition de cette qualification ou de ces compétences et les moyens à mobiliser pour y parvenir.

Ils précisent les **modalités d'organisation du temps de travail** envisagées afin de permettre la réalisation des actions de formation.

12. Un **document d'engagements** tripartites initiaux devra donc formaliser le contenu de l'emploi d'avenir (contenu du poste, position dans l'organisation de la structure employeuse, projet du jeune et objectifs visés), les engagements de l'employeur au regard des conditions d'encadrement et de tutorat, la perspective de qualification envisagée et les actions de formation à mobiliser, ainsi que les modalités du suivi personnalisé du jeune en emploi d'avenir et de contacts avec l'employeur.

Ce document d'engagement pourra être modifié en cours de contrat. En effet, les besoins de formation sont susceptibles de ne pas tous pouvoir être identifiés de manière définitive avant le début du contrat et peuvent également évoluer en fonction des objectifs visés, de l'évaluation des compétences, et du projet de qualification.

Le bilan du projet professionnel du jeune et de la réalisation des engagements de l'employeur sera réalisé sur la base de ce document.

☞ Circulaire DGEFP n°2012-20 du 02.11.2012 relative à la mise en œuvre des emplois d'avenir

REMARQUE

Un modèle de document d'engagement et de suivi, support de cette demande d'aide est à paraître sur le site du ministère du travail dédié aux emplois d'avenir.

(<http://travail-emploi.gouv.fr/emplois-d-avenir,2189/employeur,2191/recruter-un-jeune-en-emploi-d,15525.html>).

13. En cas de non respect de ses engagements par l'employeur, notamment en matière de formation, le **remboursement** de la totalité des aides publiques perçues est dû à l'État.

☞ Code du travail - art L. 5134-114 et R. 5134-168

5° Le montant

- 14. Le montant de l'aide de l'État** pour les emplois d'avenir est fixé à **75 % du taux brut du SMIC** par heure travaillée.

- ☞ Code du travail - art R. 5134-166
- ☞ Arrêté du 31.10.2012 fixant le montant de l'aide de l'État pour les emplois d'avenir

REMARQUE

Outre l'aide de l'État, l'employeur bénéficie également d'**exonérations de cotisations et contributions patronales** (→ voir n° 85).

6° Le versement

- 15. Le département**, ou tout autre organisme qu'il mandate, verse mensuellement à l'employeur l'aide lorsque l'aide est versée pour un bénéficiaire du RSA.

Pour les autres, l'**ASP** est chargée de verser pour le compte de l'État cette aide financière, de façon mensuelle et par avance. La collectivité doit lui fournir les justificatifs attestant de l'effectivité de l'activité du salarié.

- ☞ Code du travail - art R. 5134-40

- 16.** Toutefois, la **dématérialisation** du processus de contrôle et de paiement au sein de l'ASP a été mise en œuvre via la création d'un portail d'information et d'échange en direction des employeurs (SYLAE).

Ce téléservice permet de gérer, contrôler et suivre les conventions individuelles mais aussi de calculer et payer l'aide qui doit être allouée à l'employeur.

- ☞ Décret 2012-657 du 04.05.2012 relatif au traitement de données à caractère personnel mis en œuvre pour la gestion du contrat unique d'insertion
- ☞ Arrêté du 21.05.2012 portant création d'un téléservice dénommé SYLAE
- ☞ Avis de la CNIL du 22.03.2012

Ainsi, les employeurs pourront télédéclarer les **états de présence** des salariés bénéficiant d'un contrat d'avenir et saisir ou corriger leurs coordonnées bancaires afin de percevoir de l'administration l'aide qui leur est versée. Ils accèdent à ce service au moyen d'un compte de connexion qui leur est délivré par l'ASP.

- 17.** L'aide à l'insertion professionnelle n'est pas versée pendant une période de **suspension du contrat d'avenir**.

- ☞ Code du travail - art L. 5134-29

Dans ce cas, l'employeur en informe l'autorité ayant attribué l'aide et le ou les organismes chargés du versement dans un délai de 7 jours francs.

- ☞ Code du travail - art R. 5134-28

Un modèle CERFA prévoit la fiche de signalement des suspensions (modèle CERFA 14008*01).

- ☞ Arrêté du 01.03.2010

REMARQUE

Les employeurs peuvent également utiliser l'application SYLAE pour informer l'ASP de la suspension d'un contrat.

- 18.** En cas de **maladie du salarié**, l'aide reste versée dans les conditions suivantes :

- ▶ Si la rémunération est maintenue par l'employeur pendant la période de carence de 3 jours, elle est versée dans les conditions habituelles.
- ▶ Au-delà du délai de carence de 3 jours, si l'employeur verse une indemnisation complémentaire aux indemnités journalières de la sécurité sociale, cette indemnisation servira d'assiette au calcul de l'aide, dans la limite du SMIC, avec application du taux prévu à la convention.

- ☞ Code du travail - art R. 5134-44

7° Le remboursement

19. En cas de **non respect de ses engagements** par l'employeur, notamment en matière de formation, le remboursement de la totalité des aides publiques perçues est dû.
☞ Code du travail - art L. 5134-114 et R. 5134-168
20. En cas de **rupture du contrat d'avenir** à l'initiative de l'employeur avant la fin de la période d'octroi de l'aide, celle-ci est résiliée de plein droit et l'employeur est tenu de **reverser à l'ASP** ou le cas échéant au département, l'intégralité des sommes perçues à ce titre ainsi que les sommes correspondant aux exonérations dont il a bénéficié, aux URSSAF.

Toutefois, les aides et les exonérations ne font pas l'objet d'un reversement pour les jours travaillés, dans les cas suivants :

- ▶ Rupture anticipée résultant de la volonté claire et non équivoque des parties.
- ▶ Rupture anticipée pour faute grave.
- ▶ Rupture anticipée pour force majeure.
- ▶ Rupture anticipée au cours de la période d'essai.

☞ Code du travail - art R. 5134-47

REMARQUE

L'article L. 5134-115 prévoit une nouvelle possibilité de rupture à l'expiration de chacune des périodes annuelles de son exécution, à l'initiative de l'une ou l'autre des parties (→ voir n° 144). Cette possibilité n'a pas été insérée dans les cas listés ci-dessus comme n'entraînant pas un reversement des aides perçues par la collectivité.

Pour autant, il paraîtrait logique de considérer cette hypothèse de la même façon, dans la mesure où cette disposition vise principalement à dissuader les employeurs de mettre fin sans motif valable à un contrat aidé.

B. Les contrôles et évaluations du contrat

21. L'**agence locale pour l'emploi** est compétente pour réaliser un **suivi personnalisé** professionnel et, le cas échéant, social, du bénéficiaire d'un emploi d'avenir. Ce suivi est assuré pendant le temps de travail du salarié.

Par ailleurs, un **bilan relatif au projet professionnel** du bénéficiaire et à la suite donnée à l'emploi d'avenir est réalisé deux mois avant l'échéance de l'aide relative à l'emploi d'avenir.

☞ Code du travail - art L. 5134-112

L'**ASP** conduit auprès de chaque ancien salarié en contrat d'avenir une enquête sur le déroulement du contrat et sa situation à l'issue du contrat. Ces résultats sont communiqués auprès du service public de l'emploi, qui les utilise pour le suivi de la personne et pour la future attribution de l'aide à l'employeur.

Des agents du Pôle Emploi et de la DIRECCTE peuvent accéder aux locaux de travail des salariés pour vérifier en tant que de besoin la bonne exécution du contrat.

La décision d'attribution d'une nouvelle aide à l'insertion professionnelle est subordonnée au bilan préalable des actions d'accompagnement et des actions visant à l'insertion durable des salariés.

☞ Code du travail - art L. 5134-114

C. Le suivi financier et statistique

22. L'ASP est autorisée à mettre en œuvre un **traitement automatisé** des données à caractère personnel contenues dans les demandes d'aide à l'insertion professionnelle.

Le traitement automatisé contient des données personnelles relatives au salarié et à l'employeur. Les droits d'accès et de rectification s'exercent auprès de l'ASP.

- ☞ Code du travail - art R. 5134-19 et suivants
- ☞ Loi 78-17 du 06.01.1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés

D. La dénonciation

23. Lorsque l'autorité ayant octroyé l'aide a l'intention de la **dénoncer** pour non respect par l'employeur des engagements prévus, elle doit en informer ce dernier.

L'employeur dispose alors d'un délai franc de 7 jours pour faire connaître ses observations. A l'issue de ce délai, et si elle souhaite maintenir sa décision, l'autorité notifie à l'employeur sa dénonciation et l'informe des conséquences financières, notamment le **reversement de la totalité des aides perçues**.

- ☞ Code du travail - art R. 5134-168 et R. 5134-29

E. Les litiges

24. La décision d'attribution de l'aide à l'employeur relève du **droit public**.

En cas de refus ou pour tout autre litige relatif à l'exécution de cette décision, l'employeur ou la personne bénéficiaire peut exercer différents recours :

- ▶ Recours gracieux auprès du prescripteur.
- ▶ Recours hiérarchique auprès de la direction générale du Pôle Emploi.
- ▶ Recours contentieux devant le tribunal administratif compétent.

F. L'articulation de la demande d'aide à l'insertion professionnelle avec le contrat de travail

25. La décision d'attribution de l'aide à l'insertion professionnelle relève du **droit public** et le contrat de travail liant le salarié à l'employeur, public ou privé, est un contrat de droit privé. Ils sont juridiquement indépendants l'un de l'autre.

La jurisprudence a élaboré des solutions concernant des dispositifs similaires qui seront applicables au contrat d'avenir :

- ▶ En cas de contestation relative à l'attribution de l'aide lors d'un contentieux devant le conseil des prud'hommes relatif au contrat de travail, le juge doit surseoir à statuer et saisir le tribunal administratif, seul compétent.
 - ☞ CE 327237 du 27.06.2011 - Mme J. (contestation de la convention individuelle en l'espèce)
- ▶ Les missions confiées au salarié doivent être conformes à ce qu'a prévu la demande d'attribution d'aide, peu importe ce que prévoit le contrat de travail.
 - ☞ Cour de cassation du 25.03.1997 - Foyer culturel de l'Houtland (conformité à la convention individuelle)
- ▶ Le juge administratif est seul compétent pour tirer les conséquences d'une éventuelle requalification du contrat, soit lorsque ce dernier n'entre pas dans le champ des catégories d'emplois, d'employeurs ou de salariés visés par le code du travail, soit lorsque la requalification effectuée par le juge judiciaire pour un motif autre a pour conséquence la poursuite d'une relation contractuelle entre le salarié et la personne morale de droit public.
 - ☞ TC 03152 du 07.06.1999 - Préfet de l'Essonne
 - ☞ TA Versailles 0202894 du 11.12.2003 - Mme Z.

III. Le contrat de travail entre l'employeur et le salarié

Le contrat d'avenir prend la forme d'un contrat d'accompagnement dans l'emploi (CAE), qui est un **contrat de travail de droit privé**. Sa conclusion, son exécution, et sa rupture relèvent du Code du travail.

REMARQUE

Les **dispositions relatives aux CAE** s'appliquent aux contrats d'avenir, sous réserve des dispositions spécifiques expressément prévues pour les contrats d'avenir.

☞ Code du travail - art L. 5134-112

📖 **A noter** : Pour plus d'informations voir l'étude du CIG « CUI - CAE ».

A. La conclusion du contrat de travail

1° Les formalités administratives

a) La délibération de la collectivité locale

26. Il est conseillé de prendre une **délibération** pour mettre en œuvre le dispositif, et autoriser l'autorité territoriale à signer les contrats, à percevoir l'aide et à verser le salaire de l'agent.

Le **comité technique** doit être informé des contrats d'avenir conclus dans la collectivité.

☞ Code du travail - art R. 5134-35

b) La déclaration préalable à l'embauche

27. La **déclaration préalable à l'embauche** est obligatoire puisqu'elle concerne tout employeur d'un salarié de droit privé relevant du régime général de sécurité sociale.

Elle se fait auprès de l'URSSAF, au plus tôt 8 jours avant la date présumée de l'embauche et au plus tard de manière concomitante à la mise au travail du salarié.

c) La visite médicale d'embauche

28. Tout salarié fait obligatoirement l'objet d'un **examen médical** par le médecin du travail, en principe avant l'embauche et au plus tard avant l'expiration de la période d'essai qui suit l'embauche.

☞ Code du travail - art R. 4624-10

Le salarié qui, effectuant certains travaux, est soumis à une surveillance médicale spéciale définie à l'article R. 4624-19 du code du travail, doit obligatoirement subir cet examen avant son embauche. Cela concerne notamment les femmes enceintes, les handicapés, les salariés affectés à certains travaux comportant des exigences ou des risques spéciaux.

d) La communication du bulletin n° 2 du casier judiciaire

29. Une collectivité territoriale employant des salariés titulaires de contrats d'avenir peut demander communication du **bulletin n° 2** de leur casier judiciaire. En effet, le code de procédure pénale réglant cette demande ne distingue pas selon la nature publique ou privée de l'emploi.

☞ Code de procédure pénale - art R. 79-8°

☞ Lettre du Garde des Sceaux à l'attention du Président du CIG de la Grande Couronne

Le fait que l'employeur ait accepté d'embaucher une salariée sans s'être assuré avant la conclusion du contrat, des éléments figurant dans son casier judiciaire, constitue une légèreté blâmable. La salariée a droit à des dommages-intérêts du fait de la rupture de la période d'essai alors qu'aucun reproche ou insuffisance d'ordre professionnel ne peut lui être fait.

☞ CA Limoges du 29.01.2002 - Passereau c / CCAS de Limoges

2° La forme du contrat de travail

30. Le contrat d'avenir est conclu en CDD et doit obligatoirement être un **contrat de travail écrit** car c'est un contrat dérogatoire au droit commun à double titre : contrat à durée déterminée et contrat dit « atypique » relevant de la politique de l'emploi.

☞ Code du travail - art L. 1242-12

Le contrat de travail dans le cadre d'un emploi d'avenir prend la forme d'un **contrat d'accompagnement dans l'emploi** (CAE).

3° La signature du contrat

31. Le contrat d'avenir doit être **signé par les deux parties** dans les 2 jours de l'embauche.

☞ Code du travail - art L. 1242-13

4° Les clauses du contrat de travail

32. Le contrat d'avenir doit comporter certaines **clauses obligatoires** :

- ▶ L'identité des parties.
- ▶ Le lieu du travail, ou en cas de mobilité du salarié, le siège de l'employeur public.
- ▶ Le titre, le grade, la qualité ou la catégorie d'emploi occupé, ou la caractérisation ou la description sommaire du travail.
- ▶ La date de début du contrat.
- ▶ La durée du contrat.
- ▶ La durée des congés payés.
- ▶ La durée des délais de préavis en cas de cessation du contrat.
- ▶ Le montant de base initial, les autres éléments constitutifs ainsi que la périodicité de versement de la rémunération.
- ▶ La durée journalière ou hebdomadaire de travail.
- ▶ La durée de la période d'essai, le cas échéant.
- ▶ Le nom et l'adresse de la caisse de retraite complémentaire.
- ▶ La décision d'octroi de l'aide à l'insertion professionnelle.
 - ☞ Directive 91/533 du 14.10.1991 relative à l'obligation de l'employeur d'informer le travailleur des conditions applicables au contrat ou à la relation de travail
 - ☞ Code du travail - art L. 1242-12

Le contrat d'avenir peut également comporter des clauses facultatives. En effet, en droit privé, les relations employeurs-salariés sont contractuelles et non légales et réglementaires comme en droit de la fonction publique territoriale. Ce principe offre une certaine liberté pour déterminer les droits et obligations de chaque partie.

☞ Code civil - art 1134

Selon le profil du poste et les nécessités du service, il est donc possible d'inclure dans le contrat de travail :

- ▶ Une clause relative à la discrétion professionnelle, à l'obligation de réserve, au secret professionnel.
- ▶ Une clause relative à l'utilisation d'un véhicule de service.
- ▶ Une clause relative à l'attribution d'un logement de fonction.
- ▶ Une clause relative au port d'une tenue de travail ou d'un uniforme.
- ▶ Une clause d'horaires évolutifs.
- ▶ Une clause relative à la formation.
- ▶ Une clause de déplacements ponctuels.
- ▶ etc.

5° Les dates du contrat de travail

- 33.** Le contrat de travail ne peut être **conclu avant l'accord sur la demande d'aide à l'insertion professionnelle**. Ses renouvellements obéissent à la même règle.

☞ Code du travail - art R. 5134-26

Cette exigence nécessite une organisation et une anticipation de la collectivité dans la gestion de ces contrats.

6° La durée du contrat de travail et son renouvellement

- 34.** Afin de ne pas contrevenir au principe d'égal accès aux emplois publics, les contrats d'avenir, qui sont des contrats particuliers réservés à un public déterminé, ne peuvent être conclus par une collectivité territoriale que pour une **durée déterminée**.

☞ Décision Conseil Constitutionnel 2012-656 DC du 24.10.2012

En principe, la **durée du contrat d'avenir** est de trente six mois. Cependant, en cas de circonstances particulières liées soit à la situation ou au parcours du bénéficiaire, soit au projet associé à l'emploi, il peut être conclu pour une durée inférieure, qui ne peut être inférieure à douze mois.

☞ Code du travail - art L. 5134-115 et R. 5134-165

La durée devra être adaptée au projet professionnel du jeune, et au projet associé à l'emploi, notamment au type de qualification et de formation visée.

Exemple

La perspective d'un contrat en alternance peut justifier une durée de contrat plus courte que 36 mois.

☞ Circulaire DGEFP n°2012-20 du 02.11.2012 relative à la mise en œuvre des emplois d'avenir

- 35.** Si la durée initialement conclue est inférieure à 36 mois, le contrat pourra être **prolongé** dans la limite de cette durée, suivant les règles applicables à l'attribution de l'aide.

☞ Code du travail - art L. 5134-115

L'employeur n'est donc pas tenu de respecter le délai de carence prévu par le Code du travail dans certaines hypothèses de renouvellement.

☞ Code du travail - art L. 1242-3

7° La durée du travail

36. Par principe, le bénéficiaire d'un contrat d'avenir occupe un **emploi à temps plein**, soit 35 heures hebdomadaires.

Cependant, le salarié est soumis à l'organisation du temps de travail de la collectivité, déterminée par la délibération ayant instauré la réduction du temps de travail.

☞ Code du travail - art L. 5134-116

37. La durée hebdomadaire de travail peut également être fixée à **temps partiel** lorsque le parcours ou la situation du bénéficiaire le justifient, notamment pour faciliter le suivi d'une action de formation, ou lorsque la nature de l'emploi ou le volume de l'activité ne permettent pas l'emploi d'un salarié à temps complet.

Cette modalité d'exercice nécessite l'accord du salarié et l'autorisation de Pôle Emploi ou du président du conseil général au moment de l'octroi de l'aide.

La durée du travail ainsi déterminée ne peut être inférieure à la **moitié de la durée hebdomadaire d'un emploi à temps plein**.

☞ Code du travail - art L. 5134-116

REMARQUE

La notion de temps non complet n'existe pas en droit du travail, on ne parle que de temps partiel.

