

LA FAUTE EN DROIT DU TRAVAIL

FORMATION CFE CGC – Juin 2021

CHAPITRE 1: POUVOIR DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR

Cadre juridique du pouvoir disciplinaire de l'employeur

- ▶ C'est la définition de la sanction disciplinaire par le code du travail qui permet de connaître le cadre juridique du pouvoir disciplinaire de l'employeur.
- ▶ Selon l'art. L.1331-1 du code du travail :
 - « 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 ».
- ▶ Cette définition a donné lieu à un important contentieux portant sur deux notions essentielles :
 - les agissements fautifs pouvant être sanctionnés ;
 - les sanctions pouvant être prononcées par l'employeur.
- ▶ Le pouvoir disciplinaire de l'employeur peut s'exercer à l'égard de tout salarié qui commet une faute pendant l'exécution du contrat de travail.
 - ▶ Est également soumis au pouvoir disciplinaire de l'employeur le salarié dont le contrat de travail est suspendu pour maladie et qui reprend son travail avant la visite de reprise.
Cass. soc., 16 nov. 2005, n° 03-45.000, n° 2464 FS - P + B
 - ▶ Quant aux intérimaires, l'entreprise utilisatrice ne peut prendre de sanction à leur encontre. Seule l'entreprise de travail temporaire est titulaire du pouvoir disciplinaire.

CHAPITRE 1: POUVOIR DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR

La Faute : Motif de la sanction disciplinaire

1. Les comportements «sanctionnables »

- ▶ Agissement sanctionné : la faute du salarié
- ▶ Les degrés de gravité des fautes
 - ▶ Faute simple
 - ▶ Faute grave
 - ▶ Faute lourde

Agissement sanctionné : la faute du salarié

- ▶ Il n'existe pas de définition légale de la faute.
- ▶ Toutefois, selon l'article L 1331-1 du code du travail, constitue une faute :
 - ▶ « *tout agissement du salarié considéré comme fautif par l'employeur.* »
- ▶ Il s'agit donc d'un comportement du salarié ne correspondant pas à l'exécution normale de la relation contractuelle, qui se manifeste par un acte positif ou une abstention de nature volontaire.
 - ▶ La frontière entre le volontaire et l'involontaire est parfois ténue. Aussi, l'administration indique-t-elle que l'appréciation se fait au cas par cas.
 - ▶ [Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983](#)
- ▶ On distingue généralement les fautes disciplinaires des fautes professionnelles :
 - ▶ les premières constituent des manquements aux règles de discipline de l'entreprise (par exemple, non-respect de l'horaire de travail ou des consignes de sécurité, absence sans autorisation, violences, ivresse, etc.) ;
 - ▶ les secondes consistent en l'inexécution fautive ou l'exécution volontairement défectueuse du travail (négligences, baisse volontaire de rendement, etc.).
- ▶ A noter que l'insuffisance professionnelle et l'insuffisance de résultats ne sont pas des fautes.

Agissement sanctionné : la faute du salarié

- ▶ Sous réserve de comportement fautif, ces hypothèses d'insuffisance professionnelle ne peuvent donc faire l'objet de mesures disciplinaires de la part de l'employeur. A l'inverse, une modification des fonctions du salarié en raison d'un constat d'insuffisance professionnelle ne constitue pas une sanction nécessitant le respect de la procédure disciplinaire.
 - ▶ *Tel est le cas par exemple d'un directeur commercial repositionné sur son secteur antérieur en raison d'un bilan professionnel non satisfaisant (les stratégies d'implantation n'avaient pas été respectées, l'encadrement de son équipe était insuffisant et les résultats commerciaux décevants), alors que cette modification avait fait l'objet d'un avenant au contrat de travail signé par le salarié. Cette mesure ne s'analyse pas en une sanction disciplinaire.*
 - ▶ [Cass. soc., 6 mars 2019, n° 17-20.886](#)
- ▶ Exemples de fautes professionnelles :
 - ▶ Pour un boucher, vendre de la viande périmée (après réemballage et redatage)
 - ▶ [Cass. soc., 29 nov. 1990, n° 88-40.618, n° 4436 P + F : Bull. civ. V, n° 599](#)
 - ▶ Le fait, pour une salariée chargée de l'établissement des bulletins de paie, d'avoir augmenté son salaire pendant 2 mois
 - ▶ [Cass. soc., 31 janv. 2007, n° 05-40.434](#)

Agissement sanctionné : la faute du salarié

- ▶ Exemples de fautes disciplinaires :

- ▶ Refus d'accomplir un travail lorsque celui-ci incombe au salarié et sans qu'il y ait eu excès de pouvoir de l'employeur
 - ▶ [Cass. soc., 4 déc. 1980, n° 78-41.873](#)
- ▶ Serveuse d'une pizzeria ne respectant pas les consignes de son employeur
 - ▶ [Cass. soc., 2 avr. 2014, n° 13-11.531](#)

Les degrés de gravité des fautes

- ▶ Le code du travail et la jurisprudence distinguent selon leur degré de gravité trois types de fautes : la faute simple, la faute grave et la faute lourde.
- ▶ Les conséquences notamment indemnitaires pour le salarié sont différentes selon la nature de la faute.
- ▶ L'appréciation de l'existence d'une faute et de son degré de gravité relève des juges du fond.

Faute simple

- ▶ La faute simple est celle qui ne présente pas un caractère de gravité suffisant pour imposer la cessation immédiate de la relation de travail, tout en justifiant une sanction disciplinaire (avertissement, blâme, mise à pied, mutation, rétrogradation).

- ▶ Une faute simple peut dans certains cas constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement. Dans ce cas de figure, l'existence de la faute ne dispense pas l'employeur de respecter les règles relatives au préavis et de verser l'indemnité de licenciement.

