

Groupe d'études franco-allemand sur le contentieux du travail
GEFACT
Rencontre des 7 et 8 décembre 2007 à Lyon

Quatorze personnes ont participé à la rencontre qui s'est tenue à la faculté de droit de l'université de Lyon II grâce à l'accueil chaleureux de Marie-Cécile Escande- Varniol, maître de conférence à la faculté.

Les échanges au sein du groupe ont été alimentés surtout par des exposés de Gerhard Binkert et Daniele Reber et Daniel Boumier sur des cas pratiques concernant la rupture du contrat de travail, dans lesquels les juges ont appliqué des normes autres que les règles spécifiques du licenciement.

En droit allemand ce sont surtout les licenciements dans les six premiers mois après l'embauchage et dans les PME. C.à.d.: La loi pour la protection contre les licenciements (Kündigungsschutzgesetz – KSchG) ne s'applique pas dans les établissements ayant moins de onze salariés et dans les six premiers mois. Là il n'y a qu'une protection "de deuxième classe", comme nous ont montré trois cas pratiques.

Protection de deuxième classe, qu'est-ce que ça veut dire? Le licenciement est illicite quand la pondération des intérêts montre qu'il est arbitraire. Presque tous les arguments raisonnables sont acceptés. La différence se montre aussi sur le plan de la charge de la preuve, que obtient à l'employeur dans le champ d'application de la loi contre les licenciements (KSchG) et qui pèse sur le salarié hors de ce champ.

Un jugement de la cour régionale du Land Mecklenburg-Vorpommern concernait un licenciement pour remplacement. Monsieur M, gérant d'une station d'essence avait licencié Mme F, 50 ans, une caissière, embauchée en 2002. Et il a embauché Mme E, qui avait une formation d'employée de commerce et qui à cause de ça pouvait remplacer M pendant la période de vacances et lors de ses absences – argument "bien compréhensible" d'après la cour.

Dans un autre cas le salarié avait porté plainte avec l'argument, que le licenciement avait été prononcé à cause d'un accident de travail. Les tribunaux ont accepté l'argument du patron, qui a dit qu'il l'a licencié "dans sa période d'essai" par "qualité insuffisante de travail. D'après la cour fédérale de Erfurt l'information du conseil d'établissement était suffisante. Il ne faut pas alléguer des faits objectifs.

L'affaire jugée par la cour régionale du Land Baden-Wuerttemberg concernait un licenciement d'un salarié de 55 ans embauché en 1982, pour cause de maladie –

plus de 30 jours de travail absent chaque année depuis 2002. Le salarié s'est référé à l'interdiction de discrimination selon âge. La cour a formulé : Dans un tel établissement – moins de onze salariés – le licenciement d'un salarié de longue date pour cause de maladie peut être qualifié comme arbitraire si la raison "ne saute pas aux yeux" ce qui a nié dans l'affaire jugée. Elle n'a pas mentionné les règles du droit européen concernant la présomption de la discrimination.

Deux cas pratiques, un allemand, un français concernaient des aspects "géographiques", le lieu de travail et du logement du salarié. Le cas français : La salariée, embauchée en 1984 par une société (pompes et funèbres) se trouvait en conge parental. Elle informe son employeur que son conjoint est muté sur Avignon et elle demande à son employeur la mutation sur la région de Avignon où il y a des postes libres dans une filiale de la société. Elle se présente là-bas. Et elle est licenciée pour faute grave. La cour de cassation décide que ce licenciement est illicite parce que l'employeur n'a pas présenté des raisons objectives. La cour a appliqué l'art. L. 120 C.trav. (Le contrat de travail est exécuté de bonne foi) – Le cas allemand – moins spectaculaire – : Le salarié est employé par une société de logement. Son contrat de travail se réfère à une convention collective qui prévoit que le domicile personnel des concierges doit être le lieu de travail. Quand -même le salarié déménage à (la ville de) Brandenburg, à peu près 60 kilomètres de Berlin. La cour régionale de Berlin après la cassation de son premier jugement n'a pas pu constater des violations du contrat de travail.

La chambre mixte de la cour de cassation concernait une procédure disciplinaire. Un salarié a reçu un courrier, contenant une revue destinée à des couples échangistes à laquelle il était abonné. L'enveloppe a été ouverte par le service du courrier car la correspondance n'était pas signalée personnelle. Le salarié a accepté dans une procédure disciplinaire engagée par son employeur une mesure de rétrogradation, ce qu'il ne voulait accepter après. Sa demande était couronnée de succès. La chambre mixte – compétente parce que il était aussi question de l'ouverture du courrier – a décidé que l'employeur ne pouvait, sans méconnaître le respect dû à la vie privée du salarié, se fonder sur le contenu d'une correspondance privée pour sanctionner son destinataire.