38. Sans incidence sur la rémunération du salarié, la durée hebdomadaire de travail peut **varier** sur tout ou partie de la période couverte par le contrat, sans être supérieure à la durée légale hebdomadaire. Cette possibilité doit être prévue au contrat par un **programme prévisionnel** qui doit prévoir la répartition du travail sur l'année ou la période du contrat.

Ce programme prévisionnel peut être modifié en cours de contrat, sous réserve que cette possibilité ait été prévue dans le contrat. Une telle modification devra également alors respecter un délai de prévenance de 15 jours au moins.

☞ Code du travail - art L. 5134-26 et R. 5134-36

B. L'exécution du contrat de travail

1° Les principes du droit du travail

39. Les principes du droit du travail diffèrent profondément du droit de la fonction publique.

Pour une bonne gestion des contrats de travail, il est nécessaire de retenir au moins les principes suivants :

- ▶ Le principe d'égalité de traitement, notamment entre les salariés titulaires de CDI et les salariés titulaires de CDD.
Il est difficile de donner une juste mesure à l'application de cette règle dans une collectivité territoriale. Toutefois, il semble que les titulaires de contrat d'avenir doivent bénéficier des avantages issus d'usages pratiqués dans la collectivité (exemples : congés exceptionnels, 13^{ème} mois, etc.).
 - ☞ Code du travail - art L. 1242-14
 - ☞ Cass Soc du 15.07.1998 - Tarasconi c / CPAM de Metz
- ▶ Le principe de l'ordre public social :
 - dans un conflit de règles, la norme la plus favorable au salarié est retenue et appliquée,
 - l'employeur peut déroger aux règles si la mesure est plus favorable au salarié.

2° Les obligations générales des parties

40. Les obligations du salarié sont :

- ▶ L'obligation d'exécuter de bonne foi le contrat de travail.
- ▶ Une obligation générale de discrétion et de secret professionnel.
- ▶ Une obligation générale de loyauté et de fidélité.

41. Les obligations de l'employeur sont :

- ▶ L'obligation de fournir le travail convenu et les moyens nécessaires à son exécution, de verser le salaire.
- ▶ L'obligation de non discrimination et de respect de la vie personnelle du salarié.
- ▶ L'obligation d'exécuter de bonne foi le contrat de travail.
- ▶ L'obligation d'adapter les salariés à l'évolution de leurs emplois.

3° La période d'essai

42. La loi relative au CUI sous la forme d'un CAE, applicable à l'exécution des contrats d'avenir ne contient aucune disposition relative à la période d'essai.

Cependant il semble possible juridiquement de prévoir une période d'essai en application de la législation sur les CDD de droit commun en droit du travail.

☞ Code du travail - art L. 1242-10

La période d'essai a pour finalité de permettre :

- ▶ A l'employeur, d'apprécier l'aptitude du salarié à occuper le poste proposé.
- ▶ Au salarié, de vérifier si les fonctions et les conditions de travail correspondent à ses attentes.

Dès lors, a été considérée comme abusive la rupture par l'employeur d'une période d'essai initialement conclue pour une durée d'un mois au bout de 2 jours, l'employeur n'ayant pu apprécier la valeur professionnelle du salarié.

☞ Cass SOC 11.01.2012 pourvoi n°10-14868

Pendant la période d'essai, le salarié a les mêmes droits et obligations que tout agent.

La période d'essai est prise en compte pour le calcul de l'ancienneté du salarié (droit à congés annuels, droit à congé de maladie...) ou la durée du contrat.

La période d'essai doit être **prévue par écrit dans le contrat de travail**. En effet, cette période ne se présume pas.

☞ Code du travail - art L. 1221-23

La durée de la période d'essai est calculée selon la durée du **contrat de travail à durée déterminée**, à raison d'un jour par semaine et ne peut excéder une durée maximale d'un mois pour un CDD de plus de 6 mois (cas des contrats d'avenir).

☞ Code du travail - art L. 1242-10

En cas de renouvellement du contrat, il n'y aurait pas lieu de prévoir une nouvelle période d'essai sur des fonctions identiques.

☞ Cass, SOC 30.05.2005 n° pourvoi 02-46.103

REMARQUE

Le code du travail prévoit d'autres délais selon la catégorie professionnelle du salarié (agent de maîtrise, cadre). En pratique, les bénéficiaires de contrats d'avenir concerneront la catégorie des employés.

- 43.** En cas de **suspension du contrat de travail** (maladie, accident du travail, ...), la période d'essai est prolongée d'une durée égale à celle de l'absence. En effet, la période d'essai doit être effectivement travaillée pour permettre la vérification de l'adéquation du poste et des souhaits de chacune des parties.

☞ Cass, SOC 26.10.1999 n° pourvoi 097-43.266

4° La modification du contrat de travail ou des conditions de travail

- 44.** Un contrat de travail est un contrat civil. Par conséquent et en principe, il ne peut être **modifié** qu'avec l'accord des deux parties.

☞ Code civil - art 1134

Cependant, en droit social, ce principe a été aménagé afin de permettre à l'employeur d'exercer son pouvoir de direction.

La jurisprudence est particulièrement abondante à ce sujet. Dans son dernier état, elle distingue les modifications du contrat de travail (rémunération, durée du travail, ...) et les modifications des conditions de travail, après avoir abandonné la distinction entre des modifications substantielles et des modifications non substantielles.

Une modification du contrat de travail doit être préalablement acceptée par le salarié. Son accord doit être exprès et ne peut résulter de la seule poursuite du travail. En cas de refus du salarié d'accepter la modification du contrat de travail, soit l'employeur abandonne son projet de modification et le contrat se poursuit dans les conditions antérieures, soit l'employeur engage une procédure de licenciement. Cette dernière solution ne semble pas applicable au contrat d'avenir, car le refus du salarié n'est pas constitutif d'une faute.

La modification des conditions de travail du salarié s'impose au salarié. Son refus de poursuivre le contrat dans les nouvelles conditions constitue un manquement à ses obligations, constitutif d'une faute grave, pouvant être sanctionné par un licenciement. Toutefois, la Cour de Cassation ne donne pas un caractère automatique à la qualification de la faute grave, prenant en compte "les circonstances du changement des conditions de travail".

☞ Cass soc du 10.07.1996 - Le Berre c / SA Docurem

☞ Cass soc du 10.07.1996 - Vanderdonckt c / Société Gan-vie

☞ Cass soc du 03.04.1997 - Société EDS c / Jean-Louis Blanc

REMARQUE

Quelle que soit la nature de la modification envisagée, il faut respecter les deux formalités suivantes :

- ▶ motiver la décision,
- ▶ notifier la décision à l'intéressé.

Concernant les contrats d'avenir, toute modification du contrat de travail doit être conforme à la demande d'aide financière signée avec l'autorité compétente.

5° L'affiliation au régime général de la sécurité sociale

45. Les titulaires de contrats d'avenir sont affiliés au régime général de la sécurité sociale.

Ils peuvent donc percevoir deux sortes de prestations, en cas de congé de maladie, d'accident du travail ou de maternité :

- ▶ Des prestations en nature, sous forme de remboursement de soins, tant pour l'assuré que pour les personnes dont il a la charge, ses ayants droit.
- ▶ Des prestations en espèces, dites indemnités journalières destinées à remplacer pour partie le salaire pour les salariés que la maladie a contraint à cesser provisoirement leur travail.
 - ☞ Code de la sécurité sociale - art L. 321-1

46. Ils bénéficient également d'un complément de rémunération à la charge de l'employeur en cas de maladie ou d'accident ou maladie professionnelle dès lors qu'ils possèdent un an d'ancienneté, sous réserve de remplir les conditions suivantes :

- ☞ Code du travail - art L. 1226-1
- ▶ D'avoir justifié dans les quarante-huit heures de cette incapacité.
- ▶ D'être pris en charge par la sécurité sociale.
- ▶ D'être soigné sur le territoire français ou dans l'un des autres États membres de la Communauté européenne ou dans l'un des autres États partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

6° La maladie

47. Le salarié malade est soumis à plusieurs obligations vis-à-vis de son employeur :

- ▶ Prévenir dans les plus brefs délais de son absence.
- ▶ Envoyer un certificat médical dans les 48 heures.
- ▶ Prévenir des prolongations éventuelles ordonnées par le médecin traitant.
- ▶ Se soumettre à une éventuelle contre-visite de contrôle médical, ce qui nécessite d'informer son employeur de tout changement de résidence.
- ▶ Reprendre son travail à la date prévue par l'arrêt de travail.
- ▶ Obligation de loyauté envers son employeur.
- ▶ Se soumettre à une visite médicale de reprise par la médecine professionnelle en cas d'absence d'au moins 21 jours, de maladie non professionnelle ou d'absences répétées pour raison de santé.
 - ☞ Code du travail - art R. 4624-21

Le salarié malade est également soumis à plusieurs obligations vis-à-vis de la sécurité sociale :

- ▶ Respect des prescriptions médicales : les horaires de sortie.
- ▶ Interdiction d'exercer une autre activité.
- ▶ Se soumettre au contrôle de la caisse de Sécurité sociale et donc l'informer de tout changement de résidence.

a) L'indemnisation du salarié malade

- 48.** Pendant son congé de maladie, le contrat de travail est suspendu. Le salarié a donc droit aux **indemnités journalières de la Sécurité sociale** dans les conditions déterminées par le Code de la Sécurité sociale, c'est-à-dire notamment après un délai de carence de trois jours.

Le Code du travail prévoit un **complément de rémunération** à la charge de l'employeur, dès lors que l'agent possède 1 an d'ancienneté

☞ Code du travail - art L. 1226-1

La durée d'indemnisation pendant son arrêt de travail varie suivant l'ancienneté du salarié et la durée de l'absence.

Après un délai de carence de sept jours, le salarié a droit à 90 % de la rémunération brute pendant une période de 30 jours puis les deux tiers de cette rémunération pendant les trente jours suivants.

☞ Code du travail - art D. 1226-1 et D. 1226-2

Le versement des indemnités complémentaires s'entend déduction faite des indemnités journalières versées par la sécurité sociale.

☞ Code du travail - art D. 1226-5

En cas de **maladie du salarié**, l'aide reste versée dans les conditions suivantes :

- ▶ Si la rémunération est maintenue par l'employeur pendant la période de carence de 3 jours, l'aide est versée dans les conditions habituelles.
- ▶ Au-delà du délai de carence de 3 jours, si l'employeur verse une indemnisation complémentaire aux indemnités journalières de la sécurité sociale, cette indemnisation servira d'assiette au calcul de l'aide, dans la limite du SMIC.

b) Le contrôle du salarié malade

- 49.** Les modalités de contrôle applicables aux fonctionnaires territoriaux en congé de maladie s'appliquent également aux agents de droit privé des collectivités territoriales avec toutes les conséquences qui en résultent.

Par conséquent, les médecins agréés sont compétents pour effectuer ce contrôle.

Le médecin agréé transmet son rapport simultanément à l'autorité territoriale et pour simple information au médecin contrôleur de la sécurité sociale qui ne peut remettre en cause l'avis du médecin agréé.

☞ Loi 84-53 du 26-01-1984 - art 58

c) Le sort du contrat de travail du salarié malade

50. En cas d'arrêt de maladie, le contrat de travail est suspendu. Par conséquent, les deux parties ne sont plus tenues de remplir leurs obligations principales, mais la durée du contrat de travail continue de courir.

51. Dans certaines hypothèses, le contrat de travail peut être rompu. Toutefois, il convient d'être extrêmement prudent quant à la mise en œuvre d'une telle procédure.

Ainsi, le contrat peut être rompu pour un autre motif que la maladie. En effet, la maladie ne garantit pas le salarié contre un licenciement qui serait dû à une autre cause que la maladie elle-même, par exemple la faute, celle-ci pouvant d'ailleurs être liée à la maladie ou non (exemple : production d'un certificat d'arrêt de travail falsifié, découverte d'un vol, ...).

Le contrat peut être rompu pour cause de maladie, du fait des perturbations que subit « la bonne marche des services » et/ou de la nécessité pour l'employeur de remplacer définitivement le salarié sur son poste, dans des hypothèses qui se révéleront rarissimes pour les contrats d'avenir, car ces emplois ne sont pas indispensables à la bonne exécution du service public.

La maladie peut déboucher sur un **état d'inaptitude du salarié**. Dans ce cas, le code du travail organise une procédure de reclassement du salarié.

☞ Code du travail - art L. 122-24-4

Concernant les contrats d'avenir, il convient d'associer Pôle Emploi à la définition du nouveau poste.

REMARQUE

Cette procédure complexe n'est pas détaillée dans la présente circulaire, d'autant que l'inaptitude ne fait pas échec à la fin du contrat d'avenir prévue dans le contrat.

7° L'accident de travail

a) Les définitions

52. « Est considéré comme **accident du travail**, quelle qu'en soit la cause, l'accident survenu par le fait ou à l'occasion du travail à toute personne salariée ou travaillant à quelque titre ou en quelque lieu que ce soit, pour un ou plusieurs employeurs ou chefs d'entreprise ».

☞ Code de la sécurité sociale - art L. 411-1

Les critères déterminants de l'accident de travail sont :

- ▶ Une lésion corporelle.
- ▶ La soudaineté.
- ▶ Un lien avec l'activité professionnelle caractérisé par l'existence d'un rapport de subordination au moment de l'accident survenu en temps et lieu de travail. Le salarié doit être soumis à l'autorité de l'employeur et ne pas avoir accompli d'actes étrangers au travail.

53. Est un **accident de trajet**, l'accident survenu à un salarié pendant le trajet aller et retour entre :

- ▶ Le lieu de travail et la résidence principale du salarié ou une résidence secondaire présentant un caractère de stabilité ou tout autre lieu où le travailleur se rend de façon habituelle pour des motifs d'ordre familial.
- ▶ Le lieu de travail et le restaurant, la cantine ou d'une manière plus générale le lieu où il prend habituellement ses repas.

Le parcours ne doit pas avoir été détourné pour un motif dicté par un intérêt personnel et étranger aux nécessités essentielles de la vie courante ou indépendant de l'emploi.

☞ Code de la sécurité sociale - art L. 411-2

Ces deux notions sont essentiellement définies par la jurisprudence. Il est nécessaire de faire une recherche plus approfondie dans les cas complexes. Toutefois, elles sont très proches de celles retenues par le juge administratif pour les agents publics.

Il est important de distinguer ces deux notions car la protection accordée au salarié n'est pas identique en cas d'accident du travail ou d'accident de trajet.

b) La procédure

54. La victime d'un accident de travail doit **informer son employeur** ou l'un de ses préposés dans la journée de la survenance de l'accident ou au plus tard dans les 24 heures, sauf en cas de force majeure, impossibilité absolue ou motifs légitimes.

Si cette information n'est pas donnée sur le lieu de l'accident, la déclaration doit être envoyée par lettre recommandée.

☞ Code de la sécurité sociale - art L. 441-1 et R. 441-2

L'employeur ou l'un de ses préposés doit déclarer tout accident dont il a eu connaissance à la caisse primaire d'assurance maladie dont relève la victime, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception dans les 48 heures (non compris les dimanches et jours fériés). Cette déclaration se fait à l'aide d'un imprimé qui peut être obtenu auprès des caisses de sécurité sociale ou par internet. A défaut de déclaration, l'employeur encourt des sanctions et la victime dispose d'un délai de 2 ans à compter du jour de l'accident pour faire une déclaration directe à la caisse de sécurité sociale.

L'employeur doit délivrer à la victime une feuille d'accident indiquant la CPAM chargée du service des prestations et sur laquelle il est interdit de mentionner le nom et l'adresse d'un praticien.

Si l'accident de travail entraîne un arrêt de travail, l'employeur doit adresser à la CPAM une attestation de salaire pour le calcul de l'indemnité journalière.

La reconnaissance du caractère professionnel d'un accident relève d'une question de preuve. Toute lésion survenue au temps et lieu du travail doit être considérée comme résultant d'un accident de travail, sauf preuve contraire. La victime doit seulement établir la matérialité de l'accident.

En revanche, la victime doit prouver tous les éléments constitutifs de l'accident de trajet.

La CPAM dispose d'un délai de 30 jours à compter de la réception de la déclaration d'accident de travail pour statuer sur le caractère professionnel de l'accident.

☞ Code de la sécurité sociale - art R. 441-10

c) L'indemnisation du salarié

- 55.** Le salarié en accident de travail perçoit **les indemnités journalières** de la sécurité sociale.
- 56.** La loi sur la mensualisation prévoit un **complément de rémunération** en cas d'accident de travail dès lors que l'agent possède un an d'ancienneté. Le dispositif est identique à celui versé en cas de maladie, sauf en ce qui concerne le point de départ

☞ Code du travail - art L. 1226-1

Lors de chaque arrêt de travail, les durées d'indemnisation courent à compter du premier jour d'absence.

☞ Code du travail - art D. 1226-3

d) Le contrôle médical

- 57.** Le salarié victime d'un accident de travail est soumis aux mêmes **contrôles** qu'un salarié en congé maladie. Ainsi, il convient de faire appel à un **médecin agréé**.

En outre, la CPAM peut contrôler le salarié au moment où lui parvient la déclaration d'accident de travail, et à tout moment si l'accident est susceptible d'entraîner une incapacité permanente de travail après la guérison ou la consolidation des blessures.

e) Le sort du contrat de travail

- 58.** **Le contrat de travail est suspendu**, chaque partie n'exécute pas ses obligations principales, mais la durée du contrat continue à courir.

Par dérogation aux règles générales de la suspension, la durée de la suspension résultant d'un accident du travail est prise en compte pour la détermination de tous les avantages légaux et conventionnels liés à l'ancienneté chez l'employeur.

☞ Code du travail - art L. 1226-7

Pour le droit à congés payés, la prise en compte de la durée de la suspension résultant d'un accident de travail est limitée à un an.

☞ Code du travail - art L. 3141-4

En outre, le code du travail prévoit expressément la protection de l'emploi du salarié, puisque l'employeur ne peut pas le licencier pendant la période de suspension du contrat de travail, sauf dans certaines hypothèses.

Il convient d'être particulièrement prudent dans la mise en œuvre d'une telle procédure. Ce licenciement est possible :

- ▶ En cas de faute grave du salarié, c'est-à-dire en cas de faute qui rend impossible la continuation des relations de travail, et justifie un licenciement immédiat, sans préavis, ni indemnité de licenciement. La faute grave peut être liée à l'accident ou non.
- ▶ En cas de force majeure, c'est-à-dire en cas d'événements imprévisibles, extérieurs, et irrésistibles, ce qui est rarement admis par la jurisprudence.

☞ Code du travail - art L. 1226-18

f) Le retour au travail

59. A l'issue de l'accident de travail, le salarié est **soit réintégré, soit reclassé**.

En cas d'absence d'au moins 8 jours pour cause d'accident du travail, le salarié doit obligatoirement subir une visite médicale de reprise de travail auprès de la médecine du travail.

☞ Code du travail - art R. 4624-21

En l'absence de visite médicale de reprise, le salarié est considéré comme étant toujours en période de suspension de contrat.