- ▶ Selon l'article L 1234-1 du code du travail :
 - ▶ « Lorsque le licenciement n'est pas motivé par une faute grave, le salarié a droit: 1° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus inférieure à six mois, à un préavis dont la durée est déterminée par la loi, la convention ou l'accord collectif de travail ou, à défaut, par les usages pratiqués dans la localité et la profession;
 - ▶ 2° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus comprise entre six mois et moins de deux ans, à un préavis d'un mois;
 - ▶ 3° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus d'au moins deux ans, à un préavis de deux mois.
 - ▶ Toutefois, les dispositions des 2° et 3° ne sont applicables que si la loi, la convention ou l'accord collectif de travail, le contrat de travail ou les usages ne prévoient pas un préavis ou une condition d'ancienneté de services plus favorable pour le salarié. »

Faute simple

- ▶ Selon l'article L 1234-5 du code du travail :
 - ▶ « Lorsque le salarié n'exécute pas le préavis, il a droit, sauf s'il a commis une faute grave, à une indemnité compensatrice. L'inexécution du préavis, notamment en cas de dispense par l'employeur, n'entraîne aucune diminution des salaires et avantages que le salarié aurait perçus s'il avait accompli son travail jusqu'à l'expiration du préavis, indemnité de congés payés comprise.
 - ▶ L'indemnité compensatrice de préavis se cumule avec l'indemnité de licenciement et avec l'indemnité prévue à l'article L. 1235-2.»

- ▶ Selon l'article L 1234-9 du code du travail :
 - ▶ « Le salarié titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée, licencié alors qu'il compte (Ord. n° 2017-1387 du 22 sept. 2017, art. 39) «8 mois d'ancienneté ininterrompus» au service du même employeur, a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement. Les modalités de calcul (L. n° 2008-596 du 25 juin 2008) «de cette indemnité» sont fonction de la rémunération brute dont le salarié bénéficiait antérieurement à la rupture du contrat de travail. Ce taux et ces modalités sont déterminés par voie réglementaire. »

Faute grave

- ▶ La faute grave, selon une jurisprudence constante, résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputables 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 durée du préavis.
- ▶ En conséquence, cette faute prive le salarié des indemnités de préavis et de licenciement.
 - ▶ Toutefois, le fait de payer l'indemnité de préavis et, en cas de mise à pied à titre conservatoire, le fait d'indemniser la suspension du contrat pendant la mise à pied ne remettent pas en cause la gravité de la faute. Ce qui importe c'est que le salarié ne soit plus physiquement présent dans l'entreprise.
 - ▶ [Cass. soc., 27 sept. 2007, n° 06-43.867, n° 1912 FP - P + B + R](#)
- ▶ Exemple de faute grave :
 - ▶ Salariée persistant à refuser d'exécuter les tâches qui lui étaient confiées et s'en déchargeant sur ses collègues de travail, ne répondant plus au téléphone et passant ses journées sans rien faire.
 - ▶ [Cass. soc., 22 sept. 2010, n° 09-40.619](#)

Faute lourde

- ▶ Selon une jurisprudence constante, la faute lourde est une faute du salarié d'une particulière gravité, révélant son intention de nuire et ne pouvant être excusée par les circonstances de l'espèce.
- ▶ Le fait d'avoir commis une faute intentionnelle ne suffit pas pour caractériser une faute lourde.
 - ▶ Le juge qui s'abstient de rechercher et de caractériser l'intention de nuire pour reconnaître la faute lourde sera nécessairement censuré par la Cour de cassation.
 - ▶ [Cass. soc., 3 oct. 1990, n° 88-42.334, n° 3470 P : Bull. civ. V, n° 409](#)
 - ▶ Il ne suffit pas non plus que le salarié ait commis un acte particulièrement grave voire plusieurs fautes graves.
 - ▶ [Cass. soc., 29 sept. 2010, n° 09-41.465 \)](#)
- ▶ A l'instar de la faute grave, la faute lourde a pour conséquence de priver le salarié des indemnités de préavis et de licenciement.
- ▶ En revanche, la faute lourde ne prive plus le salarié du bénéfice de l'indemnité compensatrice de congés payés, suite à une décision du Conseil constitutionnel du 2 mars 2016.

Faute lourde

- ▶ Désormais, le seul intérêt de la distinction entre faute grave et faute lourde est de permettre à l'employeur de faire jouer la responsabilité civile du salarié et obtenir réparation.
- ▶ Exemples de faute lourde :
 - ▶ Refus d'un salarié d'exécuter un travail qui entrerait dans ses attributions, accompagné de propos injurieux à l'égard du directeur de l'entreprise, proférés en présence de témoins.
 - ▶ [ass. soc., 15 mars 1983, n° 80-41.768 : Bull. civ. V, n° 158](#)
 - ▶ Le refus par un chauffeur routier de porter ses lunettes bien que la validité de son permis de conduire fût subordonnée au port de verres correcteurs.
 - ▶ [Cass. soc., 22 juill. 1982, n° 80-41.011 : Bull. civ. V, n° 503](#)

2. Les comportements ne pouvant pas être sanctionnés

- ▶ Exercice de droits par le salarié
- ▶ Principe de non-discrimination
- ▶ Faits religieux dans l'entreprise
- ▶ Vie personnelle
- ▶ Harcèlement au travail
- ▶ Faits déjà sanctionnés
- ▶ Coexistence de plusieurs faits dont seuls certains sont sanctionnés
- ▶ Prise en compte possible des faits antérieurs en cas de nouvelle faute pour sanctionner
- ▶ Faits antérieurs déjà sanctionnés mais dont la gravité est révélée postérieurement
- ▶ Décision de l'employeur prise par mesure de sécurité ne pouvant être assimilée à une sanction

Exercice de droits par le salarié

- ▶ L'exercice d'un droit ne peut pas constituer une faute, ou en tout cas, un motif de sanction.
- ▶ Cette interdiction couvre, en pratique, de nombreuses situations, telles que :
 - **L'exercice du droit syndical ou des activités syndicales (en particulier toute sanction prononcée en raison d'activités syndicales) serait nulle**
 - **L'exercice du droit de grève dans les conditions légales.**
- ▶ Selon l'article L 2511-1 du code du travail :
 - ▶ « *L'exercice du droit de grève ne peut justifier la rupture du contrat de travail, sauf faute lourde imputable au salarié. Son exercice ne peut donner lieu à aucune mesure discriminatoire telle que mentionnée à l'article L. 1132-2, notamment en matière de rémunérations et d'avantages sociaux.*
 - ▶ *Tout licenciement prononcé en absence de faute lourde est nul de plein droit. »*
- ▶ Cette interdiction a été étendue à toutes les sanctions disciplinaires autres que le licenciement.

Exercice de droits par le salarié

- ▶ Ainsi, l'employeur qui prononce un avertissement ou une mise à pied à l'encontre d'un salarié gréviste doit se fonder sur une faute lourde du salarié ;

- ▶ [Cass. soc., 7 juin 1995, n° 93-42.789, n° 2478 P : Bull. civ. V, n° 181](#)

- **La participation à une manifestation publique.**

- ▶ La participation à une manifestation publique en dehors du temps de travail, ne peut justifier une sanction disciplinaire que si elle cause un trouble dans l'entreprise, compte tenu de la fonction de salarié et de la nature de l'activité de l'entreprise ;

- ▶ [Cass. soc., 23 mai 2007, n° 05-41.374, n° 1155 F - P + B](#)

- **Les opinions émises par les salariés dans le cadre de leur droit d'expression, « quelle que soit leur place dans la hiérarchie professionnelle »**

- ▶ Selon l'article L 2281-3 du code du travail :

- ▶ *«Les opinions que les salariés, quelle que soit leur place dans la hiérarchie professionnelle, émettent dans l'exercice du droit d'expression ne peuvent motiver une sanction ou un licenciement.»*

Exercice de droits par le salarié

- **L'exercice du droit de retrait du poste de travail en cas de situation de danger grave et imminent**
 - ▶ Selon l'article L 4131-3 du code du travail :
 - ▶ « *Aucune sanction, aucune retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre d'un travailleur ou d'un groupe de travailleurs qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour la vie ou pour la santé de chacun d'eux. »*

- **Le refus pour un salarié à temps plein de travailler à temps partiel**
 - ▶ Selon l'article L 3123-4 du code du travail :
 - ▶ « *Le refus par un salarié d'accomplir un travail à temps partiel ne constitue ni une faute ni un motif de licenciement. »*

- **Les activités mutualistes**

Principe de non-discrimination

- ▶ Selon l'article L 1132-1 du code du travail :
 - ▶ « Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement (L. n° 2019-486 du 22 mai 2019, art. 190) «ou de nomination» ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, (L. n° 2008-496 du 27 mai 2008, art. 6) «telle que définie à l'article 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations,» notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de (L. n° 2017-256 du 28 févr. 2017, art. 70) «son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son identité de genre, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de la particulière vulnérabilité résultant de sa situation économique, apparente ou connue de son auteur, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une prétendue race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes (L. n° 2019-1461 du 27 déc. 2019, art. 86) «, de son exercice d'un mandat électif (Abrogé par L. n° 2020-760 du 22 juin 2020, art. 15) «local»», de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille, de son lieu de résidence ou de sa domiciliation bancaire, ou en raison de son état de santé, de sa perte d'autonomie ou de son handicap, de sa capacité à s'exprimer dans une langue autre que le français.»

Principe de non-discrimination

- ▶ Selon l'article L 1132-4 du code du travail :
 - ▶ « *Toute disposition ou tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance des dispositions du présent chapitre est nul.* »
 - ▶ Ainsi, sauf abus, le représentant du personnel ne peut être sanctionné en raison de l'exercice de son mandat pendant son temps de travail.
 - ▶ [Cass. soc., 11 déc. 2019, n° 18-16.713](#)
- ▶ En revanche, ne constitue pas un comportement discriminatoire illicite, le fait de ne pas appliquer les mêmes sanctions à tous les salariés qui ont commis les mêmes fautes sauf si ceux-ci peuvent démontrer que le fondement de la décision de l'employeur d'individualiser les sanctions est lié à un fait discriminatoire.

Faits religieux dans l'entreprise

- ▶ Des restrictions à la manifestation des convictions des salariés peuvent être inscrites dans le règlement intérieur, sous réserve qu'elles soient nécessaires au bon fonctionnement de l'entreprise et proportionnées au but recherché.
- ▶ Un guide sur le fait religieux dans les entreprises privées a été élaboré par l'État en étroite concertation avec les organisations syndicales et patronales en janvier 2017. Il est destiné aussi bien aux employeurs qu'aux salariés. Publié sur le site du ministère du travail, il rappelle les règles juridiques et fournit une base documentaire comportant les principales références (textes de loi, avis, rapports, délibérations, principales jurisprudences) liées à cette « problématique ». Conçu sous forme de questions/réponses, il doit permettre à chacun de connaître ses droits et ses devoirs, notamment en rappelant les principes fondamentaux qui s'imposent dans l'entreprise en la matière (laïcité, neutralité, libertés fondamentales).
- ▶ Ce document n'a pas vocation à se substituer aux politiques de management internes aux entreprises. « Le contexte social, l'activité ou la taille de l'entreprise sont autant d'éléments à prendre en compte pour faire coïncider les réponses générales apportées par le droit aux spécificités de chaque cas », précise le ministère. Il a pour objet « de clarifier des notions-clefs telles que la laïcité, la neutralité, les libertés fondamentales et apporte des réponses à des cas concrets tout en suggérant les attitudes permettant de favoriser la recherche de solutions consensuelles ».

Vie personnelle

▶ Principe

- ▶ Un fait imputé à un salarié, dès lors qu'il relève de sa vie personnelle, ne peut constituer une faute.
 - ▶ [Cass. soc., 16 déc. 1997, n° 95-41.326, n° 4955 P : Bull. civ. V, n° 441](#)
- ▶ Ainsi, l'employeur ne peut pas prononcer une sanction disciplinaire fondée sur le contenu d'une correspondance privée adressée au salarié sur son lieu de travail.
- ▶ Tel est le cas du salarié qui se fait adresser sur son lieu de travail une revue destinée à des couples échangistes. Le trouble objectif survenu dans l'entreprise suite à la lecture du contenu de ce courrier ne peut donner lieu, à lui seul, à une sanction disciplinaire.
 - ▶ [Cass. ch. mixte, 18 mai 2007, n° 05-40.803, n° 251 P + B + R + I](#)

▶ Restrictions apportées à la liberté individuelle

- ▶ On peut penser que la vie personnelle d'un salarié recouvre, outre sa vie privée *stricto sensu*, l'exercice des libertés civiles et des droits liés à la citoyenneté (liberté d'opinion par exemple), c'est-à-dire tout ce qui relève de sa vie extra-professionnelle. Dès lors, seul un trouble caractérisé apporté au bon fonctionnement de l'entreprise et découlant directement du comportement du salarié pourrait permettre à l'employeur de faire usage de son pouvoir disciplinaire.