☞ Cass soc du 16.05.2000 - Walpole / Société Bergeroux

Si le salarié est déclaré apte par la médecine du travail, il doit retrouver son ancien emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération équivalente.

☞ Code du travail - art L. 1226-8

Lorsque le salarié est reconnu inapte à reprendre l'emploi qu'il occupait avant l'accident, l'employeur doit lui proposer un autre emploi approprié à ses capacités et aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé.

A cet effet, il y a lieu de tenir compte des recommandations du médecin du travail émises au cours de la dernière visite de reprise et de l'avis des délégués du personnel. Les représentants syndicaux dans les collectivités territoriales ne sont pas compétents juridiquement pour représenter les titulaires des contrats d'accompagnement pour l'emploi. Toutefois, il est recommandé de les consulter.

Par ailleurs, il convient d'associer Pôle Emploi au reclassement du salarié afin de lui proposer un poste correspondant au dispositif des contrats d'avenir.

La mise en œuvre de l'obligation de reclassement peut entraîner des mutations, des transformations de poste, ou un aménagement du poste de travail.

☞ Code du travail - art L. 1226-10

REMARQUE

La procédure de reclassement étant complexe, elle n'est pas détaillée dans la présente circulaire, d'autant que cette obligation ne fait pas échec à la fin du contrat d'avenir.

8° Les maladies professionnelles

60. La prévention et la réparation des **maladies professionnelles**, ainsi que la protection des victimes sont régies pour l'essentiel par les mêmes textes législatifs que ceux applicables en matière d'accidents du travail.

Deux procédures distinctes de reconnaissance du caractère professionnel d'une maladie sont prévues :

- ▶ Présomption d'origine professionnelle pour les maladies inscrites sur des tableaux annexés à l'article R. 461-3 du code de la sécurité sociale. La maladie doit être inscrite aux tableaux, l'intéressé doit avoir été exposé de façon habituelle au risque de la maladie, et ne doit pas avoir cessé d'être exposé au risque depuis un certain délai de prise en charge.
- ▶ Reconnaissance du caractère professionnel sur expertise individuelle, si une ou plusieurs conditions exposées ci-dessus ne sont pas remplies ou si la maladie n'est pas inscrite dans le tableau, mais qu'il est établi qu'elle est directement et essentiellement causée par le travail habituel du salarié et qu'elle entraîne une incapacité au moins égale à 66,25 % ou le décès de celui-ci.

Toute maladie professionnelle dont il est demandé réparation doit être déclarée, par la victime, à la caisse primaire d'assurance maladie dans les 15 jours à compter de la cessation du travail, même si elle a déjà été déclarée au titre de l'assurance maladie.

☞ Code de la sécurité sociale - art L. 461-5 et R. 461-5

A cette déclaration, doivent être joints deux certificats médicaux établis par le médecin traitant, ou tout document médical faisant état d'un lien de la maladie avec l'activité professionnelle. Devra également être joint, le cas échéant, tout document permettant de déterminer la date de la première constatation médicale.

S'agissant de la protection des victimes de maladies professionnelles, il convient de se reporter aux dispositions relatives aux accidents du travail.

9° La maternité

a) La protection de la maternité en droit du travail

61. La **maternité** fait l'objet d'une forte protection en droit du travail, dont les conséquences sont les suivantes :

- ▶ Révélation de son état : la femme candidate à un emploi ou salariée n'est pas tenue de révéler son état de grossesse sous réserve des cas où elle demande le bénéfice des dispositions législatives et réglementaires concernant la protection des femmes enceintes.
☞ Code du travail - art L. 1225-2
- ▶ Protection contre le licenciement : un employeur ne peut résilier le contrat de travail d'une salariée :
 - lorsqu'elle est en état de grossesse médicalement constatée,
 - pendant l'intégralité des périodes de suspension du contrat de travail auxquelles elle a droit, qu'elle use ou non de ce droit,
 - pendant les quatre semaines qui suivent l'expiration de ces périodes.☞ Code du travail - art L. 1225-4

La salariée bénéficie de cette protection si elle remet un certificat médical attestant de son état de grossesse à son employeur, en main propre contre récépissé ou par lettre recommandée, au plus tard dans les 15 jours suivant le licenciement. Dans ce cas, le licenciement est annulé.

Il existe des dérogations à l'interdiction de licencier. L'interdiction de licencier est levée lorsque l'employeur justifie :

- ▶ Soit d'une faute grave non liée à l'état de grossesse.
- ▶ Soit de l'impossibilité où il se trouve de maintenir le contrat pour un motif étranger à la grossesse, à l'accouchement ou à l'adoption.

Cependant, l'interdiction de licenciement est absolue pendant la période du congé de maternité : le licenciement ne peut prendre effet ou être signifié pendant la période de suspension du contrat de travail, même s'il ne produit effet qu'au retour du congé de maternité de l'intéressée.

☞ Code du travail - art L. 1225-4

b) Conditions de travail

- 62.** La salariée bénéficie d'une **protection contre les mutations discriminatoires**. L'employeur ne peut prendre en considération l'état de grossesse d'une femme pour prononcer une mutation arbitraire.

Les **mutations provisoires** motivées par l'état de santé de la femme enceinte doivent répondre à plusieurs conditions :

- ▶ La nécessité de la mutation doit être constatée par la médecine du travail si elle est à l'initiative de l'employeur, ou s'il y a désaccord entre l'employeur et la salariée. Elle doit être constatée par le médecin traitant si la mutation est à l'initiative de la salariée.
- ▶ La nouvelle affectation doit prendre fin dès que l'état de santé de la salariée lui permet de retrouver son emploi initial. Elle ne peut avoir d'effet excédant la durée de la grossesse.
- ▶ Aucune diminution de rémunération ne peut résulter du changement d'affectation.

☞ Code du travail - art L. 1225-9

Concernant les agents titulaires de contrat d'avenir, il convient d'associer Pôle Emploi à ce changement d'affectation, s'il emporte une modification du contrat de travail.

c) Autorisations d'absence rémunérées

- 63.** La salariée bénéficie d'**autorisations d'absence** pour se rendre aux examens médicaux obligatoires sans diminution de rémunération et ces absences sont considérées comme du travail effectif.

☞ Code du travail - art L. 1225-16

La salariée doit avoir la possibilité de se reposer en position allongée, dans des conditions appropriées.

☞ Code du travail - art R. 4152-2

Il est nécessaire de respecter les dispositions relatives à l'hygiène et à la sécurité spécifiques aux femmes enceintes (pas d'exposition à des produits toxiques, ...).

d) Le sort du contrat de travail

- 64.** Pendant le congé de maternité, **le contrat de travail est suspendu**, les deux parties n'exécutent pas leurs obligations principales, mais la durée du contrat continue à courir.

La salariée perçoit les indemnités journalières de la sécurité sociale si elle en remplit les conditions.

La salariée doit avertir son employeur du motif de son absence et l'informer de la date à laquelle elle entend mettre fin à la suspension du contrat de travail. Cette procédure doit se faire par lettre avec accusé de réception. Elle doit également fournir un certificat médical attestant de son état et de la date présumée ou effective de son accouchement.

☞ Code du travail - art L. 1225-24

e) La durée du congé de maternité

- 65.** La salariée n'est pas tenue de prendre la totalité de son congé de maternité. Elle doit cependant s'arrêter de travailler pendant une **période minimale** : 8 semaines au total, dont 6 semaines suivant l'accouchement.

☞ Code du travail - art L. 1225-29

La durée du congé maternité est fonction du nombre d'enfants à charge et du nombre de nouveaux nés.

Nombre d'enfants occasionnant le congé	Rang de l'enfant	Congé (en semaines entourant la naissance)		
		Avant	Après	Total
Un	1 ^{er} ou 2 ^{ème}	6(*)	10(*)	16
	3 ^{ème} ou +	8(*)(**)	18(*)(**)	26
Jumeaux	-	12 (***)	22 (***)	34
Triplés ou +	-	24	22	46

(*) La salariée peut demander, après avis médical favorable, à réduire le congé prénatal de trois semaines maximum, le congé postnatal étant augmenté d'autant.
(**) La salariée peut augmenter le congé prénatal de deux semaines maximum, le congé postnatal étant réduit d'autant.
(***) La salariée peut augmenter le congé prénatal de quatre semaines maximum, le congé postnatal étant réduit d'autant.

REMARQUE

(*) Lorsque la salariée a choisi de reporter une partie du congé prénatal sur le postnatal dans la limite de trois semaines, tout arrêt de travail pendant la période antérieure à la date présumée de l'accouchement aboutit à une annulation du report accordé. La période de suspension du contrat de travail est décomptée à partir du premier jour d'arrêt. La période initialement reportée est réduite d'autant.

☞ Code du travail - art L 1225-17 et L 1225-19

f) Retour au travail

- 66.** A l'issue du congé de maternité, la salariée peut soit **réintégrer** immédiatement son poste, soit demander à bénéficier d'un **congé parental**.

Si elle réintègre, la salariée doit passer une visite médicale dans un délai de 8 jours suivant sa reprise.

☞ Code du travail - art R. 4624-21

10° Le congé parental

67. Le **congé parental** permet aux salariés qui ont un enfant de moins de trois ans de se consacrer momentanément à son éducation, soit à temps plein, soit à temps partiel.

REMARQUE

Il est important dans le cadre des contrats d'avenir, de ne pas placer les salariés en congé parental au-delà de la fin du contrat, sans prendre en compte un éventuel renouvellement. Il est nécessaire de le préciser clairement dans la réponse apportée à la demande du salarié.

a) Les bénéficiaires

68. Sont concernés les salariés **parents** d'un enfant. Ce droit est ouvert au père et à la mère de l'enfant.

L'intéressé doit **justifier d'une année d'ancienneté minimum** à la date de naissance de l'enfant ou à la date d'arrivée au foyer de l'enfant adopté.

Ce droit est ouvert à l'occasion de chaque naissance et de chaque adoption d'un enfant de moins de 3 ans.

En cas d'adoption d'un enfant âgé de plus de 3 ans mais de moins de 16 ans, le salarié peut bénéficier d'un congé parental dont la durée est réduite.

☞ Code du travail - art L. 1225-47

b) La durée du congé parental

69. Le **congé prend obligatoirement fin** au 3^{ème} anniversaire de l'enfant ou 3 ans après l'arrivée de l'enfant au foyer s'il est âgé de moins de 3 ans. Le congé comprend une phase initiale d'une durée d'un an maximum. Puis il peut être prolongé 2 fois sans dépasser la limite précisée ci-dessus. Les prolongations peuvent être d'une durée inférieure ou supérieure à un an.

Le congé parental peut être **prolongé** d'un an en cas de maladie, accident ou handicap graves de l'enfant, justifié par un certificat médical.

En cas d'adoption d'un enfant âgé de plus de 3 ans mais de moins de 16 ans, la durée du congé parental est d'un an à compter de l'arrivée de l'enfant au foyer.

☞ Code du travail - art L. 1225-48

Le salarié peut demander le bénéfice du congé parental à n'importe quel moment qui suit le congé maternité ou l'adoption

En cas de congés parentaux successifs, le point de départ du deuxième congé doit être déterminé en faisant un calcul fictif du congé maternité de la salariée à partir de la date présumée d'accouchement ou du congé d'adoption.

En cas de décès de l'enfant ou de diminution importante des revenus du ménage, le salarié peut mettre fin au congé et reprendre son activité, ou exercer son activité à temps partiel dans la limite de la durée normale de travail. L'intéressé adresse une demande motivée au moins un mois avant la date à laquelle il souhaite bénéficier de cette nouvelle organisation.

☞ Code du travail - art L. 1225-52

c) Les modalités du congé parental

- 70.** En cas de **congé parental total**, le contrat de travail est suspendu. Donc, les parties n'exécutent pas leurs obligations principales, mais la durée du contrat continue à courir. Le salarié ne perçoit pas de rémunération de la part de l'employeur, mais il peut cependant percevoir l'allocation parentale d'éducation versée par la caisse d'allocations familiales s'il en remplit les conditions.

La durée du congé parental est prise en compte pour moitié pour la détermination des avantages liés à l'ancienneté.

☞ Code du travail - art L. 1225-54

Le salarié qui est en congé parental ne peut exercer qu'une seule activité, celle d'assistante maternelle.

☞ Code du travail - art L. 1225-53

- 71.** En cas de **congé parental à temps partiel**, la durée du travail ne peut être inférieure à 16 heures hebdomadaires.

☞ Code du travail - art L. 1225-47

Le salarié en congé parental à temps partiel bénéficie de toutes les garanties attachées au travail à temps partiel. La rémunération du salarié est réduite proportionnellement à la réduction du temps de travail.

Le salarié choisit librement la quotité de travail qu'il souhaite effectuer entre 16 heures et 35 heures. Cependant la répartition des horaires relève du pouvoir de direction de l'employeur. Les deux parties doivent donc déterminer cette répartition de façon contractuelle.

d) La procédure du congé parental

- 72.** Pour bénéficier de ce dispositif, le salarié doit **informer son employeur** par lettre recommandée avec AR ou par lettre remise en main propre contre décharge, du point de départ et de la durée pendant laquelle il entend bénéficier des droits qui lui sont offerts.

Dans un premier temps, le salarié qui choisit entre un congé parental à temps plein ou à temps partiel peut le faire pour une durée maximale d'un an, en formulant sa demande 1 mois avant le terme du congé de maternité ou d'adoption s'il entend bénéficier du congé parental à l'issue du congé en cours, 2 mois avant le début du congé parental dans les autres cas.

☞ Code du travail - art L. 1225-50

Dans un deuxième temps, au terme de la première période, le salarié peut informer son employeur par lettre recommandée avec AR, un mois avant le terme initialement prévu, de son intention de renouveler le congé parental dans les mêmes conditions ou de transformer son congé parental à temps plein en congé parental à temps partiel ou inversement. Pour modifier la quotité du temps partiel, il faut l'accord de l'employeur.

☞ Code du travail - art L. 1225-51

11° Le remplacement d'un salarié en contrat d'avenir absent

- 73.** Le dispositif des contrats d'avenir étant une mesure d'insertion relative à un bénéficiaire déterminé, et non un dispositif de création d'emploi pouvant être pourvu par une personne indéterminée, il n'existe **pas de disposition juridique pour remplacer le salarié absent**.

12° Les congés payés

- 74.** Le salarié, qui au cours de l'année de référence justifie avoir été occupé chez le même employeur, a droit à **un congé payé** dont la durée est déterminée à raison de 2,5 jours ouvrables par mois de travail, sans que la durée totale de congé exigible puisse excéder 30 jours ouvrables.

☞ Code du travail - art L. 3141-1 et L. 3141-3

Il appartient à l'employeur de prendre les mesures propres à garantir au salarié la possibilité d'exercer son droit à congé. En cas de contestation, il devra justifier avoir accompli les diligences qui lui incombent.

☞ Cass soc du 13.06.2012 - pourvoi 11-10-929

REMARQUE

Auparavant, le droit aux congés payés était subordonné à une période minimale de travail effectif de 10 jours pendant la période de référence auprès du même employeur. Cette condition a disparu avec la modification de l'article L. 3141-3 du code du travail issue de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012.

a) Ouverture du droit à congé

- 75.** Deux conditions sont à remplir :

- ▶ Le salarié doit avoir travaillé chez le même employeur.
- ▶ Le salarié doit avoir travaillé pendant l'année de référence, c'est-à-dire entre le 1^{er} juin de l'année précédente et le 31 mai de l'année en cours.

Exemple

Pour les congés de 2012, l'année de référence se déroule du 1er juin 2011 au 31 mai 2012

Il s'agit d'une règle d'ordre public. Il n'est pas possible d'y déroger sauf en cas d'embauche et de départ du salarié en cours d'année.

b) La durée du congé

- 76.** Le salarié a droit à **2,5 jours ouvrables de congé par mois de travail**.

Si le nombre de jours n'est pas un nombre entier, la durée des congés est portée au nombre entier immédiatement supérieur.

☞ Code du travail - art L. 3141-7

Au total, le salarié a droit à 30 jours ouvrables de repos, soit 5 semaines pour une année complète de travail.

La durée du congé payé est déterminée par le **temps de travail effectivement accompli** par un salarié dans un **même établissement** au cours de l'année de référence.

Le travail effectif s'entend comme :

- ▶ Le travail effectué dans le cadre de l'horaire en vigueur dans la collectivité.
- ▶ Le travail effectué dans le cadre de l'horaire propre du salarié.

Certaines absences sont assimilées à du travail effectif par la loi :

- ▶ Les congés payés de l'année précédente.
- ▶ Le repos compensateur des heures supplémentaires.
- ▶ Le repos maternité.
- ▶ Les périodes limitées à une durée ininterrompue d'un an, pendant lesquelles l'exécution du contrat de travail est suspendue pour cause d'accident du travail ou de maladie professionnelle.
- ▶ Les périodes pendant lesquelles un salarié se trouve maintenu ou rappelé au service national à un titre quelconque
 - ☞ Code du travail - art L. 3141-5
- ▶ Le congé de formation.
 - ☞ Code du travail - art L. 6322-13
- ▶ Les congés exceptionnels pour évènements familiaux et les congés liés à la naissance ou à l'adoption.
 - ☞ Code du travail - art L. 3142-2
- ▶ Le temps consacré à la représentation des salariés : assister un salarié, réunion avec l'employeur.
 - ☞ Code du travail - art L. 2143-17 et L. 1239-9

Certaines absences ne sont pas assimilées à du travail effectif, toutes les périodes de suspension du contrat de travail non assimilées expressément par la loi à du travail effectif :

- ▶ Les congés de maladie.
- ▶ Le congé parental d'éducation.
- ▶ Le congé pour convenance personnelle.
- ▶ La grève.
- ▶ L'accident de trajet.

La loi prévoit des **équivalences au mois de travail effectif** générant 2,5 jours de congés payés.

Un mois est assimilé à :

- ▶ 24 jours lorsque l'horaire hebdomadaire est réparti sur 6 jours.
- ▶ 20 jours lorsque l'horaire hebdomadaire est réparti sur 5 jours.
- ▶ 4 semaines.

Ce système permet d'assimiler à un mois de travail effectif des périodes de travail incomplètes en raison d'une embauche en cours de mois, ou des absences non assimilées à du travail effectif.

Selon la Cour de Cassation, il convient d'appliquer le jeu des équivalences de la façon la plus favorable au salarié. Par conséquent, un salarié travaillant 48 semaines sur 52 a droit à l'intégralité de son congé annuel, même s'il est absent durant 4 semaines, pour maladie par exemple.

CALCUL DES CONGÉS AVEC ÉQUIVALENCES			
Mois de travail effectif	Équivalence en semaines	Équivalence en jours ouvrables	Congés acquis en jours ouvrables
1	4	24	2,5
2	8	48	5
3	12	72	7,5
4	16	96	10
5	20	120	12,5
6	24	144	15
7	28	168	17,5
8	32	192	20
9	36	216	22,5
10	40	240	25
11	44	264	27,5
12	48	288	30
Année de 364 jours	52	312 (364 - 52 dimanches)	30

Selon l'article L. 3141-6 du Code du travail, l'absence du travailleur ne peut avoir pour effet d'entraîner une réduction de ses droits à congés plus que proportionnelle à la durée de cette absence.