Vie personnelle

- ▶ Néanmoins, un employeur peut restreindre cette liberté dans certains cas ;
- ▶ Il peut par exemple interdire à un salarié de se présenter au travail en survêtement dès lors que le salarié est en contact avec la clientèle. La restriction de la liberté individuelle de se vêtir est justifiée par la tâche à accomplir et doit être proportionnée au but recherché.
 - ▶ [Cass. soc., 6 nov. 2001, n° 99-43.988, n° 4435 F - P : Bull. civ. V, n° 337](#)

Harcèlement au travail

- ▶ Selon l'article L 1152-2 du code du travail :
 - ▶ « Aucun salarié (L. n° 2012-954 du 6 août 2012, art. 7-1°) «, aucune personne en formation ou en stage» ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés. »

- ▶ Selon l'article L 1153-1 du code du travail :
 - ▶ « *Aucun salarié ne doit subir des faits: 1° Soit de harcèlement sexuel, constitué par des propos ou comportements à connotation sexuelle répétés qui soit portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, soit créent à son encontre une situation intimidante, hostile ou offensante;*
 - ▶ *2° Soit assimilés au harcèlement sexuel, consistant en toute forme de pression grave, même non répétée, exercée dans le but réel ou apparent d'obtenir un acte de nature sexuelle, que celui-ci soit recherché au profit de l'auteur des faits ou au profit d'un tiers. »*

Harcèlement au travail

- ▶ Selon l'article L 1153-2 du code du travail :
 - ▶ *«Aucun salarié, (L. n° 2012-954 du 6 août 2012, art. 7-3°) «aucune personne en formation ou en stage, aucun candidat à un recrutement, à un stage ou à une formation» en entreprise ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir (L. n° 2012-954 du 6 août 2012, art. 7-3°) «des faits de harcèlement sexuel tels que définis à l'article L. 1153-1, y compris, dans le cas mentionné au 1° du même article, si les propos ou comportements n'ont pas été répétés». »*

- ▶ Selon l'article L 1153-3 du code du travail :
 - ▶ *« Aucun salarié (L. n° 2012-954 du 6 août 2012, art. 7-4°) «, aucune personne en formation ou en stage» ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné (L. n° 2012-954 du 6 août 2012, art. 7-4°) «de faits» de harcèlement sexuel ou pour les avoir relatés. »*

Harcèlement au travail

- ▶ Toute sanction intervenue en méconnaissance de ces dispositions est frappée de nullité.

- ▶ Selon l'article L 1152-5 du code du travail :
 - ▶ « *Tout salarié ayant procédé à des agissements de harcèlement moral est passible d'une sanction disciplinaire.* »

- ▶ Selon l'article L 1153-6 du code du travail :
 - ▶ « *Tout salarié ayant procédé à des (L. n° 2012-954 du 6 août 2012, art. 7-7°) «faits» de harcèlement sexuel est passible d'une sanction disciplinaire.* »

Faits déjà sanctionnés

- ▶ A défaut de grief nouveau, des faits déjà sanctionnés ne peuvent faire l'objet d'une seconde sanction, car l'employeur a alors épuisé son pouvoir disciplinaire à l'égard des faits déjà sanctionnés.
 - ▶ Ainsi, l'employeur qui a déjà sanctionné le salarié pour avoir rédigé et utilisé d'un faux contrat de travail par une mise à pied disciplinaire de 3 jours a épuisé son pouvoir de sanction et ne peut, pour les mêmes faits, prononcer un licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 23 juin 2004, n° 02-44.088](#)
 - ▶ L'employeur ne peut pas non plus prononcer valablement un licenciement pour des faits fautifs ayant déjà donné lieu à une mesure de mise à pied disciplinaire, sans que d'autres éléments se soient révélés depuis cette première sanction.
 - ▶ [Cass. soc., 12 févr. 2014, n° 12-28.821](#)
 - ▶ De même, un salarié ne peut pas faire l'objet d'une mise à pied disciplinaire pour fautes professionnelles et se voir imposer une modification de son contrat de travail ou une mesure de rétrogradation pour les mêmes motifs.
 - ▶ [Cass. soc., 8 juin 2005, n° 03-42.059](#)

Faits déjà sanctionnés

- ▶ En revanche, des faits qui n'ont donné lieu initialement qu'à des observations écrites n'ayant pas la nature juridique de sanction peuvent donner lieu à une sanction. Il est donc important de déterminer ce qui est une sanction et notamment de savoir distinguer entre observations écrites et avertissement.
- ▶ Les avertissements constituent une sanction et les faits déjà sanctionnés par un avertissement ne peuvent faire l'objet d'une deuxième sanction (licenciement, non-renouvellement d'un CDD, etc.) en l'absence d'élément nouveau.
 - ▶ [Cass. soc., 5 mars 1987, n° 84-42.895 : Bull. civ. V, n° 109](#)

Coexistence de plusieurs faits dont seuls certains sont sanctionnés

- ▶ L'employeur qui, ayant connaissance de divers faits commis par le salarié considéré par lui comme fautifs, choisit de n'en sanctionner que certains, ne peut plus ultérieurement prononcer une nouvelle mesure disciplinaire pour sanctionner les autres faits antérieurs à la première sanction.