77. Le **décompte des congés pris** se fait en jours ouvrables, c'est-à-dire chaque jour de la semaine, du lundi au samedi à l'exception du dimanche et des jours fériés chômés.

- ▶ La jurisprudence a admis depuis longtemps que le premier samedi n'a pas à être comptabilisé lorsqu'il coïncide avec le premier jour de congé.
- ▶ En revanche, tous les autres samedis de congé sont pris en compte.
- ▶ Si un jour férié chômé intervient dans une période de congés payés, le congé est prolongé d'une journée. En revanche, le jour férié tombant un dimanche n'a aucune incidence sur la durée du congé et n'ouvre droit à aucune indemnisation particulière.
- ▶ Le décompte peut se faire en jours ouvrés, donc en jours normalement travaillés, si ce mode de calcul n'est pas défavorable au salarié.

c) Le départ en congé

- 78. Les dates de départ sont fixées par l'employeur**, compte tenu de la situation familiale des salariés, notamment des possibilités du conjoint dans le secteur public et privé et de la durée de leurs services chez l'employeur.

Les conjoints travaillant chez un même employeur ont droit à un congé simultané.

☞ Code du travail - art L. 3141-15

Cet ordre de départ et les dates de départ ne peuvent être modifiés moins d'un mois avant la date prévue, sans justifier de circonstances exceptionnelles.

Un salarié ne peut prendre des congés à une date fixée unilatéralement par lui et partir sans autorisation préalable de l'employeur. Il ne peut pas partir de façon prématurée en congés, ni revenir de façon tardive. Ces éventuels comportements sont fautifs et susceptibles d'être sanctionnés par une sanction, voire un licenciement.

Pour les **modalités de prise de congés**, plusieurs règles s'appliquent :

- ▶ La période légale de prise de congés doit au minimum intervenir sur la période du 1^{er} mai au 31 octobre.
- ▶ Sur cette période, 12 jours consécutifs minimum doivent être attribués par l'employeur, sans pouvoir excéder 24 jours ouvrables maximum.

Par conséquent :

- ▶ Le salarié ne peut prendre ses jours de congés en une seule fois : la cinquième semaine est forcément fractionnée car ne pouvant être accolée aux 4 autres semaines.
 - ▶ Le congé principal compris entre 12 jours et 24 jours peut être fractionné : mais le congé ne dépassant pas 12 jours ouvrables doit être continu.
- ☞ Code du travail - art L. 3141-17 et suivants

Si le salarié prend des jours de congés en dehors de la période allant du 1^{er} mai au 31 octobre de chaque année, il a droit à des **jours de fractionnement**.

- ▶ 2 jours ouvrables si le nombre de jours pris en dehors de la période est au moins égal à 6.
 - ▶ 1 jour ouvrable si le nombre de jours pris en dehors de la période est compris entre 3 et 5 jours.
- ☞ Code du travail - art L. 3141-19

d) La maladie et les congés payés

- 79. Si le salarié tombe malade pendant ses congés payés**, il ne peut exiger de bénéficier ultérieurement du congé non utilisé. Il n'y a aucune prolongation, ni aucun report du congé payé. Dans ce cas, il bénéficie de l'indemnité de congés payés et des indemnités journalières de la sécurité sociale.

☞ Cass Soc du 04.12.1996 - pourvoi n°93-44.907

REMARQUE

La jurisprudence communautaire a récemment pris position sur cette question. Elle a jugé qu'un salarié tombant malade pendant ses congés payés peut les reporter et bénéficier ainsi ultérieurement de la période de congé coïncidant avec l'arrêt de travail. Ce droit est accordé indépendamment du moment où l'incapacité de travail est survenue, c'est-à-dire avant ou pendant le congé annuel.

☞ CJCE du 21.06.2012 aff C-78/11

- Si le salarié est malade avant la date prévue de ses congés payés**, il convient de lui accorder le report de son congé payé, même si ce report intervient en dehors de la période légale de prise de congés.

☞ CJCE du 10.09.2009 aff C-277/08

☞ Cass Soc du 24.02.2009 pourvoi n°07-44.488 (maladie non professionnelle)

☞ Cass Soc du 03.02.2010 pourvoi n°07-41.446 (maladie non professionnelle)

☞ Cass Soc du 27.09.2007 pourvoi n°05-42.293 (accident de travail et maladie professionnelle)

REMARQUE

La jurisprudence communautaire a apporté une précision concernant le report des congés annuels.

Un travailleur en incapacité de travail pendant plusieurs années consécutives ne saurait avoir le droit de cumuler de manière illimitée des droits au congé annuel payé acquis pendant cette période. Une réglementation nationale peut donc fixer une limite temporelle au cumul des droits au congé annuel payé, non pris, acquis durant une période d'incapacité de travail. Cette limite étant en l'espèce de 15 mois, la Cour de Justice de l'Union Européenne estime qu'il est raisonnablement possible de concevoir une telle période de report, celle-ci ne méconnaissant pas la finalité du droit au congé annuel payé, en ce qu'elle lui assure de garder son effet positif pour le travailleur en sa qualité de temps de repos.

☞ CJCE du 22.11.2011 aff C-214/10

- 80. Les salariés en congé maternité, ou congé d'adoption** ont obligatoirement droit au report de leur congé payé, même si la période légale de prise de congés a expiré.

☞ Code du travail - art L. 3141-2

e) L'indemnité de congés payés

- 81. L'indemnité des congés payés** est égale au 1/10^{ème} de la rémunération totale perçue par le salarié au cours de la période de référence, sans pouvoir être inférieure au montant de la rémunération qui aurait été perçue pendant la période de congé si le salarié avait continué à travailler.

☞ Code du travail - art L. 3141-22

Elle est versée pendant la période où le salarié exerce son droit à congé payé, le salarié ne touchant aucun salaire au cours de cette période. Elle compense donc une perte. De ce fait, elle ne doit pas être confondue avec l'**indemnité compensatrice de congés payés** pouvant être octroyée à la fin du contrat de travail.

Il y a donc deux règles de calcul : « La règle du dixième » et la règle du « maintien de salaire ». Entre les deux règles, il faut toujours appliquer celle qui est la plus favorable au salarié.

- ▶ La règle du dixième :

Exemples

Si le salarié prend 4 semaines continues (équivalent en jours ouvrables : 24), puis 1 semaine séparée (équivalent en jours ouvrables : 6) :

Indemnité afférente au congé de 4 semaines : $\frac{\text{rémunération annuelle}}{10} \times \frac{24}{30}$.

Indemnité afférente à la cinquième semaine : $\frac{\text{rémunération annuelle}}{10} \times \frac{6}{10}$.

Les éléments qui sont inclus dans la rémunération prise en compte par le calcul de l'indemnité de congés payés sont les suivants :

La rémunération perçue pendant la période de référence,

La rémunération relative aux heures supplémentaires, aux heures complémentaires, au travail de nuit, aux congés de l'année précédente, au repos compensateur, au repos à un jour férié,

Les primes versées en contrepartie des services du salarié ainsi que celles versées à raison de sa valeur personnelle si elles sont générales et constantes.

Le bulletin de paie doit faire apparaître cette indemnité, ainsi que les dates de congés payés.

- ▶ La règle du maintien de salaire.

Il s'agit du salaire perçu immédiatement avant le congé, même si ce salaire a été réduit (dans cette hypothèse, la règle du dixième sera sûrement plus favorable).

Le bulletin de paie ne comporte que la rémunération habituelle du salarié, sans distinction d'une indemnité de congés. Par contre, il convient d'indiquer les dates de congés pris.

Concernant les **cotisations**, l'indemnité de congés payés a le caractère d'un salaire, elle supporte donc les mêmes charges sociales et fiscales que le salaire.

13° Les congés pour événements familiaux

82. Le titulaire d'un contrat d'avenir bénéficie de **congés pour événements familiaux** :

Références (Code du travail)	Évènements	Durée du congé	Conditions d'ancienneté	Observations
Art L 3142-1	Adoption	3 jours	-	- ne peut se cumuler avec le congé d'adoption - maintien de la rémunération
Art L 3142-1 et L 772-2	Décès - conjoint, partenaire PACS, enfant - père, mère - frère, sœur - beaux-parents (= parents du conjoint)	2 jours 1 jour 1 jour 1 jour	- 3 mois - 3 mois	- maintien de la rémunération
Art L 3142-1	Mariage - du salarié - d'un enfant	4 jours 1 jour	- -	- maintien de la rémunération congé dû pour le remariage d'un enfant
Art L 3142-1	Naissance d'un enfant	3 jours	-	- ne peut se cumuler avec le congé maternité pour le parent qui en bénéficie - maintien de la rémunération
Art L 1225-51	Maladie d'un enfant	3 ou 5 jours par an	-	- 5 jours si l'enfant est âgé de moins d'un an ou si le salarié assume la charge de 3 enfants ou plus de moins de 16 ans - ce congé n'est pas rémunéré
Art L 1225-52 Congé de présence parentale	Maladie, accident, handicap grave d'un enfant à charge	310 jours ouverts par an maximum	-	- suspension du contrat de travail ou travail à temps partiel - congé non rémunéré, mais ouvrant droit à une prestation familiale
Art L.3142-16 Congé de solidarité familiale	Accompagnement d'une personne en fin de vie (pathologie mettant en jeu le pronostic vital)	3 mois renouvelables une fois	-	- le congé prend fin 3 jours après le décès de la personne - congé non rémunéré
Art L 1225-35	Congé de paternité	11 jours calendaires ou 18 jours calendaires en cas de naissance multiple	-	- à prendre dans un délai de 4 mois à compter de la naissance de l'enfant - perception d'indemnités journalières

14° La rémunération

a) La fixation du niveau de rémunération

- 83.** La **rémunération** du titulaire de contrat d'avenir ne peut être inférieure au SMIC : le salaire est égal au produit du montant du SMIC horaire par le nombre d'heures de travail effectuées.

Il est possible de prévoir une rémunération supérieure dans le contrat de travail.

☞ Code du travail - art L. 5134-27

b) Le régime des cotisations

- 84.** Le **régime général de sécurité sociale** est applicable aux titulaires de contrats d'avenir.
- 85.** Les **cotisations salariales** sont dues au titre de la rémunération des bénéficiaires de contrats d'avenir.

En revanche, la rémunération est **exonérée des cotisations patronales** au titre des assurances sociales et des allocations familiales pendant la durée du contrat pour la fraction de la rémunération n'excédant pas le produit du SMIC par le nombre d'heures rémunérées, dans la limite de la durée légale de travail calculée sur le mois, ou si elle est inférieure à la durée conventionnelle applicable dans l'établissement.

☞ Code du travail - art L. 5134-31 et D. 5134-48

REMARQUE

La cotisation patronale « Accident du travail » n'est plus exonérée depuis le 1^{er} janvier 2008. Cela s'inscrit dans une logique de responsabilisation des employeurs face aux risques liés à la santé et à la sécurité au travail.

☞ Loi 2007-1786 du 19.12.2007 de financement de sécurité sociale pour 2008

☞ Lettre circulaire AcoSS 2008-038 du 13.03.2008

☞ QE 1148 publiée au JO AN Q du 11.11.2008 p. 9835

La rémunération est également exonérée de la taxe sur les salaires, de la taxe d'apprentissage, et de la participation due au titre de l'effort de construction.

☞ Code du travail - art L. 5134-31

- 86.** **Affiliation à l'IRCANTEC** : la rémunération des bénéficiaires de contrat d'avenir est soumise aux cotisations IRCANTEC (régime général).
- 87.** **Centre de Gestion** : La rémunération des bénéficiaires de contrats d'avenir n'est pas soumise à cotisations, car ces agents n'entrent pas dans le champ d'application du statut de la fonction publique territoriale.
- 88.** **CNFPT** : A compter du 1^{er} janvier 2013, une **convention annuelle d'objectifs et de moyens** conclue entre l'État et le CNFPT doit définir les modalités des cotisations permettant le financement des actions de formation des contrats d'avenir. Celles-ci seront notamment composées :
- ▶ De la cotisation obligatoire au profit du CNFPT prévue à l'article 12-2 de la loi n° 84-53 du 26 janvier 1984.
 - ▶ D'une cotisation obligatoire assise sur les rémunérations des bénéficiaires des contrats d'avenir dont le taux est de 0,5 %.
 - ☞ Loi 2012-1189 du 26.10.2012 portant création des emplois d'avenir - art 2 et 14
 - ☞ Décret 2013-37 du 10.01.2013

89. Régime d'assurance chômage : selon le choix de la collectivité, la rémunération des bénéficiaires de contrat d'avenir peut être :

- ▶ Soit exonérée de cotisation au régime d'assurance chômage, car l'employeur est en auto assurance.
- ▶ Soit soumise à cotisation selon une répartition part patronale/part salariale propre aux employeurs publics adhérant à titre révocable au régime d'assurance chômage, et dans les mêmes conditions que les agents non statutaires de la collectivité à savoir selon les mêmes règles de taux et d'assujettissement à la contribution exceptionnelle de solidarité.
☞ Code du travail - art R. 5424-1

c) L'attribution de primes

90. Cette question des **primes** est récurrente concernant tous les contrats de droit privé dans les collectivités locales.

Il revient à l'autorité territoriale de prendre une décision. En cas de décision favorable, il convient de prendre une délibération. Dans cette hypothèse, il est parfois nécessaire de négocier avec la Préfecture et avec le trésorier payeur général pour défendre cette position. De ce fait, les situations sont très variables d'une collectivité à une autre.

Les arguments en faveur de la possibilité d'accorder des primes

Le **principe de l'ordre public social** permet à tout employeur de prendre des mesures favorables au salarié.

Le **principe d'égalité de traitement du code du travail**, tel qu'interprété par la Cour de Cassation : l'article L. 1242-14 du code du travail est applicable aux contrats à durée déterminée, y compris aux contrats atypiques tels que les contrats emploi consolidé, donc les contrats d'avenir.

Il en résulte que sauf dispositions législatives expresses et à l'exclusion des dispositions concernant la rupture du contrat de travail, les dispositions légales et conventionnelles ainsi que celles qui résultent des usages s'appliquent aux titulaires de contrat à durée déterminée.

☞ Cass Soc du 15.07.1998 - Tarasconi c / CPAM de Metz

D'après une loi du 11 février 1950, les salaires sont fixés librement soit par voie de conventions, soit par le contrat de travail. Le principe de liberté concerne tant le salaire que ses accessoires, c'est-à-dire les primes. La loi prévoit seulement des minima.

Les arguments en défaveur de l'attribution de primes

Les **principes de la comptabilité publique**, selon lesquels, pour accorder une prime, il faut un texte légal.

La **jurisprudence** du Conseil d'État et du Conseil Constitutionnel selon laquelle les collectivités ou établissements locaux ne peuvent élaborer un statut pour leur personnel :

- ☞ Conseil Constitutionnel du 20.01.1984 - Fonction Publique Territoriale
- ☞ CE du 09.12.1987 - Beral

La **position administrative de la Direction Générale des Collectivités Locales (DGCL)** selon laquelle il n'est pas possible d'attribuer un complément de rémunération résultant des dispositions statutaires propres aux agents de la fonction publique territoriale aux agents de droit privé.

Néanmoins, la DGCL précise qu'aucune règle ne s'oppose à ce que l'équivalent d'une telle prime soit inclus dans la rémunération.

- ☞ Lettre de la DGCL n° 1 - Janvier-avril 2000
- ☞ Rép min n° 36508 - JO AN du 20.12.1999

Le même raisonnement a été appliqué à l'attribution de titres-restaurants.

- ☞ Rép min 42962 - JO AN du 02.10.2000

Jurisprudence

Le juge administratif a considéré qu'une collectivité locale ne pouvait étendre le bénéfice d'une prime annuelle versée à ses agents en application de l'article III aux apprentis, car ce sont des agents de droit privé. Le même raisonnement s'appliquerait aux salariés bénéficiaires de contrat d'avenir.

☞ CAA Douai du 30.12.2003 - Préfet de l'Oise

Le juge judiciaire a eu l'occasion de se prononcer sur un complément de rémunération versé par La Poste, employeur public, à ses agents publics et privés.

Dans la mesure où le « complément Poste » tenait aux critères du niveau et de la maîtrise du poste, il n'était pas défini par référence aux catégories juridiques d'emplois des fonctionnaires. Dès lors, la différence de traitement entre le salarié de droit privé qui effectuait le même travail qu'un fonctionnaire de traitement n'était pas justifiée au regard d'éléments objectifs et pertinents.

☞ Cour de Cassation Assemblée Plénière 08-40.059 du 27.02.2009 - La Poste c / x

d) Cumul d'emplois et de rémunérations

- 91.** Le principe en droit du travail est la liberté de **cumul d'emplois**, contrairement au droit de la Fonction Publique Territoriale. Par conséquent et à défaut de disposition contraire dans le dispositif des contrats d'avenir, le salarié peut cumuler son emploi avec une autre activité, en respectant la réglementation relative aux durées maximales de travail qui s'appliquent tous emplois confondus.

☞ Code du travail - art L. 8261-1

Toutefois, le Ministère du Travail estime que le cumul doit rester exceptionnel car le dispositif s'adresse à des personnes ayant des difficultés à trouver un emploi.

En outre, le code du travail pose également une interdiction de travailler pendant les congés payés.

☞ Code du travail - art D. 3141-2

15° Le temps de travail

a) Définitions

- 92.** Le **temps de travail effectif** se définit comme le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et doit se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles.

☞ Code du travail - art L. 3121-1

Ainsi, les temps de pause, de restauration ne sont pas considérés comme du travail effectif, sauf si les salariés restent à la disposition de l'employeur même pendant ce temps de pause ou de repas.

☞ Code du travail - art L. 3121-2

☞ Cass Soc du 10.03.1998 - CPA des aéroports de Paris c/Pelligrini

☞ Cass Soc du 25.03.1998 - Société Brasselet c/Racine

☞ Cass Soc du 07.04.1998 - Association de Lestonac c/Larrocan

Seul le travail commandé par l'employeur est susceptible d'être qualifié de travail effectif.

☞ Cass Soc du 09.03.1999 - Vidalenc c/Pailler

L'**amplitude** se définit comme l'étendue de la journée de travail englobant les heures de travail effectif et les temps de repos. L'amplitude journalière de travail ne peut excéder 13 heures.

☞ Code du travail - art L. 3131-1

☞ Cass Soc du 23.09.2009 pourvoi n°07-44.226

Elle doit être calculée sur une même journée de travail soit de 0 à 24 heures. Elle court de la première vacation de la journée à la dernière (ex : coupure de travail entre 8h30 et 19h30)

☞ Cass Soc 18.12.2001 pourvoi n°99-43.351

L'**astreinte** est une période pendant laquelle le salarié, sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur a l'obligation de demeurer à son domicile ou à proximité afin d'être en mesure d'intervenir pour effectuer un travail ou service de son employeur.

La durée de cette intervention en revanche est considérée comme du travail effectif.

☞ Code du travail - art L. 3212-5

b) La durée de travail hebdomadaire

- 93.** Le **temps complet** doit être la durée de travail hebdomadaire des bénéficiaires de contrat d'avenir correspondant à la durée collective du travail applicable dans la collectivité ou établissement local employeur.

La durée légale de travail est égale à 35 heures depuis le 1^{er} janvier 2002.

☞ Code du travail - art L. 5134-116 et L. 3121-10

- 94.** Le contrat à **temps partiel** est une possibilité (→ voir n° 37).

Le contrat doit également prévoir les conditions de modification de la répartition du temps de travail. Toute modification doit respecter un délai de prévenance de 7 jours minimum.

☞ Code du travail - art L. 3123-21

Les horaires de travail à temps partiel ne peuvent comporter au cours d'une même journée plus d'une interruption d'activité ou une interruption supérieure à 2 heures.

L'employeur a la possibilité de faire exécuter **des heures complémentaires** au salarié à temps partiel. Le nombre d'heures complémentaires effectuées au cours de la semaine ou du mois ne peut être supérieur à 1/10^{ème} de la durée hebdomadaire ou mensuelle de travail prévue au contrat.

Ces heures sont rémunérées au taux normal, sans majoration.

☞ Code du travail - art L. 3123-17, L. 3123-20

L'employeur doit prévenir l'agent au moins 3 jours avant la date à laquelle les heures sont prévues.

En cas d'utilisation régulière des heures complémentaires sur une période d'au moins 12 semaines consécutives ou pendant 12 semaines au cours d'une période de 15 semaines, le contrat de travail est modifié en y ajoutant à l'horaire antérieurement fixé la différence entre cet horaire et l'horaire réellement effectué. Cette différence doit être au moins égale à 2 heures par semaine, et le salarié doit l'accepter.

c) Les durées maximales du travail

- 95.** La **durée maximale journalière est de 10 heures**, appréciée dans le cadre de la journée civile de 0 à 24 heures. Une pause quotidienne de 20 minutes est obligatoire au bout de 6 heures de travail.

☞ Code du travail - art L. 3121-34

☞ Code du travail - art L. 3121-33

Si l'employeur doit en principe respecter le temps de pause, il est admis qu'il peut à titre exceptionnel, demander à ses salariés d'intervenir en cas de nécessité, notamment pour des motifs de sécurité.

☞ Cass soc du 01.04.2003 - Ste Atofina

La durée maximale hebdomadaire est de :

- ▶ 48 heures.
- ▶ 44 heures en moyenne pour une période quelconque de 12 semaines consécutives,
☞ Code du travail - art L. 3121-35 et L. 3121-36

REMARQUE

Il n'est pas possible de dépasser ces limites dans une collectivité locale, car selon le code du travail il faut soit un accord collectif, soit l'autorisation de l'inspection du travail et ces deux possibilités sont inapplicables dans le secteur public.

d) Le repos

96. Le **repos quotidien** est obligatoirement de 11 heures consécutives minimum.

☞ Code du travail - art L. 3131-1

Le **repos hebdomadaire** doit être de 35 heures consécutives minimum, c'est-à-dire de 24 heures auxquelles s'ajoutent 11 heures de repos quotidien obligatoires. Le repos hebdomadaire est en principe dominical.

☞ Code du travail - art L. 3132-2

☞ Code du travail - art L. 3132-35

e) Dispositions relatives aux jeunes travailleurs

97. Pour les **mineurs** âgés de 16 à 18 ans et recrutés en contrat d'avenir, il existe quelques règles dérogatoires :

▶ Le **repos journalier** doit être de 12 heures consécutives au moins.

☞ Code du travail - art L. 3164-1

▶ Le **repos hebdomadaire** doit être de 2 jours consécutifs.

☞ Code du travail - art L. 3164-1

▶ Le **travail de nuit** est interdit entre 22 heures et 6 heures du matin.

☞ Code du travail - art L. 3163-1 et L. 3163-2

f) Les heures supplémentaires

REMARQUE

Le régime des heures supplémentaires ne concerne que les salariés à temps complet, les salariés à temps partiel ne peuvent bénéficier que des heures complémentaires.

98. Constitue une **heure supplémentaire** toute heure de travail accomplie au-delà de la durée légale hebdomadaire ou d'une durée considérée comme équivalente.

☞ Code du travail - art L. 3121-22

Par conséquent, il s'agit des heures effectuées au-delà de 35 heures pour les bénéficiaires de contrat d'avenir dans la fonction publique territoriale.

Les heures supplémentaires se décomptent par semaine civile, du lundi 0 heure au dimanche 24 heures sauf régime dérogatoire.

☞ Cass Soc du 09.03.1999 - Philadelphie c / SA France Levage

Pour calculer le nombre d'heures supplémentaires effectuées, il n'est tenu compte que des heures de **travail effectif**, ou assimilées comme telles par la loi et réellement accomplies.

Les exceptions au décompte des heures supplémentaires par semaine sont nombreuses, mais une seule peut s'appliquer dans les collectivités locales, car elle ne nécessite pas de convention collective ou d'autorisation de l'inspection du travail, et une décision unilatérale de l'employeur suffit.

Ainsi, l'employeur peut définir une organisation de travail mensuelle, de telle sorte que l'horaire moyen calculé sur 4 semaines n'excède pas 35 heures. Dans cette hypothèse, sont considérées comme heures supplémentaires, les heures excédant la durée moyenne de travail, calculée sur 4 semaines de 35 heures, et les heures effectuées au-delà de 39 heures au cours d'une semaine isolée.

Les deux catégories d'heures supplémentaires

La première catégorie est applicable dans la Fonction Publique Territoriale, la seconde ne l'est pas.

- ▶ Les heures supplémentaires à la libre disposition de l'employeur.

L'employeur peut disposer librement, c'est-à-dire sans autorisation de l'inspection du travail, d'un certain nombre d'heures supplémentaires appelé le "contingent". Ce contingent est fixé à 220 heures par an et par salarié.

☞ Code du travail - art L. 3121-11 et D. 3121-14-1

Les heures supplémentaires qui s'imputent sur le contingent sont celles effectuées au-delà de 35 heures.

Certaines heures supplémentaires ne s'imputent pas sur le contingent :

- Les heures supplémentaires effectuées dans le cadre de travaux urgents : mesures de sauvetage, prévention d'accidents imminents, réparation d'accidents survenus au matériel, aux installations ou aux bâtiments de l'établissement.
- Les heures supplémentaires donnant lieu à une compensation sous forme de repos portant à la fois sur le paiement de l'heure et sur celui de bonifications ou majorations y afférentes.

- ▶ Heures supplémentaires au-delà du contingent.

Il faut normalement l'autorisation de l'inspection du travail. Par conséquent, ce dispositif ne peut s'appliquer dans les collectivités territoriales.

Le salarié est **obligé d'exécuter les heures supplémentaires** légalement décidées par l'employeur dans la limite du contingent légal.

Ainsi, le refus d'effectuer des heures supplémentaires constitue une faute susceptible d'être sanctionnée.

En outre, les heures supplémentaires imposées par l'employeur au salarié n'entraînent pas une modification du contrat de travail.

☞ Cass Soc du 09.03.1999 - Dugard c / Société Normandie Decap

Parallèlement, la diminution du salaire résultant de la décision prise par l'employeur de réduire le nombre d'heures supplémentaires régulièrement effectuées par le salarié ne constitue pas une modification du contrat de travail, dès lors que le nombre d'heures supplémentaires n'est pas garanti par le contrat de travail.

☞ Cass Soc du 19.06.2001 - Centre Antoine Lacassagne c / Bacconin

L'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié.

Mais la charge de la preuve des heures de travail n'incombe spécialement à aucune des parties. La Cour de cassation a précisé que le salarié doit fournir au juge des éléments de nature à étayer sa demande de paiement des heures supplémentaires.

☞ Code du travail - art L. 3171-4

☞ Cass soc du 25.02.2004 - SARL Les Clochetons

Ainsi, la preuve des heures supplémentaires appartient aux deux parties.

☞ Cass Soc du 08.03.2005 pourvoi 02-46.532 M. M. c / Société D.

☞ Cass Soc du 05.03.2003 pourvoi 01-40.254 M. C. c / M.P.

☞ Cass Soc du 11.07.2000 pourvoi 98-41.825 Mlle C. c / Société B.

Le paiement des heures supplémentaires prévoit une majoration de salaire :

- ▶ Pour les 8 premières heures (entre 35 et 43 heures) : 25% de majoration.
- ▶ Au-delà : 50% de majoration.
 - ☞ Code du travail - art L. 3121-22

Le salaire de base servant au calcul de la majoration est le salaire effectif payé au salarié. Il inclut les primes inhérentes à la nature du travail (ex : primes de danger, insalubrité, assiduité...). Il exclut les autres primes tels le 13^{ème} mois, la prime d'ancienneté....

Selon la jurisprudence, le versement de primes exceptionnelles ne peut tenir lieu de règlement des heures supplémentaires.

- ☞ Cass Soc du 14.03.2001 - Boinelle
- ☞ Cass Soc du 27.06.2000 - Fayolle

REMARQUE

Le bulletin de paie doit comporter la période et le nombre d'heures de travail auxquels se rapporte le salaire, en distinguant les heures payées au taux normal et celles qui comportent une majoration pour heures supplémentaires, en mentionnant le taux appliqué.

Le repos compensateur de remplacement peut se substituer, en tout ou partie, au paiement majoré des heures supplémentaires

- ☞ Code du travail - art L. 3121-24

La mise en place du repos peut se faire sur décision de l'employeur dans les structures dénuées de comité d'entreprise ou de délégués du personnel, ce qui est le cas des collectivités locales.

Le calcul du repos compensateur de remplacement s'effectue de la façon suivante et se substitue au paiement :

- ▶ 125 % pour les 8 premières heures (entre 35 et 43 heures), soit 1 heure 15 minutes de repos par heure supplémentaire.
- ▶ 150 % à partir de la 44^{ème} heure, soit 1 heure 30 minutes de repos pour 1 heure supplémentaire.

16° Les jours fériés

99. Le code du travail liste 11 jours fériés :

- ▶ Le 1^{er} janvier.
- ▶ Le lundi de Pâques.
- ▶ le 1^{er} mai.
- ▶ Le 8 mai.
- ▶ L'Ascension.
- ▶ Le lundi de Pentecôte (cette journée peut être travaillée en application de la loi relative à la solidarité au 30 juin 2004).
- ▶ Le 14 juillet.
- ▶ L'Assomption (15 août).
- ▶ La Toussaint (1^{er} novembre).
- ▶ Le 11 novembre.
- ▶ Le jour de Noël (25 décembre).
 - ☞ Code du travail - art L. 3133-1

Le repos n'est pas obligatoire en général pour les salariés majeurs. Par conséquent, le refus de travailler un jour férié ordinaire, non chômé dans la collectivité locale, est fautif.

☞ Cass soc du 03.06.1997 - SA Magasin Monoprix

L'indemnisation des jours fériés s'effectue de la façon suivante :

- ▶ Si le jour férié coïncide avec un jour chômé (samedi, dimanche) cela n'a aucune incidence sur le salaire et ne donne pas lieu à paiement d'une indemnité, ni à retenue sur salaire.
- ▶ Si le jour férié coïncide avec un jour normalement payé et travaillé : si le salarié a une ancienneté de plus de 3 mois et 200 heures de travail au cours des deux mois précédents, et s'il est présent les jours de travail précédant et suivant le jour férié (sauf autorisation d'absence de l'employeur), le jour férié est chômé et payé.
- ▶ Si le jour férié est effectivement travaillé : le salarié est payé normalement, selon le code du travail. Ce sont les conventions collectives ou les accords collectifs qui prévoient des majorations. Il semble qu'une collectivité puisse prendre une délibération pour fixer des majorations de salaire.

100. Le 1^{er} mai connaît un traitement particulier.

- ▶ En principe, le 1^{er} mai est obligatoirement chômé et payé. Les salariés qui ont chômé le 1^{er} mai ne peuvent connaître aucune baisse de rémunération.
 - ☞ Code du travail - art L. 3133-5
- ▶ Si le salarié travaille le 1^{er} mai du fait de l'activité de l'employeur, par exemple du fait de la continuité des services publics, il a droit à une indemnité égale au montant du salaire s'ajoutant au salaire de la journée.
 - ☞ Code du travail - art L. 3133-6

17° Droit à la formation et accompagnement

101. La formation au bénéfice des agents en contrat d'avenir est obligatoire. Le contrat d'avenir doit prévoir des actions de formation professionnelle ou de validation des acquis de l'expérience.

L'employeur détermine les conditions de réalisation de ces formations, qui peuvent être menées pendant le temps de travail ou en dehors de celui-ci.

☞ Code du travail - art L. 5134-114

Des premiers éléments sur le parcours de formation prévisionnel sont intégrés à la **demande d'aide** de l'employeur. Ce plan prévisionnel pourra faire l'objet de précisions ou compléments ultérieurs pour s'adapter aux besoins ou souhaits du jeune.

En fonction du poste proposé et des besoins du bénéficiaire du contrat d'avenir pour la réalisation de son projet, plusieurs types de formations peuvent être envisagés : remise à niveau ou acquisition des savoirs de base, adaptation au poste de travail, acquisition de nouvelles compétences, formation préqualifiante, formation qualifiante...

☞ Circulaire DGEFP n°2012-20 du 02.11.2012 relative à la mise en œuvre des emplois d'avenir

REMARQUE

Il semble que le CNFPT envisage d'ouvrir une formation d'intégration allégée de 2 jours pour les bénéficiaires d'emplois d'avenir, et qu'il leur permette l'accès aux formations existantes ouvertes aux agents publics.

102. Pour les formations préqualifiantes ou qualifiantes de longue durée, le salarié en contrat d'avenir peut également bénéficier de **périodes de professionnalisation**, d'une durée minimale de 80 heures.

☞ Code du travail - art L. 6324-5, L. 6324-2 6° et D. 6324-1-1

Les périodes de professionnalisation associent des enseignements généraux, professionnels et technologiques dispensés dans des organismes publics ou privés de formation ou, lorsqu'elle dispose d'un service de formation et l'acquisition d'un savoir-faire par l'exercice en entreprise d'une ou plusieurs activités professionnelles en relation avec les qualifications recherchées.

Elles peuvent être menées pendant le temps de travail ou en dehors de celui-ci.

☞ Code du travail - art L. 5134-22 et L. 6324-7

103. Des **périodes d'immersion** peuvent également être envisagées (→ voir n° 113).

104. Les **compétences acquises** dans le cadre de l'emploi d'avenir sont reconnues par soit :

- ▶ une attestation de formation,
- ▶ une attestation d'expérience professionnelle (dont un modèle sera disponible dans le document d'engagement et de suivi, en ligne sur le site du ministère du travail : <http://travail-emploi.gouv.fr/emplois-d-avenir.2189/>),
- ▶ une validation des acquis de l'expérience.

☞ Code du travail - art L. 5134-117

105. La **présentation à un examen** pour acquérir un diplôme ou à un **concours** doit être favorisée pendant ou à l'issue de l'emploi d'avenir.

Exemple

Inscription à une préparation aux concours du CNFPT.

☞ Code du travail - art L. 5134-117

106. L'**accompagnement** du salarié est un élément essentiel du contrat d'avenir.

Dans ce cadre, la loi envisage plusieurs modalités :

- ▶ Un **suivi personnalisé** professionnel et le cas échéant, social, du bénéficiaire est assuré pendant le temps de travail par Pôle Emploi ou la mission locale.
- ▶ Un **bilan** relatif au projet professionnel du bénéficiaire et à la suite donnée à l'emploi d'avenir est réalisé deux mois avant l'échéance de l'aide.

☞ Code du travail - art L. 5134-112

107. Le suivi est assuré soit par un **référént**, désigné dans la demande d'aide financière, soit par un organisme extérieur.

☞ Code du travail - art R. 5134-37 : pour les bénéficiaires du RSA, le référént peut être le même que celui désigné pour son accompagnement social et professionnel adapté à ses besoins

Il peut ainsi être chargé :

- ▶ de favoriser le lien avec le tuteur, d'intégrer le salarié dans la structure et ainsi de réduire les situations de ruptures anticipées de contrats liés à des abandons ou des inadaptations au poste,
 - ▶ de suivre le parcours du salarié pendant toute la durée du contrat en veillant à ce que les actions d'accompagnement, du tutorat ou de formation professionnelle envisagées par l'employeur soient mises en œuvre.
- ☞ Circulaire DGEFP 2012-10 du 28.06.2012

108. Un **tuteur** doit également être désigné dans la demande d'aide financière, parmi le personnel qualifié et volontaire de la collectivité. Il doit justifier d'une expérience professionnelle d'au moins 2 ans. Le tuteur ne peut suivre plus de 3 titulaires de CAE ou contrat d'avenir.

L'employeur peut assurer lui-même ce tutorat sur autorisation de l'autorité signataire de la demande d'aide financière.

Les missions du tuteur sont les suivantes :

- ▶ Préparer l'arrivée du bénéficiaire du contrat d'avenir.
 - ▶ Participer à son accueil, l'aider, l'informer et le guider notamment en lui transmettant des informations sur le fonctionnement de la structure (règlement intérieur, horaires, ...), en fournissant les noms des interlocuteurs auxquels il doit s'adresser le cas échéant.
 - ▶ Contribuer à l'acquisition des compétences et savoir-faire professionnels. Ainsi, pour chaque situation de travail :
 - Il aide le jeune à découvrir son poste de travail et ses spécificités.
 - Il donne les consignes et les informations relatives à la tenue quotidienne du poste.
 - Il guide la réalisation du travail si nécessaire.
 - Il analyse et apprécie les résultats obtenus sur le poste.
 - Il analyse les difficultés rencontrées dans les situations de travail et essaie de proposer des solutions.
 - ▶ Organiser l'activité du jeune en articulation avec les périodes de formation.
 - ▶ Assurer la liaison avec le référént.
 - ▶ Participer au bilan final du parcours du jeune en validant les compétences acquises et complétant l'attestation de compétences.
 - ▶ Participer à la préparation de la fin du contrat avec le référént en cas de non pérennisation de l'emploi.
- ☞ Code du travail - art R. 5134-39
- ☞ Guide de l'employeur relatif aux emplois d'avenir du Ministère du Travail

REMARQUE

L'attribution d'une **NBI** pour l'agent chargé des fonctions de tuteur n'est pas prévue par les textes. Il semble cependant, sans que cela comporte un caractère obligatoire, qu'une attribution ou revalorisation de régime indemnitaire puisse être envisagée afin de tenir compte du surcroît de travail engendré pour l'agent chargé du tutorat.

☞ Guide de l'employeur relatif aux emplois d'avenir du Ministère du Travail

18° Le droit syndical et le droit de participation

109. Le dispositif contrat d'avenir ne comporte aucune disposition relative à l'exercice du **droit syndical**.

Or, tout le code du travail n'est pas transposable et applicable aux collectivités locales relevant du droit administratif. Inversement, les textes applicables aux agents publics ne concernent pas les agents de droit privé.

Toutefois, il n'est pas concevable de priver les titulaires de contrat de droit privé du droit syndical.