- ▶ La Cour de cassation considère que l'employeur qui décide de ne sanctionner, par avertissement, qu'une partie des fautes reprochées à une salariée ne peut ultérieurement s'appuyer sur les faits non sanctionnés pour la licencier. En effet, la Cour de cassation estime que l'employeur, bien qu'informé de l'ensemble des faits reprochés à une salariée, qui a choisi de notifier à cette dernière un avertissement seulement pour certains d'entre eux, a épuisé son pouvoir disciplinaire. Il ne peut donc pas prononcer un licenciement pour des faits antérieurs à cet avertissement.
 - ▶ [Cass. soc., 16 mars 2010, n° 08-43.057, n° 555 FS - P + B](#)

- ▶ L'employeur, ayant connaissance de divers faits « fautifs » commis par un salarié, le met à pied une journée pour certains de ces faits. Peu de temps après, il le licencie pour d'autres faits dont il avait déjà connaissance au moment du prononcé de la mise à pied.
- ▶ Selon les juges, en agissant ainsi, « l'employeur avait épuisé son pouvoir disciplinaire et ne pouvait plus prononcer un licenciement pour sanctionner tout ou partie d'autres faits, antérieurs à cette date, et dont il avait connaissance ».
 - ▶ [Cass. soc., 25 sept. 2013, n° 12-12.976, n° 1546 F - P + B](#)

Coexistence de plusieurs faits dont seuls certains sont sanctionnés

- ▶ C'est au jour de la notification de la sanction qu'il faut se placer pour savoir si oui ou non l'employeur a épuisé son pouvoir disciplinaire. L'employeur ne peut pas prononcer une sanction pour des faits dont il avait déjà connaissance au moment de la notification d'une autre sanction pour d'autres faits. Quand bien même, au moment du déclenchement de cette précédente procédure et notamment de l'entretien préalable, il n'en avait pas encore connaissance, puisqu'ils ne s'étaient pas encore produits.
 - ▶ [Cass. soc., 13 févr. 2019, n° 17-21.793](#)

Prise en compte possible des faits antérieurs en cas de nouvelle faute pour sanctionner

- ▶ En l'état d'un nouveau grief, l'employeur peut tenir compte de faits déjà sanctionnés (par des avertissements) pour apprécier si l'ensemble des faits reprochés au salarié constitue une cause réelle et sérieuse de licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 4 nov. 1988, n° 85-45.112 : Bull. civ. V, n° 565](#)
- ▶ La poursuite par un salarié d'un fait fautif autorise l'employeur à se prévaloir de faits similaires, y compris ceux ayant déjà été sanctionnés, pour caractériser une faute grave.
 - ▶ [Cass. soc., 30 sept. 2004, n° 02-44.030, n° 1836 F - P + B](#)
- ▶ La persistance du comportement du salarié fautif après plusieurs avertissements est un grief distinct pouvant motiver un licenciement disciplinaire.
 - ▶ [Cass. soc., 18 sept. 2007, n° 06-40.795](#)
- ▶ La persistance du comportement fautif du salarié après l'envoi de la lettre de mise à pied disciplinaire justifie le prononcé d'une nouvelle sanction. L'employeur peut, pour licencier un salarié, invoquer des faits survenus juste après l'envoi de la lettre notifiant la sanction initiale, même si cette dernière n'a pas encore été réceptionnée par l'intéressé.
 - ▶ [Cass. soc., 12 févr. 2013, n° 12-15.330, n° 268 FS - P + B](#)

Faits antérieurs déjà sanctionnés mais dont la gravité est révélée postérieurement

- ▶ Il est possible de sanctionner un salarié ayant déjà eu un avertissement pour les mêmes faits lorsqu'une enquête postérieure révèle des faits nouveaux.
- ▶ Tel est le cas lorsque l'employeur n'avait eu connaissance qu'après l'enquête diligentée par le département ressources humaines, soit postérieurement à l'avertissement, pour attitude provocatrice et non-respect de la position fonctionnelle de sa collègue, de l'ampleur et de l'ancienneté du comportement du salarié, ayant consisté à critiquer la façon de procéder de sa collègue, à se mêler de tâches qui ne lui étaient pas affectées et à être désagréable. La Cour de cassation en déduit qu'en licenciant pour faute grave le salarié précédemment sanctionné par un avertissement, « l'employeur n'avait pas sanctionné deux fois les mêmes faits fautifs ».

[Cass. soc., 16 avr. 2015, n° 13-27.271](#)

Décision de l'employeur prise par mesure de sécurité ne pouvant être assimilée à une sanction

- ▶ Il arrive que l'employeur prenne une décision que le salarié estime être une sanction mais qui, en réalité, constitue une mesure de sécurité ou de prévention.
 - ▶ Tel est le cas par exemple lorsque l'employeur suspend de vol un pilote à la seule fin, conformément à la réglementation, d'assurer la sécurité des passagers et du personnel, à la suite d'un accident et dans l'attente des investigations en cours. Une telle décision constitue une mesure de prévention et non une sanction disciplinaire. Ainsi, le licenciement ultérieur du pilote ne sanctionne pas une deuxième fois les mêmes faits.
 - ▶ [Cass. soc., 18 mars 2015, n° 14-11.032](#)
 - ▶ Un changement d'affectation intervenu pour violation, par un conducteur de tramways, d'une consigne de sécurité (conduite d'un tramway en contresens), n'est pas considéré comme une sanction disciplinaire lorsqu'il a été décidé dans le seul but d'assurer la sécurité des usagers, du personnel d'exploitation et des tiers.
 - ▶ [Cass. ass. plén., 6 janv. 2012, n° 10-14.688, n° 603 P + B + R + I](#)

CHAPITRE 1: POUVOIR DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR

Les sanctions disciplinaires

Définition légale de la sanction disciplinaire

▶ Selon l'article L 1331-1 du code du travail :

- ▶ « Constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur 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. »

▶ Cette définition nous conduit à formuler les remarques suivantes.

▶ **La sanction est un acte positif ou non**

- ▶ Selon la circulaire DRT n°5-83 du 15 mars 1983, doit être considérée comme une sanction tout acte affectant la relation contractuelle de travail.

▶ **Cette sanction est une réponse de l'employeur à un comportement jugé fautif**

- ▶ L'appréciation de l'employeur se trouve déterminante pour la mise en jeu du droit disciplinaire. Elle est néanmoins soumise au contrôle du juge qui doit apprécier le caractère fautif des faits et la proportionnalité de la sanction.

Définition légale de la sanction disciplinaire

- ▶ **La sanction affecte la présence du salarié, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération**

- ▶ Constitue une sanction toute mesure qui dépasse la simple observation verbale 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 carrière ou sa rémunération.
- ▶ Tel est le cas d'un simple courrier qui se contente de dresser le constat de fautes commises, sans prendre aucune mesure dès lors que les faits ont été ultérieurement évoqués à l'appui d'un licenciement disciplinaire.

- ▶ [Cass. soc., 12 oct. 2004, n° 02-43.753](#)

- ▶ Toutefois, toute décision défavorable de l'employeur n'est pas forcément une sanction.
- ▶ Ainsi, n'a pas été considérée comme une sanction disciplinaire l'exclusion d'un salarié d'un programme de formation en raison de retards répétés et injustifiés. Les juges ont retenu que le comportement du salarié ne répondait plus aux critères requis pour bénéficier de ladite formation destinée aux futurs responsables de magasins, à savoir « constance, motivation, implication, exemplarité ».

- ▶ [Cass. soc., 4 juill. 2018, n° 17-16.629](#)

Définition légale de la sanction disciplinaire

- ▶ Ne s'analyse pas en une mesure disciplinaire le repositionnement du salarié, directeur commercial, sur le secteur de la région Guadeloupe, décidé en raison d'un bilan professionnel non satisfaisant sur les stratégies d'implantation qui n'avaient pas été respectées, sur l'encadrement insuffisant de son équipe et sur des résultats commerciaux décevants. Cette modification ayant par ailleurs fait l'objet d'un avenant signé par le salarié.
 - ▶ [Cass. soc., 6 mars 2019, n° 17-20.886](#)

Observations de l'employeur valant avertissement et donc sanction disciplinaire

- ▶ Il n'est pas toujours facile de distinguer si les observations faites par l'employeur à l'encontre d'un salarié constituent en fait une sanction disciplinaire ou non. Un important contentieux est né de cette difficulté ; l'enjeu étant de savoir si les faits ayant donné lieu à observations peuvent donner lieu, dans un second temps, à un avertissement ou autre sanction sans tomber sous le coup de l'interdiction de sanctionner deux fois les mêmes faits.

- ▶ **Constituent ainsi une sanction disciplinaire :**
 - ▶ Une demande écrite d'explications figurant au dossier du salarié après des faits fautifs. La procédure de demande d'explications écrites en vigueur au sein de la société avait été mise en oeuvre à la suite de faits qualifiés de refus d'obéissance et les demandes formulées par l'employeur et les réponses écrites du salarié étaient conservées dans le dossier individuel de celui-ci. Les faits reprochés au salarié, ayant par la suite donné lieu à un avertissement, ils ont bien été sanctionnés deux fois.
 - ▶ [Cass. soc., 30 janv. 2013, n° 11-23.891, n° 161 FS - P](#)

Observations de l'employeur valant avertissement et donc sanction disciplinaire

- ▶ Toute mesure autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur 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 ;
- ▶ Un message électronique de l'employeur adressant divers reproches à un salarié et l'invitant de façon impérative à un changement radical, avec mise au point ultérieure le mois suivant. Cette mesure sanctionne un comportement fautif et constitue un avertissement, les mêmes faits ne pouvant plus dès lors justifier le licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 26 mai 2010, n° 08-42.893](#)
- ▶ La note de service adressée nominativement à quatre salariés, intitulée « avertissement au travail » dénonçant le non-respect des consignes de travail et de sécurité quant à la tenue et à la propreté de l'entrepôt suite aux constatations relevées lors d'une visite, et mentionnant qu'en cas de nouvelle dégradation des lieux, les salariés seraient convoqués et feraient l'objet d'une sanction pouvant remettre en cause le contrat de travail. Il s'agit en réalité d'un avertissement. Les salariés ne pouvaient dès lors être licenciés pour les mêmes faits.
 - ▶ [Cass. soc., 30 nov. 2010, n° 09-42.542](#)

Observations de l'employeur valant avertissement et donc sanction disciplinaire

- ▶ Une demande d'explications. Elle avait bien un caractère disciplinaire, et empêchait l'employeur de prononcer une autre sanction, en l'occurrence le licenciement pour faute grave intervenu par la suite.
 - ▶ [Cass. soc., 19 mai 2015, n° 13-26.916, n° 807 FS - P + B](#)
- ▶ La lettre indiquant notamment au salarié que son attitude avait largement entamé la confiance que l'employeur lui portait, cette indication étant de nature à affecter la carrière de l'intéressé.
 - ▶ [Cass. soc., 3 févr. 2017, n° 15-11.433](#)
- ▶ Un courriel dans lequel l'employeur formulait des manquements à des règles et procédures internes et invitait impérativement le salarié à s'y conformer.
 - ▶ [Cass. soc., 9 avr. 2014, n° 13-10.939](#)

Observations ne valant pas sanction disciplinaire

- ▶ Ne constituent pas des sanctions disciplinaires :
 - ▶ Des lettres de l'employeur se bornant à demander à un salarié de se ressaisir et contenant des propositions à cette fin.
 - ▶ [Cass. soc., 13 déc. 2011, n° 10-20.135](#)
 - ▶ La lettre par laquelle l'employeur a répondu point par point aux récriminations que le salarié lui avait adressé dans un courrier précédent et demandait au salarié de s'expliquer sur la disparition d'une partie du fichier clients qui était sur son ordinateur. L'employeur, dans l'attente des explications de l'intéressé, n'ayant pris aucune décision de sanction affectant la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération.
 - ▶ [Cass. soc., 10 mai 2012, n° 11-10.004](#)
 - ▶ Les courriers adressés au salarié pour lui demander de modifier son comportement. Il s'agit d'un simple rappel à l'ordre. Le salarié ne peut dès lors pas en demander l'annulation.
 - ▶ [Cass. soc., 14 sept. 2010, n° 09-66.180](#)
 - ▶ Un compte-rendu écrit d'un entretien adressé à la salariée et versé à son dossier.
 - ▶ [Cass. soc., 12 nov. 2015, n° 14-17.615, n° 1863 FS - P + B](#)

1. Les sanctions autorisées

- ▶ Liste non exhaustive des sanctions
- ▶ Impossibilité de prononcer une sanction non prévue par le règlement intérieur pour les entreprises d'au moins 50 salariés
- ▶ Cas particulier de la mutation disciplinaire
- ▶ Proportionnalité des sanctions aux fautes