Le Ministère de l'Éducation Nationale a proposé des solutions au bénéfice des salariés emploi jeune qui peuvent être reprises dans une collectivité locale au bénéfice des salariés en contrat d'avenir :

- ▶ Possibilité d'assister aux réunions mensuelles d'information tenues par les organisations syndicales dans la collectivité ou l'établissement dans la limite d'une heure par mois ou de trois heures par trimestre.
- ▶ Possibilité de bénéficier d'un congé de formation syndicale avec maintien de la rémunération pour une durée maximale de 12 jours. L'objet de cette formation doit être le suivi d'un stage dans l'un des centres mentionnés par la réglementation. La demande doit être faite par écrit au maire ou au président au moins trente jours à l'avance.
- ▶ Seules les nécessités de fonctionnement de la collectivité ou de l'établissement peuvent motiver un refus, notamment en cas de demandes simultanées. L'attestation de suivi du stage doit être transmise au maire ou au président.
- ▶ Les règles relatives à l'utilisation des locaux et des établissements mis à disposition des organisations syndicales, à l'affichage de documents d'origine syndicale ou à leur distribution dans l'enceinte de la collectivité ou de l'établissement ainsi qu'à la collecte de cotisations syndicales, s'appliquent aux titulaires de contrats d'avenir.
- ▶ Les règles relatives aux réunions syndicales et à la participation aux activités institutionnelles s'appliquent également aux titulaires de contrats d'avenir.
 - ☞ Circulaire du Ministère de l'Éducation Nationale n° 2000-099 du 29.06.2000 relative à l'exercice des droits syndicaux pour les emplois des EPCE et les écoles de l'enseignement public.

110. En droit privé, il existe trois **types de représentation** : les délégués syndicaux, les délégués du personnel, les membres du comité d'entreprise.

Or, le code du travail définit les employeurs concernés par les élections ou la désignation de ces représentants, parmi lesquels ne figurent pas les collectivités locales ou les établissements publics locaux.

☞ Code du travail - art L. 2321-1, L. 2311-1, L. 2143-3

La jurisprudence a ainsi annulé la désignation d'un délégué syndical au sein de collectivités locales.

☞ Cass soc du 07.11.1989 - Office National des Forêts c / Syndicat agroalimentaire CFDT du Haut-Rhin

REMARQUE

La conséquence de cette absence de représentation syndicale est notamment la non application des conventions collectives qui ne concernent que des employeurs de droit privé.

☞ Code du travail - art L. 2221-1

Pendant en droit public, le décret relatif au **comité technique** a inclus dans la catégorie des électeurs les salariés de droit privé bénéficiant d'un contrat à durée indéterminée ou d'un contrat d'une durée minimale de 6 mois ou d'un contrat reconduit successivement depuis au moins 6 mois. Ils doivent exercer leurs fonctions ou être en congé rémunéré ou congé parental.

☞ Décret 85-565 du 30.05.1985 relatif au comité technique des collectivités territoriales-art. 8 3°

19° La suspension du contrat de travail

111. Le contrat peut être **suspendu** à la demande du salarié afin de lui permettre :

- ▶ en accord avec son employeur, d'effectuer une évaluation en milieu de travail prescrite par l'institution mentionnée à l'article L. 5312-1 ou une action concourant à son insertion professionnelle ;
- ▶ d'accomplir une période d'essai afférente à une offre d'emploi visant une embauche en contrat de travail à durée indéterminée ou à durée déterminée au moins égale à six mois.

☞ Code du travail - art L. 5134-29

L'employeur en informe l'autorité ayant attribué l'aide et l'organisme chargé du paiement dans un délai franc de 7 jours.

REMARQUE

Les employeurs peuvent également utiliser l'application SYLAE pour informer l'ASP de la suspension d'un contrat.

- ☞ Décret 2012-657 du 04.05.2012 relatif au traitement de données à caractère personnel mis en œuvre pour la gestion du contrat unique d'insertion
- ☞ Arrêté du 21.05.2012 portant création d'un télé service dénommé SYLAE
- ☞ Avis de la CNIL du 22.03.2012

Dans ces cas de suspension, l'aide n'est pas versée pendant la période concernée.

☞ Code du travail - art L. 5134-29

Si à l'issue de la période d'essai chez le nouvel employeur ou à l'issue de l'évaluation en milieu de travail, le salarié est recruté, le contrat est rompu sans préavis et la demande d'aide financière résiliée.

112. En cas de suspension du contrat de travail avec **maintien total ou partiel de la rémunération** mensuelle brute du salarié, le nombre d'heures rémunérées pris en compte pour le calcul de l'**exonération** est égal au produit de la durée de travail que le salarié aurait accomplie s'il avait continué à travailler et de la part de la rémunération restée à la charge de l'employeur et soumise à cotisation.

Le nombre d'heures rémunérées ainsi déterminé ne peut excéder au titre du mois civil considéré la durée légale du travail calculée sur le mois ou, si elle est inférieure, la durée conventionnelle applicable dans l'établissement.

☞ Code du travail - art R. 5134-49

20° La période d'immersion

113. Dans le cadre des objectifs de formation, les **périodes d'immersion** auprès d'un ou plusieurs autres employeurs doivent permettre au salarié d'acquérir des compétences professionnelles supplémentaires ou complémentaires.

Ces périodes peuvent être considérées par les collectivités employeurs comme un outil à l'intégration durable du salarié dans le monde professionnel, qui demeure l'objectif du contrat d'avenir. Elles représentent pour l'intéressé un premier contact avec des employeurs potentiels.

REMARQUE

Le période d'immersion ne peut, en aucun cas, être déclenchée à la demande de l'entreprise d'accueil, pour répondre à ses besoins propres de production.

Il s'agit d'une **mise à disposition gratuite** auprès d'un employeur tiers, d'une durée d'un mois maximum pour chacune des périodes, sans pouvoir excéder 25% de la durée totale du contrat d'avenir.

☞ Code du travail - art D. 5134-50-3

La réglementation ne prévoit pas de délai de carence entre deux périodes d'immersion.

Le recours à ces périodes doit faire l'objet d'un écrit : une convention de mise à disposition est conclue entre l'employeur du salarié ou l'employeur auprès duquel la période sera effectuée.

114. La **convention de mise à disposition** doit comporter des mentions obligatoires :

- ▶ la référence à l'article L. 8241-2 qui en détermine les conditions,
- ▶ le nom, prénom, adresse et date de naissance du salarié,
- ▶ la nature des activités faisant l'objet du contrat initial,
- ▶ le lieu d'exécution, les horaires de travail, les dates de début et de fin de la période d'immersion ou, quand la convention le prévoit, des périodes d'immersion, et en ce cas les modalités de succession des périodes respectivement travaillées auprès de l'employeur et de l'employeur d'accueil,
- ▶ les conditions et modalités de rupture anticipée de la mise à disposition par l'une ou l'autre des parties à la convention,
- ▶ la répartition des responsabilités, notamment en matière de formation à la sécurité et d'assurance contre le risque accidents du travail et maladies professionnelles, ainsi qu'en ce qui concerne l'exercice du pouvoir disciplinaire et des fonctions d'encadrement,
- ▶ les objectifs visés par l'immersion, tels que la découverte de métiers, la confirmation du projet professionnel, l'acquisition d'expériences et de compétences professionnelles ou toute autre finalité à visée professionnelle, à préciser,
- ▶ les modalités selon lesquelles la réalisation de ces objectifs est appréciée.
 - ☞ Code du travail - art D. 5134-50-4

La convention peut également prévoir la possibilité d'effectuer plusieurs périodes d'immersion auprès d'un même employeur.

115. Pôle Emploi ou le conseil général le cas échéant doivent **agrée**r la **convention**, avant la date prévue pour le début d'exécution des périodes d'immersion. L'employeur du salarié doit donc leur transmettre au plus tard deux mois avant le commencement.

☞ Code du travail - art D. 5134-50-5

Ces derniers transmettent à **l'ASP** un document signalant chaque période d'immersion agréée et comportant les indications nécessaires au suivi statistique (modèle CERFA)

21° La discipline

116. L'employeur dispose du **pouvoir disciplinaire**, et à ce titre peut sanctionner tout comportement qu'il estime fautif.

☞ Code du travail - art L. 1331-1 et suivants

a) La notion de faute

117. Le Code du travail ne définit pas la **notion de faute** mais celle de sanction. L'administration a défini la notion de faute de façon large :

- ▶ Un comportement ne correspondant pas à l'exécution normale de la relation contractuelle, la violation des règles professionnelles ou des obligations contractuelles.
- ▶ Un comportement qui se manifeste par un acte positif ou une abstention de nature volontaire.

Le pouvoir disciplinaire de l'employeur est limité par le contrôle juridictionnel. En effet, les conseils des Prud'hommes ont le pouvoir d'annuler les sanctions irrégulières en la forme, injustifiées ou disproportionnées, à l'exception des licenciements.

b) La notion de sanction

118. Constitue une **sanction** toute mesure autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par lui comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération.

☞ Code du travail - art L. 1331-1

Dans un organisme privé employant au moins 20 salariés, le règlement intérieur doit prévoir l'échelle des sanctions. Dans une collectivité, on peut considérer, en application du principe d'égalité de traitements des agents non statutaires, que l'échelle des sanctions prévues pour les non titulaires peut être prise en référence.

Les sanctions disciplinaires susceptibles d'être appliquées aux agents non titulaires de droit public sont :

- ▶ L'avertissement.
- ▶ Le blâme.
- ▶ L'exclusion temporaire des fonctions avec retenue de traitement pour une durée maximale de six mois pour les agents recrutés pour une durée déterminée et d'un an pour les agents sous contrat à durée indéterminée
- ▶ Le licenciement.

☞ Décret 88-145 du 15.02.1988 - art 36

REMARQUE

L'exclusion temporaire de fonctions s'intitule mise à pied disciplinaire en droit privé. Concernant sa durée et selon la jurisprudence, il n'est pas conseillé d'aller au-delà de 15 jours.

☞ Code du travail - art L. 1331-1

Trois principes sont importants quant au choix d'une sanction :

- ▶ Un fait déjà sanctionné ne peut faire l'objet d'une seconde sanction. Si de nouveaux griefs sont retenus, les faits sanctionnés peuvent être pris en compte pour apprécier l'ensemble des faits reprochés.
- ▶ En vertu du principe d'individualisation des sanctions selon lequel la sanction doit être proportionnée à la faute, l'employeur peut sanctionner différemment des salariés qui ont commis une même faute en raison de l'ancienneté, etc., sans pratiquer de discrimination.
- ▶ Les amendes et les sanctions pécuniaires sont interdites.

☞ Code du travail - art L. 1331-2

En ce qui concerne les absences, la **retenue sur salaire** doit être proportionnelle à la durée de l'absence.

☞ Cass. Soc. du 08.07.1992 - Société Tétra c / Khiens

c) L'engagement de la procédure disciplinaire

119. Aucun fait fautif ne peut donner lieu à l'**engagement de poursuites disciplinaires** au-delà d'un délai de deux mois. Le délai de deux mois commence à courir à compter du jour où l'employeur a eu connaissance des faits fautifs. A défaut, la sanction disciplinaire pourrait être annulée par le juge

☞ Code du travail - art L. 1332-4

La connaissance des faits est comprise comme l'information exacte de l'employeur sur la réalité, la nature et l'ampleur des fautes reprochées au salarié. L'engagement des poursuites disciplinaires, c'est-à-dire par exemple la convocation du salarié à un entretien, interrompt ce délai.

Les faits antérieurs à ce délai ne peuvent plus être pris en compte, à l'exception de fautes qui sont antérieures, mais qui ne se sont pas poursuivies pendant ce délai.

Ce **délai de deux mois** ne court pas en cas de poursuites pénales à l'encontre du salarié. Lorsqu'un fait fautif a donné lieu à des poursuites pénales, peu importe qui en est l'initiateur, le délai de deux mois pour engager les poursuites disciplinaires est interrompu par l'engagement de l'action publique jusqu'à la décision définitive de la juridiction pénale.

☞ Cass soc du 06.12.2000 - SARL Est Sécurité

La Cour de cassation considère que la maladie ne suspend pas le délai de prescription de deux mois. La convocation préalable constitue l'acte d'engagement des poursuites et à ce titre, interrompt la prescription. Ainsi, dès lors que l'employeur décide de reporter l'entretien, il dispose d'un nouveau délai de deux mois, courant à compter de la date initiale de l'entretien préalable, pour engager de nouvelles poursuites. A défaut, les faits fautifs sont prescrits.

☞ Cass soc du 09.10.2001 - Association aide aux mères de famille

Des sanctions antérieures de plus de trois ans à l'engagement de poursuites disciplinaires ne peuvent être invoquées à l'appui d'une nouvelle sanction.

☞ Code du travail - art L. 1332-5

d) La procédure disciplinaire

120. Les sanctions mineures comme l'**avertissement** ou toute autre sanction de même nature n'ont pas d'incidence immédiate ou non sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié.

L'employeur doit informer par écrit le salarié des griefs qui sont retenus contre lui, c'est-à-dire motiver sa décision, et la lui notifier par lettre recommandée avec accusé de réception (ou en main propre contre décharge).

Le blâme avec inscription au dossier étant une sanction susceptible d'avoir une incidence sur la carrière du salarié doit faire l'objet d'un **entretien préalable**, en application de l'article L 1332-1 du code du travail.

☞ Cass soc du 07.12.1999 - Varenne c / CNAM et a.

121. Ce sont les sanctions lourdes comme **la mise à pied et le licenciement** qui ont une incidence sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié.

122. Le salarié doit donc être convoqué à **un entretien préalable**.

123. La **convocation** du salarié doit préciser :

- ▶ l'objet de l'entretien : elle doit indiquer qu'une sanction est envisagée,
- ▶ la date, l'heure et le lieu de l'entretien : il doit avoir lieu pendant les heures de travail,
- ▶ la possibilité pour le salarié de se faire assister par une personne de son choix, appartenant au personnel de la collectivité.
☞ Code du travail - art L. 1332-2 et R. 1332-1

REMARQUE

Une jurisprudence administrative rendue à propos d'un litige qui opposait une assistante maternelle, agent non titulaire de droit public, à sa collectivité au sujet de son licenciement (empruntant les règles du code du travail) sanctionne l'absence de cette dernière précision sur l'appartenance à la collectivité du conseil du salarié pouvant assister à l'entretien.

☞ CAA Lyon 11LY00265 du 19.04.2012

Elle doit être remise en main propre contre décharge ou adressée par lettre recommandée au salarié dans un délai de 2 mois à compter du jour où l'employeur a eu connaissance de la faute.

Aucun délai n'est fixé par la loi entre la convocation et l'entretien. Il convient de respecter un délai raisonnable, de trois jours minimum.

124. Au cours de l'**entretien**, l'employeur est tenu d'indiquer le motif de la sanction envisagée et de recueillir les explications du salarié. Si le salarié ne se présente pas à l'entretien, la procédure se poursuit.

125. La sanction doit faire l'objet d'une **notification motivée** au salarié. Elle doit être faite soit en main propre contre décharge, soit par lettre recommandée. Elle doit intervenir 1 jour franc minimum après le jour de l'entretien et 1 mois maximum après l'entretien.

☞ Code du travail - art L. 1332-2

Lorsqu'un délai est exprimé en jours, le jour de la notification ne compte pas.

☞ Code de procédure civile - art 641

(→ Voir Annexe 3).

126. La loi ne fixe **aucun délai** pour l'exécution de la sanction.

REMARQUES

Le respect des droits de la défense étant un principe général du droit dans le secteur public, par prudence, il est conseillé de mentionner que le salarié peut venir consulter son **dossier individuel** et qu'il peut se faire assister par la personne de son choix.

La mise à pied conservatoire ne doit pas être confondue avec la mise à pied disciplinaire. Cette mesure est prise par l'employeur dans l'attente d'une sanction définitive grave, subordonnée soit à l'accomplissement de la procédure disciplinaire soit de licenciement pour faute (→ voir n° 143).

IV. La cessation du contrat de travail

A. La fin du contrat

1° La cessation du contrat à son terme

127. La cessation du contrat de travail d'un bénéficiaire de contrat d'avenir est le **terme** normal, prévu au contrat de travail, renouvellement compris.

128. Le bénéficiaire d'un emploi d'avenir bénéficie d'une **priorité d'embauche** durant un délai d'un an à compter du terme de son contrat. La collectivité l'informe de tout emploi disponible et compatible avec sa qualification ou ses compétences.

☞ Code du travail - art L. 5134-115

Il est à noter qu'à l'issue d'un emploi d'avenir, les jeunes concernés ne pourront être recrutés en CAE.

☞ Circulaire DGEFP n°2012-20 du 02.11.2012 relative à la mise en œuvre des emplois d'avenir

2° La cessation anticipée du contrat

129. Le CDD ne peut être **rompu** que dans certaines hypothèses.

☞ Code du travail - art L. 5134-28 et L. 1243-1

L'employeur est tenu d'informer l'autorité signataire de la convention et l'ASP dans un délai franc de 7 jours.

☞ Code du travail - art R. 5134-28

En cas de rupture du contrat d'avenir à l'initiative de l'employeur avant le terme de la période de versement de l'aide, dans un cas autre que ceux mentionnés aux articles R. 5134-46 et R. 5134-47, l'employeur **verse le montant des cotisations et contributions sociales patronales dont il a été exonéré** en application de l'article L. 5134-31. Ces cotisations et contributions sont versées au plus tard à la première date d'exigibilité des cotisations et contributions sociales qui suit la date d'effet de la rupture du contrat de travail

☞ Code du travail - art R. 5134-50

a) La rupture pendant la période d'essai

130. Pendant la **période d'essai**, l'employeur ou le salarié peut **rompre librement** le contrat de travail, sans motivation et sans respect des procédures de licenciement (entretien préalable, indemnité de licenciement) ou de démission.

Cette liberté de rupture n'est pas applicable aux salariés victimes d'un accident du travail, ou atteints d'une maladie professionnelle dont le contrat de travail est suspendu à cette occasion.

☞ Code du travail - art L. 1226-9

L'employeur doit respecter un **délai de prévenance** lorsqu'il souhaite mettre fin au contrat au cours ou au terme d'une période d'essai d'au moins une semaine.

Le délai de prévenance vis-à-vis du salarié ne peut être inférieur à :

- ▶ 24 heures en deçà de 8 jours de présence.
- ▶ 48 heures entre 8 jours et 1 mois de présence.
- ▶ 2 semaines après un mois de présence.
- ▶ 1 mois après 3 mois de présence.

☞ Code du travail - art L. 1226-25

Le salarié qui souhaite rompre sa période d'essai doit également respecter un délai de prévenance de :

- ▶ 48 heures si sa durée de présence est supérieure à 8 jours.
- ▶ 24 heures si sa durée de présence est inférieure à 8 jours.
 - ☞ Code du travail - art L. 1226-26

Il semblerait que le délai de prévenance commence à courir à compter de la date d'envoi ou de remise en main propre de la lettre de rupture.

b) L'accord des parties ou la rupture amiable

131. Il est nécessaire de **formaliser cet accord** dans son principe et dans ses conséquences financières.

La rupture amiable trouve son fondement dans l'article L. 1243-2 du code du travail en ce qui concerne les CDD. Elle permet aux parties d'un contrat de travail de mettre fin à leur contrat d'un commun accord et d'organiser les conditions de cessation de leurs relations de travail.