Liste non exhaustive des sanctions

- ▶ L'employeur est libre du choix de la sanction, sous réserve :
 - ▶ d'appliquer une des sanctions prévues par le règlement intérieur lorsqu'il est obligatoire (entreprise d'au moins 50 salariés) et de respecter, le cas échéant, les règles disciplinaires prévues par la convention collective et le règlement intérieur; dans l'hypothèse où il existe un règlement intérieur, le juge qui contrôle l'exercice du pouvoir disciplinaire n'est pas lié par ce règlement intérieur;
 - ▶ de ne pas sanctionner pour un motif discriminatoire;
 - ▶ de ne pas infliger de sanction pécuniaire;
 - ▶ de veiller à prononcer une sanction proportionnelle à la faute commise.
- ▶ Les sanctions les plus couramment utilisées sont l'avertissement, la mise à pied disciplinaire, les rétrogradations et le licenciement.
 - ▶ Constituent également une sanction les mises en garde adressées au salarié par courrier et courriel pour des faits considérés comme fautifs.
 - ▶ [Cass. soc., 6 mars 2007, n° 05-43.698](#)

Impossibilité de prononcer une sanction non prévue par le règlement intérieur pour les entreprises d'au moins 50 salariés

- ▶ Dès lors que le règlement intérieur fixe les règles générales et permanentes relatives à la discipline, notamment la nature et l'échelle des sanctions que peut prendre l'employeur, une sanction ne peut être prononcée contre un salarié que si elle est prévue par ce règlement intérieur »
 - ▶ [Cass. soc., 26 oct. 2010, n° 09-42.740, n° 2078 FS - P + B + R + I](#)
- ▶ Une sanction disciplinaire autre que le licenciement ne peut être prononcée contre un salarié par un employeur employant habituellement au moins 50 salariés (20 salariés avant le 1^{er} janvier 2020) que si elle est prévue par le règlement intérieur prescrit par l'article [L. 1311-2](#) du code du travail. Aussi, l'absence de règlement intérieur, lorsque l'entreprise a l'obligation de le mettre en place, prive l'employeur de latitude en matière disciplinaire, en dehors du licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 23 mars 2017, n° 15-23.090, n° 542 FS - P + B](#)
- ▶ L'application d'une sanction non prévue par le règlement intérieur crée un trouble manifestement illicite.
 - ▶ Par ailleurs, l'employeur ne peut pas prononcer une sanction plus sévère que celle prévue par le règlement intérieur.
 - ▶ [Cass. soc., 13 oct. 1993, n° 92-40.474, n° 3125 P : Bull. civ. V, n° 231](#)

Impossibilité de prononcer une sanction non prévue par le règlement intérieur pour les entreprises d'au moins 50 salariés

- ▶ Lorsqu'une convention collective fixant les règles générales et permanentes relatives à la discipline, notamment la nature et l'échelle des sanctions que peut prendre l'employeur, limite la durée d'une mesure de suspension du contrat de travail, le dépassement de cette durée entraîne la nullité de la sanction.
 - ▶ [Cass. soc., 24 nov. 2010, n° 09-42.267](#)
- ▶ Si le règlement intérieur fixe une échelle des sanctions, l'employeur est libre de ne pas respecter celle-ci et de prononcer, par exemple, une mutation au lieu d'un licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 20 avr. 1989, n° 86-42.234, n° 1572 P : Bull. civ. V, n° 299](#)
- ▶ En revanche, l'employeur ne peut pas s'affranchir des engagements qu'il a lui-même pris dans le règlement intérieur. En l'espèce, le règlement intérieur prévoyait qu'en cas de refus d'un salarié d'un changement d'affectation, l'employeur devait rechercher une affectation plus adaptée à la situation de l'intéressé. La Cour de cassation censure les juges du fond de ne pas avoir recherché si l'employeur avait satisfait à cette obligation.
 - ▶ [Cass. soc., 2 mai 2000, n° 97-44.091, n° 1959 P + B : Bull. civ. V, n° 159](#)

Cas particulier de la mutation disciplinaire

- ▶ La mutation sera une sanction légitime si l'employeur justifie d'une faute du salarié.
 - ▶ [Cass. soc., 15 janv. 2002, n° 99-45.979, n° 175 FS - P : Bull. civ. V, n° 12](#)
- ▶ Il appartient donc au juge de vérifier si le comportement incriminé est fautif et s'il justifie le déplacement du salarié.
- ▶ Il faut distinguer la mutation disciplinaire de la mutation liée à l'exercice des fonctions.
- ▶ Lorsqu'une mesure de mutation prise par l'employeur à l'encontre d'un salarié n'affecte pas sa situation dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération, celle-ci n'a pas le caractère d'une sanction disciplinaire.
 - ▶ [Cass. soc., 13 juin 2007, n° 06-41.368](#)
- ▶ A noter qu'un changement d'affectation intervenu pour violation, par un conducteur de tramways, d'une consigne de sécurité (conduite d'un tramway en contresens), n'est pas considéré comme une sanction disciplinaire lorsqu'il a été décidé dans le seul but d'assurer la sécurité des usagers, du personnel d'exploitation et des tiers.
 - ▶ [Cass. ass. plén., 6 janv. 2012, n° 10-14.688, n° 603 P + B + R + I](#)

Cas particulier de la mutation disciplinaire

- ▶ A noter également que la mutation disciplinaire du salarié qui intervient conformément à la clause de mobilité doit être envisagée comme un simple changement des conditions de travail du salarié qui s'impose à celui-ci et non comme une modification du contrat de travail qu'il peut refuser.
 - ▶ [Cass. soc., 5 déc. 2012, n° 11-21.365](#)

Proportionnalité des sanctions aux fautes

- ▶ La sanction doit être proportionnée à la faute et les juges en assurent le contrôle. A défaut, elle peut être annulée par le juge.
- ▶ Selon l'article L 1333-2 du code du travail :
 - ▶ « *Le conseil de prud'hommes peut annuler une sanction irrégulière en la forme ou injustifiée ou disproportionnée à la faute commise.* »
 - ▶ Ceci n'interdit pas à l'employeur, dans l'intérêt de l'entreprise, et sous réserve de ne pratiquer aucune discrimination, de sanctionner différemment des salariés qui ont commis une même faute, compte tenu des anciennetés et comportements respectifs de chacun d'eux.
 - ▶ [Cass. soc., 15 mai 1991, n° 89-42.270, n° 1962 P + F : Bull. civ. V, n° 236](#)
 - ▶ L'employeur, qui n'est pas obligé de faire usage de son pouvoir disciplinaire, peut même choisir de sanctionner certains salariés seulement : est ainsi justifié et non discriminatoire le licenciement pour faute lourde d'un seul des salariés ayant participé à un arrêt de travail collectif qualifié de grève illicite, en raison du rôle particulièrement actif de l'intéressé dans ce conflit.
 - ▶ [Cass. soc., 17 déc. 1996, n° 95-41.858, n° 4852 P : Bull. civ. V, n° 445](#)

2. Les sanctions pécuniaires interdites

- ▶ Interdiction des retenues de salaire pour sanctionner une faute
- ▶ Licéité des sanctions ayant pour effet indirect une réduction de salaire.