Elle se distingue de la transaction qui, selon l'article 2044 du code civil, a pour objet de mettre fin, par des concessions réciproques, à toute contestation née ou à naître résultant de cette rupture.

Par conséquent, la rupture d'un commun accord du CDD ne peut avoir pour effet de priver le salarié des droits nés de l'exécution du contrat de travail, quels que soient les termes de l'accord.

☞ Cass soc du 16.05.2000 - Cerda

La rupture anticipée par accord des parties ne peut résulter que d'une volonté claire et non équivoque.

☞ Cass soc du 21.03.1996 - Balcon c / Cadiou

c) Le cas de force majeure

132. La force majeure est un fait insurmontable, irrésistible et imprévisible.

Les juges l'admettent très rarement, elle est en principe reconnue lorsqu'il y a destruction totale des locaux de travail due à un incendie, une explosion ou une catastrophe naturelle. Elle n'est jamais retenue en cas d'évènements liés à la personne de l'employeur, à l'activité de l'entreprise ou au salarié.

Exemples

Il est impossible d'invoquer la force majeure pour se séparer d'une salariée qui a accepté un CDD alors qu'elle se savait enceinte et inapte à assumer les fonctions pour lesquelles elle avait été embauchée.

☞ Cass soc du 02.02.1994 - Cie Vernis Valentine c / Geoffroy

L'absence de neige dans une station de sports d'hiver n'autorise pas non plus la rupture anticipée d'un CDD d'un salarié engagé pour assurer le fonctionnement d'engins de remontées mécaniques.

☞ Cass soc du 25.05.1994 - Gargaloc c / Sté Jieba

La situation résultant de l'incarcération du salarié ne constitue pas un cas de force majeure.

☞ Cass soc du 15.10.1996 - Société RNUR

d) La démission du salarié dans des hypothèses restreintes

133. Le salarié, titulaire d'un contrat d'avenir, peut **démissionner** :

- ▶ pour une embauche à durée indéterminée,
- ▶ pour une embauche à durée déterminée d'au moins 6 mois,
- ▶ ou du suivi d'une formation conduisant à une qualification mentionnée aux 4 premiers alinéas de l'article L. 6314-1 du code du travail, c'est-à-dire une qualification correspondant aux besoins de l'économie prévisibles à court ou moyen terme, et soit enregistrée dans le répertoire national des certifications professionnelles, soit reconnue dans les classifications d'une convention collective de branche, soit figurant sur une liste établie par la commission paritaire nationale de l'emploi d'une branche professionnelle.

☞ Code du travail - art L. 5134-28

Dans ces cas, le salarié n'a pas à effectuer de **préavis**.

Aucune formalité n'est imposée mais l'employeur peut demander à la personne de justifier la réalité de l'embauche, en produisant la promesse d'embauche ou le contrat de travail

e) La rupture du contrat suite à une suspension du contrat de travail

134. A la demande du salarié, le contrat peut être suspendu afin de lui permettre d'**effectuer une période d'essai** afférente à une offre d'emploi visant une embauche, en contrat à durée indéterminée ou à durée déterminée au moins égale à six mois.

En cas d'embauche à l'issue de cette période d'essai, le contrat **est rompu sans préavis** (→ voir n°111).

f) La faute grave

135. La **faute grave** est une « notion-cadre » définie par la Cour de Cassation : il s'agit d'un fait ou d'un ensemble de faits, imputable au salarié, qui constitue une violation des obligations découlant du contrat de travail ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise pendant la période de préavis.

☞ Cass soc du 10.04.1991 - Kada c / RDTA

La gravité de la faute s'apprécie en fonction de plusieurs critères non exclusifs et non exhaustifs :

- ▶ La gravité de la faute s'apprécie par rapport aux fonctions du salarié et à son niveau de responsabilité.
☞ Cass soc du 07.05.1998 - société Ferrozi Trading France
- ▶ La faute grave peut résulter d'une réitération de faits.
☞ Cass soc du 10.07.1996 - Société Emo
- ▶ L'addition de plusieurs fautes distinctes permet de retenir la faute grave.
☞ Cass soc du 15.10.1996 - SARL Établissement Quellier
- ▶ La faute grave s'apprécie en tenant compte des perturbations qu'elle a engendrées dans l'entreprise.

Le jeu des circonstances entourant les faits reprochés peut atténuer ou aggraver la faute. Ainsi un même fait peut être qualifié de cause réelle et sérieuse en fonction notamment de l'ancienneté du salarié et de la position hiérarchique de l'intéressé, etc.

L'élément le plus important dans un licenciement pour faute grave est la « rapidité » de l'employeur à engager une procédure de licenciement. En effet, la faute grave étant celle qui rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise pendant la durée du préavis, la mise en œuvre de la procédure de licenciement doit intervenir dans un délai restreint après que l'employeur a eu connaissance des faits fautifs.

La faute grave appelle une sanction immédiate.

☞ Cass soc du 16.06.1998 - Perney

En ne licenciant pas rapidement le salarié, un employeur ne pourra plus invoquer la faute grave, sauf s'il établit qu'un certain temps lui a été nécessaire pour apprécier la faute ou pour mettre en œuvre la procédure.

De même, la rupture anticipée pour faute grave doit prendre effet rapidement. Il est prudent de ne pas différer dans le temps l'effet de la notification de la rupture du contrat de travail, notamment en accordant un préavis dans la lettre de rupture anticipée, ou en reconnaissant au salarié un droit à préavis et en le dispensant de toute exécution.

☞ Cass soc du 30.06.1993 - SA Transports Daniel Groulon

☞ Cass soc du 21.11.2000 - AGME

136. La **procédure de licenciement** doit respecter des **délais** qui sont particulièrement stricts selon le code du travail, comme en droit disciplinaire. A défaut, le licenciement pourrait être annulé par les juges.

Aucun fait fautif ne peut donner lieu à l'engagement d'une procédure de licenciement au-delà d'un délai de 2 mois. Le délai de deux mois commence à courir à compter du jour où l'employeur a eu connaissance des faits fautifs. La connaissance des faits est comprise comme l'information exacte de l'employeur sur la réalité, la nature et l'ampleur des fautes reprochées au salarié.

Ce délai ne court pas en cas de poursuite pénale à l'encontre du salarié. Lorsqu'un fait fautif a donné lieu à des poursuites pénales, le délai est interrompu par l'action publique jusqu'à la décision définitive de la juridiction pénale.

☞ Cass soc du 06.12.2000 - SARL Est Sécurité

Si le salarié est licencié pour faute grave, le licenciement doit intervenir dans un délai restreint selon la jurisprudence, puisque la faute grave est la faute nécessitant le départ immédiat du salarié.

☞ Cass soc du 16.06.1998 - Perney

☞ Cass soc du 26.02.1991 - Compagnie d'armatures préfabriquées industrielles

Des sanctions antérieures de plus de 3 ans à l'engagement de poursuites disciplinaires ne peuvent être invoquées à l'appui d'un licenciement.

137. La procédure de rupture anticipée débute par la **convocation à un entretien préalable**.

La convocation se fait obligatoirement par écrit, remise en main propre contre décharge ou envoyée en recommandé.

La lettre doit comporter plusieurs mentions :

- ▶ L'objet de l'entretien, c'est-à-dire la précision qu'un licenciement est envisagé, sans le prononcer.
- ▶ La date, l'heure, et le lieu de l'entretien.
- ▶ Le rappel de la possibilité de se faire assister :
 - soit par une personne de son choix appartenant au personnel,
 - soit par un conseiller extérieur à choisir sur la liste adressée par le préfet consultable à la mairie ou à l'inspection du travail (en indiquant les adresses). Cette dernière possibilité est réservée aux entreprises sans représentant du personnel. Il est conseillé de mentionner cette possibilité dans tous les cas, puisque les représentants du personnel dans les collectivités locales ne sont pas élus par les titulaires d'un contrat d'avenir,
- ▶ La possibilité pour le salarié de consulter son dossier individuel en application des droits de la défense, principe général du droit.

☞ Code du travail - art L. 1232-2

REMARQUE

Une jurisprudence administrative rendue à propos d'un litige qui opposait une assistante maternelle, agent non titulaire de droit public, à sa collectivité au sujet de son licenciement (empruntant les règles du code du travail) sanctionne l'absence de cette dernière précision sur l'appartenance à la collectivité du conseil du salarié pouvant assister à l'entretien.

☞ CAA Lyon 11LY00265 du 19.04.2012

138. L'entretien préalable doit permettre au salarié de s'expliquer sur les faits qui lui sont reprochés et de convaincre l'employeur de renoncer au licenciement.

L'employeur peut se faire représenter par la personne qui a la qualité pour embaucher ou licencier, elle doit pouvoir signer le licenciement.

139. L'employeur peut éventuellement se **faire assister** dans certaines limites :

- ▶ Par une seule personne appartenant au personnel de la collectivité.
☞ Cass Soc du 11.02.2009 pourvoi n°07-43.056
- ▶ Cette personne doit limiter son intervention à la simple information des interlocuteurs et n'intervenir qu'à leur demande.
- ▶ Elle doit pouvoir éclairer l'entretien. Le plus souvent, il s'agira du responsable hiérarchique du salarié.

L'absence du salarié à l'entretien pour lequel il a été régulièrement convoqué n'empêche pas la procédure de se poursuivre.

L'entretien doit permettre à l'employeur d'indiquer ses griefs et au salarié de s'expliquer. Aucune décision de licenciement ne doit être prise pendant cet entretien.

140. La **lettre de licenciement** doit être soigneusement **motivée** et de façon précise. La seule référence aux motifs contenus dans la lettre de convocation à l'entretien et/ou à ceux énoncés lors de l'entretien ne constitue pas une motivation suffisante. D'ailleurs, la lettre de convocation n'a pas à être motivée.

- ☞ Cass soc du 27.11.1998 - Société Affimec
- ☞ Cass soc du 27.11.1998 - CEAFL
- ☞ Cass soc du 27.11.1998 - Association les papillons blancs du Finistère.

La motivation de la lettre de licenciement est particulièrement importante car « elle fixe le litige » en cas de contentieux. L'employeur ne pourra pas invoquer devant le juge des motifs différents de ceux formulés dans la lettre de licenciement.

141. La lettre de licenciement doit être **notifiée** par recommandée avec avis de réception.

- ☞ Code du travail - art L. 1232-6

Elle ne peut être expédiée moins de deux jours ouvrables minimum après l'entretien, et pas plus d'un mois après ce dernier.

- ☞ Code du travail - art L. 1232-6 et L. 332-2

Lorsqu'un délai est exprimé en jours, le jour de la notification ne compte pas.

- ☞ Code de procédure civile - art 641

(→ Voir Annexes 1 et 3).

La lettre de licenciement fixe la date d'effet de la rupture au jour de l'envoi en recommandé avec AR.

- ☞ Cass soc du 26.09.2006 - 05-43.8418
- ☞ Cass soc du 06.05.2009 - 08-40.3958

142. Un salarié licencié pour faute grave est congédié immédiatement **sans indemnité** de préavis, ni de licenciement. Les indemnités de congés payés restent dues.

- ☞ Code du travail - art L. 1234-1, L. 1234-5 et L. 1234-9

143. Une **mise à pied à titre conservatoire** peut être nécessaire lorsque les agissements du salarié nécessitent son **éloignement provisoire** de la collectivité ou l'établissement employeur.

Cette mesure, prise dans l'attente d'une sanction définitive, ne constitue pas une sanction disciplinaire, donc il n'est pas nécessaire de mettre en œuvre la procédure disciplinaire.

Mais lorsqu'elle n'est pas immédiatement suivie par l'ouverture d'une procédure de licenciement, la mise à pied présente un caractère disciplinaire.

De ce fait, il n'est plus possible de licencier le salarié sur le fondement des faits qui ont motivé la mise à pied.

☞ Cass soc du 18.02.1998 - CRCAM des Pyrénées-Atlantiques et a.

Cependant, une mise à pied à titre conservatoire peut être prononcée même en l'absence de faute grave.

☞ Cass soc du 27.02.1996 - Bellavoir

Lors de la mise en œuvre, il est important de la prononcer et la qualifier sans ambiguïté afin d'éviter toute confusion avec la mise à pied disciplinaire et de ne pas permettre au salarié de reprendre son travail dans l'attente de la sanction définitive. Il est important de préciser l'éventualité du licenciement et de la sanction disciplinaire.

☞ Cass soc du 20.01.1989 - SA Grifa

☞ Cass soc du 14.01.1992 - Saracino

En moyenne, la mise à pied ne peut dépasser 10 jours, le juge contrôle le caractère excessif ou non de la durée de la mise à pied conservatoire.

La mise à pied ne prive pas le salarié de sa rémunération, sauf si elle précède un licenciement pour faute grave.

☞ Cass soc du 05.06.1996 - Vincent

☞ Cass soc du 16.03.1994 - Crespin

g) La rupture à l'expiration de chacune des périodes annuelles d'exécution du contrat

144. Pour tenir compte de la durée particulière du contrat d'avenir (3 ans), la loi prévoit, par dérogation aux modalités classiques de rupture des CDD, qu'il peut être mis fin au contrat d'avenir à l'**expiration de chacune des périodes annuelles de son exécution** :

- ▶ A l'**initiative du salarié**, moyennant le respect d'un préavis de deux semaines.
- ▶ A l'**initiative de l'employeur**, s'il justifie d'une **cause réelle et sérieuse**, moyennant le respect d'un préavis d'un mois et de la procédure prévue à l'article L. 1232-2 du Code du travail.
☞ Code du travail - art L. 5134-115
- ▶ La **procédure** à respecter dans un tel cas de rupture pour cause réelle et sérieuse s'entend des mêmes formalités que celles évoquées ci-dessus à savoir convocation à un entretien préalable, entretien, possibilité de se faire assister pour le salarié, et notification de la lettre de licenciement.

(→ Voir Annexe 2).

REMARQUE

Ce cas de rupture reste dérogatoire dans le cadre d'un CDD. Dès lors, s'il fait référence à la procédure de licenciement pour cause réelle et sérieuse rappelée ci-dessus, il ne s'analyse toutefois pas comme un tel licenciement à proprement parler. Ainsi, il semblerait, sous réserve du contrôle du juge, qu'il n'y ait pas de possibilité de prévoir une dispense de préavis.

B. Les documents relatifs à la cessation du contrat de travail

Des documents doivent être remis au salarié dont le contrat de travail est rompu.

145. Le **certificat de travail** est un document qui permet au salarié de justifier de son emploi et de la durée de ses fonctions dans une entreprise.

Il doit comporter certaines mentions :

- ▶ La date d'entrée du salarié dans la collectivité.
- ▶ La date de sortie.
- ▶ La nature de l'emploi ou des emplois successivement occupés ainsi que les périodes pendant lesquelles ces emplois ont été tenus.
- ▶ Le solde du nombre d'heures acquises au titre du droit individuel à la formation et non utilisées, y compris dans le cas défini à l'article L. 6323-17, 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.

L'employeur ne peut ajouter aucune autre mention susceptible de nuire au salarié, notamment le motif de rupture du contrat de travail

☞ Code du travail - art L. 1234-19 et D. 1234-6

146. Une **attestation d'expérience professionnelle** est établie par l'employeur et remise au salarié à sa demande ou au plus tard un mois avant la fin de son contrat.

☞ Code du travail - art L. 5134-28-1

147. L'employeur doit également remettre une **attestation Pôle Emploi**. Le défaut de remise des documents Pôle Emploi à un salarié l'empêchant ainsi de s'inscrire au chômage entraîne nécessairement un préjudice pour le salarié qui doit être réparé par l'employeur.

☞ Cass soc du 19.05.1998 - Société CORA de Massy

148. Le **reçu pour solde de tout compte** est l'inventaire de toutes les sommes versées au salarié lors de la rupture de son contrat de travail.

☞ Code du travail - art L. 1234-20

Il ne doit pas être rédigé en termes généraux.

☞ Cass Soc 01.10.2003 pourvoi 01-44.836 - Melle C. c / M. C.

Il est établi en double exemplaire, et mention en est faite sur le reçu.

La loi de modernisation du marché du travail rétablit l'effet libératoire du reçu pour solde de tout compte s'il n'est pas dénoncé dans le délai de six mois pour les sommes qui y sont mentionnées.

En effet, il n'a plus la valeur d'un simple reçu puisque la signature du salarié atteste du fait que l'employeur a rempli les obligations formalisées dans le reçu.

☞ Loi 2008-596 du 25.06.2008

C. L'assurance chômage

149. Deux possibilités relatives à l'**assurance chômage** s'offrent aux collectivités :

- ▶ Soit la collectivité a opté pour le régime d'auto-assurance : les salariés en contrat d'avenir seront alors indemnisés par la collectivité sur son budget, la collectivité se substituant aussi à Pôle Emploi dans la gestion de l'indemnisation selon les règles fixées par la convention UNEDIC.
- ▶ Soit la collectivité a adhéré à titre révocable au régime d'assurance chômage pour ses agents non statutaires : les bénéficiaires d'un contrat d'avenir seront indemnisés dans les mêmes conditions que les agents non statutaires, par Pôle emploi

☞ Code du travail - art L. 5424-2

150. Concernant les **cotisations** relatives à l'assurance chômage, selon le choix de la collectivité, la rémunération des salariés en contrat d'avenir peut être :

- ▶ Soit exonérée de cotisation au régime d'assurance chômage, car l'employeur est en auto assurance.
- ▶ Soit soumise à cotisation selon une répartition part patronale / part salariale propre aux employeurs publics adhérant à titre révocable au régime d'assurance chômage, et dans les mêmes conditions que les agents non statutaires de la collectivité, à savoir selon les mêmes règles de taux et d'assujettissement à la contribution exceptionnelle de solidarité.

☞ Code du travail - art L. 5424-1

D. Les litiges relatifs au contrat de travail

151. Les conflits individuels nés à l'occasion de la conclusion, de l'exécution, de la rupture du contrat de travail opposant employeur et salarié relèvent du **conseil des prud'hommes**.

Relèvent également de cette juridiction les litiges tendant à l'indemnisation des conséquences de la requalification et de la rupture du contrat de travail. Si le litige porte sur la poursuite de la relation de travail après la requalification, le conseil des prud'hommes doit se déclarer incompétent, au profit de la juridiction administrative.

☞ CE 327237 du 27.06.2011 - Mme J.

Le conseil des prud'hommes est composé d'un nombre égal de représentants d'employeurs et de salariés, élus.

1° La saisine du conseil des Prud'hommes

152. La demande doit être adressée au secrétariat du greffe du conseil des prud'hommes.

2° La procédure

153. Les parties sont tenues de **comparaître en personne** sauf à se faire représenter, en cas de motif légitime d'absence. Elles peuvent effectuer les actes de procédure et plaider leurs dossiers elles-mêmes, sans obligation de se faire assister d'un avocat. Cependant, étant donné la complexité des règles du droit social et de la procédure, il est souhaitable de prendre un conseiller.

Il y a deux phases :

- ▶ **Phase de conciliation** : elle est obligatoire, le bureau de conciliation tente de rapprocher les parties.

Il y a deux issues possibles :

- un procès-verbal de conciliation constatant l'accord des parties,
- un bulletin de renvoi devant le bureau de jugement en cas de non conciliation.

- ▶ **Phase de jugement** : le demandeur puis le défendeur exposent leur argumentation. Le jugement est rendu après délibéré hors la présence des parties. Il est ensuite notifié par le greffe à chaque partie. La date de notification fait courir le délai de recours.

3° Les principales voies de recours

154. En cas de désaccord, le litige peut être porté en **appel** devant la chambre sociale de la Cour d'appel, sauf lorsque le jugement est rendu en dernier ressort. Cette juridiction réexamine toute l'affaire, en fait et en droit

L'appel doit être interjeté dans un délai d'un mois à compter de la notification du jugement.

L'appel est suspensif, c'est-à-dire que les effets du jugement sont suspendus jusqu'à ce que la Cour d'appel statue.

155. Le pourvoi en cassation a pour but de faire censurer un jugement en premier et dernier ressort ou une décision de la cour d'appel, estimé non conforme aux règles de droit

La Cour de Cassation ne réexamine jamais les faits, elle contrôle la façon dont les juges du fond les ont appréciés et l'application du droit.

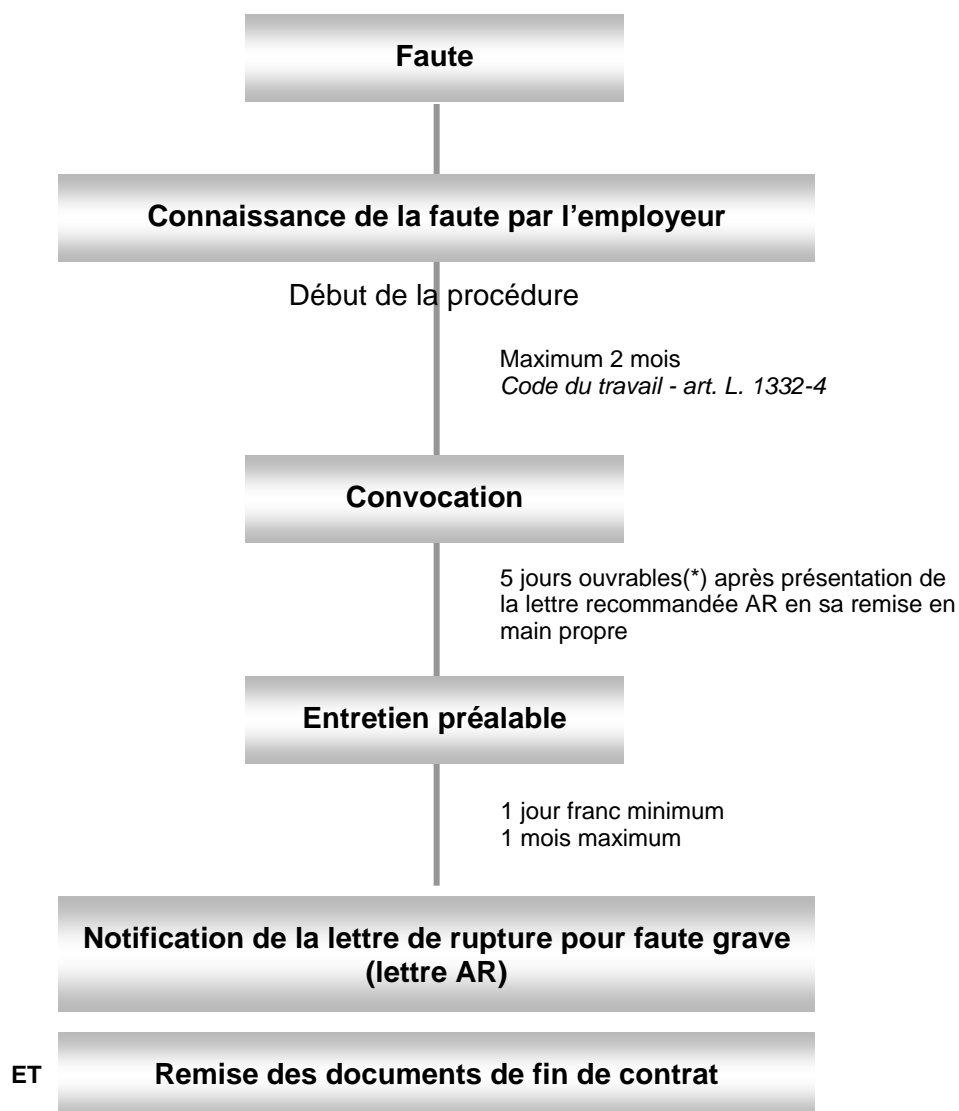
Le pourvoi doit être formé dans un délai de deux mois à compter de la notification du jugement ou de la décision antérieure.

Le pourvoi n'est pas suspensif : la décision attaquée est donc exécutoire dès sa notification.

Il peut y avoir deux issues :

- ▶ Le rejet du pourvoi.
- ▶ La cassation de la décision qui entraîne le renvoi de l'affaire devant une autre cour d'appel ou un autre conseil des prud'hommes.

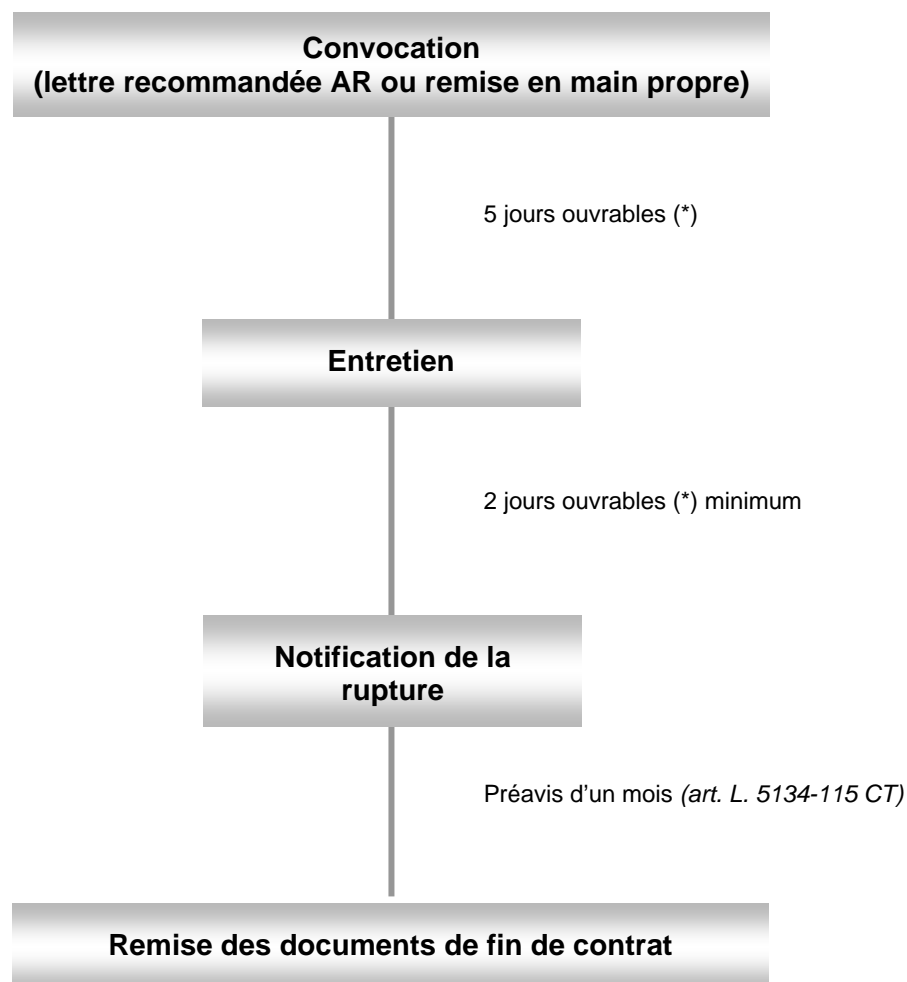
V. Annexe 1 : Délais relatifs à la procédure de rupture anticipée pour faute grave



(*) Le dimanche ne compte pas dans les jours ouvrables

VI. Annexe 2 : Délais relatifs à la procédure de rupture à l'expiration d'une des périodes annuelles, pour cause réelle et sérieuse

☞ Code du travail - art L. 1232-2



(*) Le dimanche ne compte pas dans les jours ouvrables

VII. Annexe 3 : Décompte des délais en jours ouvrables au cours de la procédure de rupture

Le calcul d'un délai exprimé en jours ouvrables s'effectue sans tenir compte du jour consacré au repos hebdomadaire et des jours fériés habituellement chômés dans la collectivité.

Lorsque le délai expire un samedi, dimanche, ou jour férié ou chômé, il est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

☞ Code du travail - art R. 1231-1

Décompte du délai de 5 jours ouvrables entre la convocation et l'entretien

Le délai doit comprendre au minimum 5 jours ouvrables pleins. L'entretien ne peut avoir lieu qu'à partir du sixième jour ouvrable.

Date de remise en main propre ou de première présentation de la lettre de convocation	Date d'entretien (au plus tôt)
Lundi	Mardi (semaine N+1)
Mardi	Mardi (semaine N+1)
Mercredi	Mercredi (semaine N+1)
Jeudi	Jeudi (semaine N+1)
Vendredi	Vendredi (semaine N+1)
Samedi	Lundi (semaine N+2)

Décompte du délai de 2 jours ouvrables entre l'entretien et la convocation

Jour de l'entretien	Date d'envoi de la lettre de licenciement (au plus tôt)
Lundi	Jeudi
Mardi	Vendredi
Mercredi	Samedi
Jeudi	Mardi (1)
Vendredi	Mardi
Samedi	Mercredi

(1) Le délai expirant un samedi, il est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant, soit le lundi. Il convient donc de ne pas notifier le licenciement avant le mardi.

VIII. Annexe 4 : Modèle de contrat de travail - contrat d'avenir

PARTIES

La ville de, représentée par son maire, (M, Mme)
....., ci-après dénommé(e) l'employeur,

d'une part,

(M, Mme, Mlle), demeurant né(e) le
....., à, ci-après dénommé(e) le co-contractant,

Numéro de sécurité sociale.....

d'autre part,

VISAS

Vu le Code du travail,

Vu la loi n°2012-1189 du 26 octobre 2012 portant création des emplois d'avenir,

Le cas échéant, Vu le décret 2010-94 du 22 janvier 2010 relatif aux modalités de mise en œuvre des périodes d'immersion,

Vu la délibération n°, en date du,

Vu la décision d'octroi de l'aide à l'insertion professionnelle accordée par l'État, représenté par Pôle Emploi, le,

OU Vu la décision d'octroi de l'aide à l'insertion professionnelle accordée par le président du conseil général, le, *(pour les bénéficiaires du RSA)*

PREAMBULE

Ce contrat de travail a pour objet de favoriser le retour à l'emploi de jeunes peu ou pas qualifiés et rencontrant des difficultés particulières d'accès au marché du travail.

ARTICLE 1 : NATURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

Le présent contrat est un contrat de droit privé passé en application de l'article L1242-3 du Code du travail.

ARTICLE 2 : DATES ET DURÉE DU CONTRAT DE TRAVAIL

Le co-contractant est recruté pour une durée déterminée de mois (12 mois minimum, 36 mois maximum) renouvelable expressément (dans la limite de 36 mois maximum renouvellements inclus), sous réserve du renouvellement de l'octroi de l'aide à l'insertion professionnelle.

Les périodes de suspension du contrat de travail (congé de maladie, congé de maternité, suspension pour effectuer une formation etc.) sont sans effet sur la date de fin de contrat.

ARTICLE 3 : PÉRIODE D'ESSAI

Le présent contrat est soumis à une période d'essai de semaines/mois, à compter du (date du début du contrat).

(durée de la période d'essai : 1 mois maximum)

Toute période de suspension qui se produirait pendant la période d'essai prolongerait d'autant la durée de cette période qui doit correspondre à du travail effectif.

Chacune des parties peut mettre fin à la période d'essai, sans indemnité, en respectant un délai de prévenance.

Si le salarié souhaite rompre la période d'essai, il doit prévenir son employeur :

- 24 heures à l'avance (si sa durée de présence dans la collectivité est inférieure à huit jours)
- 48 heures à l'avance (si sa durée de présence est supérieure à huit jours)

L'employeur peut également rompre la période d'essai, sans indemnité, en respectant un délai de :

- 24 heures (en deçà de huit jours de présence du salarié)
- 48 heures (entre 8 jours et un mois de présence)
- 2 semaines après un mois de présence

ARTICLE 4 : NATURE DE L'EMPLOI

Le co-contractant est recruté en qualité de et est chargé des missions suivantes :

-
-
-

Il est placé sous la responsabilité de, son tuteur.

ARTICLE 5 : RÉMUNÉRATION

Le co-contractant perçoit une rémunération brute mensuelle égale au SMIC, soit euros. La rémunération évoluera en fonction de l'évolution du SMIC.

ARTICLE 6 : DURÉE HEBDOMADAIRE DE SERVICE ET RÉPARTITION DES HORAIRES

Dans l'hypothèse d'un contrat de travail à temps plein

Le présent contrat est un contrat de travail à **temps plein**, le co-contractant effectue une durée hebdomadaire de service égale à 35 heures de travail effectif, horaire applicable dans la collectivité.

Le co-contractant est soumis à l'organisation du temps de travail prévue par la délibération du ...

Actuellement les horaires de travail du co-contractant sont répartis comme suit : ...

Le co-contractant et l'employeur sont d'accord pour modifier cette répartition des horaires à l'initiative de l'employeur en cas de nécessité de service et d'évolution de l'emploi occupé par le co-contractant. Dans ce cas, l'employeur s'engage à respecter un délai de prévenance de 7 jours

OU

Dans l'hypothèse d'un contrat de travail à temps partiel (qui ne peut être inférieur à 17 h 30

Le présent contrat est un contrat de travail à temps partiel.

Le cocontractant effectueraheures par semaine, réparties de la manière suivante : heures le de à

[Indiquer la répartition de la durée du travail sur la semaine, jour par jour avec l'horaire correspondant ou indiquer la répartition de la durée du travail entre les semaines du mois et l'horaire correspondant. Dans cette dernière hypothèse, ajouter : « Les horaires de travail pour chaque journée travaillée seront communiqués à M. par écrit, par période de semaines en respectant un délai de prévenance de jours ; pour la première période de semaines, les horaires journaliers seront les suivants : »]

La répartition de l'horaire de travail telle que fixée au présent contrat pourra éventuellement être modifiée sous les conditions suivantes :

[Énumérer de façon exhaustive les cas dans lesquels cette modification pourra intervenir, par exemple : « travaux à accomplir dans un délai de », « absence de plusieurs salariés », « réorganisation des horaires collectifs du service », « surcroît temporaire d'activité ».

Indiquer également la nature de ces modifications, déterminées par accord avec le salarié, c'est-à-dire, les jours, demi-journées, semaines, qui pourront être travaillées ou non en raison d'une modification de la répartition de l'horaire, par exemple : « Ces modifications pourront conduire : – à une répartition de l'horaire sur tous les jours ouvrables et toutes les plages horaires, sans restriction » ; ou « – à une répartition de l'horaire sur tous les jours ouvrables, à la seule exception des jours suivants (et/ou demi-journées suivantes, des plages horaires suivantes) » ; ou « – à une répartition de l'horaire sur tous les jours ouvrables et toutes les plages horaires, sans restriction, étant précisé que les horaires journaliers ne pourront en aucun cas excéder..... heures (ou "être inférieurs à heures") » ; ou « – à une répartition de l'horaire sur tous les jours ouvrables, à la seule exception des jours suivants (et/ou des demi-journées suivantes), étant précisé que les horaires journaliers ne pourront en aucun cas excéder..(ou être inférieur à ... heures).]

Une telle modification sera notifiée sept jours ouvrés au moins avant sa date d'effet.

Chaque journée de travail ne pourra pas comporter plus d'une interruption d'activité supérieure à 2 heures.

ARTICLE 7 : LIEU DE TRAVAIL

Le cocontractant travaille dans les locaux de l'employeur actuellement situé :

Le cocontractant pourra être amené à se déplacer en fonction des nécessités de services liées à ses fonctions.

ARTICLE 8 : PERIODE D'IMMERSION

Le salarié peut être amené à effectuer une ou plusieurs périodes d'immersion auprès d'autres employeurs, afin d'acquérir des compétences professionnelles supplémentaires ou complémentaires.

La période d'immersion n'a pas pour effet de suspendre le contrat de travail, ni de modifier la rémunération.

Le refus d'effectuer des périodes d'immersion, ou la décision d'y mettre fin par anticipation ne peut fonder un licenciement, une sanction disciplinaire ou toute autre mesure discriminatoire.

ARTICLE 9 : CONGES PAYES

Le co-contractant a droit à deux jours et demi (2,5) de congés payés par mois effectif de travail.

Le co-contractant bénéficie des congés exceptionnels accordés par l'employeur à l'ensemble du personnel.

ARTICLE 10 : SECURITE SOCIALE - RETRAITE

Le co-contractant bénéficie du régime général de la Sécurité Sociale.

Le co-contractant est affilié à l'IRCANTEC, caisse de retraite complémentaire.

ARTICLE 11 : SUSPENSION ET RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

** Suspension et rupture du contrat de travail à l'initiative du co-contractant :*

Le co-contractant peut rompre son contrat, sans préavis, s'il justifie d'une embauche à durée indéterminée ou à durée déterminée de six mois minimum, ou du suivi d'une formation conduisant à une qualification.

Le présent contrat peut être suspendu en vue de permettre au co-contractant d'effectuer une période d'essai afférente à une offre d'emploi, pour un emploi à durée indéterminée ou déterminée de six mois au moins, ou d'accomplir avec l'accord de son employeur une évaluation en milieu professionnel de travail ou concourant à son insertion professionnelle. En cas d'embauche, à l'issue de cette période d'essai, le contrat est rompu sans préavis.

Le co-contractant peut également rompre son contrat, sous réserve d'un préavis de 15 jours, à l'issue de chacune des périodes annuelles de son exécution.

** Rupture du contrat de travail à l'initiative de l'employeur :*

Le présent contrat peut être rompu sans préavis, ni indemnité de licenciement pour cause de faute grave ou de force majeure.

Il peut également être rompu, à l'expiration de chacune des périodes annuelles de son exécution, en cas de cause réelle et sérieuse, sous réserve du respect d'un préavis d'un mois.

** Rupture du contrat par accord amiable*

Le contrat de travail peut être rompu par accord amiable des parties.

ARTICLE 12 : FIN DE CONTRAT

Ce contrat prend fin à son terme, le, sans formalités, ni préavis, ni indemnité.

ARTICLE 13 : CONTENTIEUX

Les litiges individuels nés à l'occasion de la conclusion, l'exécution ou la rupture du présent contrat relèvent de la compétence du Conseil des Prud'hommes.

Fait à, le

Signature du co-contractant

Signature de l'autorité territoriale

AVERTISSEMENT

- Ce contrat ne peut être conclu avant l'attribution de l'aide par le prescripteur.
- Le contrat à durée déterminée doit être transmis au salarié dans les deux jours suivant l'embauche.