Interdiction des retenues de salaire pour sanctionner une faute

► Interdiction de principe des amendes et sanctions pécuniaires

- Selon l'article L 1331-2 du code du travail :
 - « *Les amendes ou autres sanctions pécuniaires sont interdites. Toute disposition ou stipulation contraire est réputée non écrite.* »
- La prohibition des sanctions pécuniaires a ainsi un caractère d'ordre public auquel ne peut faire échec une disposition du contrat de travail.
 - [Cass. soc., 20 oct. 2010, n° 09-42.896, n° 2032 F - P + B](#)
- Selon l'article L 1334-1 du code du travail :
 - « *Le fait d'infliger une amende ou une sanction pécuniaire en méconnaissance des dispositions de l'article L. 1331-2 est puni d'une amende de 3 750 €.* »
- Les retenues sur salaires sanctionnant notamment un comportement fautif sont des sanctions pécuniaires et, en tant que telles, prohibées par le code du travail.
 - [Cass. soc., 19 nov. 1997, n° 95-44.309, n° 4266 P](#)

Interdiction des retenues de salaire pour sanctionner une faute

▶ **Champ d'application de cette interdiction**

- ▶ Cette interdiction voit sa portée réduite à deux égards :
 - ▶ d'une part, la licéité de deux sortes de sanctions à incidence pécuniaire (mise à pied disciplinaire et rétrogradation) est parfaitement admise dans certaines conditions (cf Licéité de la suppression de salaire pendant une mise à pied disciplinaire).
 - ▶ d'autre part, la sanction pécuniaire n'étant pas définie par la loi, cette notion est restée longtemps assez floue et a été précisée au coup par coup par la jurisprudence qui a, elle-même, évolué au fil des ans; (cf Licéité des retenues pour grève sous certaines conditions et limites).

▶ **Illicéité des retenues pour mauvaise exécution du travail**

- ▶ La retenue pratiquée sur la rémunération de salariés auxquels l'employeur reproche une mauvaise exécution de leurs obligations constitue une sanction pécuniaire interdite.

Interdiction des retenues de salaire pour sanctionner une faute

- ▶ Les sanctions pécuniaires sont prohibées, quand bien même le salarié n'aurait pas effectué le travail exigé.
 - ▶ [Cass. soc., 7 févr. 2008, n° 06-45.208](#)
- ▶ Est illicite la retenue faite sur le salaire de contrôleurs SNCF qui avaient refusé pendant 3 mois d'opérer le contrôle des titres de transport des voyageurs.
 - ▶ [Cass. soc., 20 févr. 1991, n° 90-41.119, n° 718 P + F : Bull. civ. V, n° 83](#)
- ▶ Est également illicite le fait de prélever chaque mois, en exécution d'une disposition du contrat de travail du salarié, une somme fixe sur la rémunération de ce dernier au titre de l'avantage en nature lié au véhicule de l'entreprise mis à sa disposition, au motif que son chiffre d'affaires était insuffisant.
 - ▶ [Cass. soc., 20 oct. 2010, n° 09-42.896, n° 2032 F - P + B](#)
- ▶ **Illicéité des réductions ou suppression de gratifications en liaison avec des fautes reprochées au salarié**
 - ▶ Les réductions ou suppressions de prime en fonction de considérations disciplinaires sont illicites.

Interdiction des retenues de salaire pour sanctionner une faute

- ▶ Constituent ainsi une sanction pécuniaire prohibée :
 - ▶ le refus de verser la prime de rendement en raison de faits qualifiés de fautifs par l'employeur. En l'espèce, l'employeur avait refusé le paiement d'une prime de rendement en raison des erreurs et des infractions aux règlements de la comptabilité commises par le salarié ;
 - ▶ [Cass. soc., 7 mai 1991, n° 87-43.350, n° 1838 P : Bull. civ. V, n° 219](#)
 - ▶ La suppression d'une partie d'une prime à raison du comportement fautif reproché au salarié et non de son rendement ;
 - ▶ [Cass. soc., 11 oct. 2000, n° 98-45.491](#)
 - ▶ La privation d'une prime de fin d'année en raison d'une faute grave ;
 - ▶ [Cass. soc., 11 févr. 2009, n° 07-42.584, n° 267 FS - P + B + R](#)
 - ▶ La suppression d'une prime de productivité à raison de la faute reprochée par l'employeur au salarié ;
 - ▶ [Cass. soc., 16 févr. 1994, n° 90-45.915, n° 842 P : Bull. civ. V, n° 56](#)

Interdiction des retenues de salaire pour sanctionner une faute

▶ **Illicéité des retenues sur salaire en rapport avec l'utilisation d'un véhicule professionnel**

- ▶ Constitue une sanction pécuniaire prohibée la rétention sur le salaire du salarié ayant eu 3 accidents de la circulation avec son véhicule de fonction d'une somme correspondant aux franchises prévues par le contrat d'assurance du véhicule. L'employeur ne peut en effet retenir une « franchise » sur la rémunération du salarié en cas d'accident de la circulation avec le véhicule mis à sa disposition pour ses déplacements professionnels et personnels qu'en cas de faute lourde.

- ▶ [Cass. soc., 6 mai 2009, n° 07-44.485, n° 880 F - P + B](#)

- ▶ Une retenue sur salaire ne peut être effectuée, en l'absence de faute lourde, pour le remboursement des frais occasionnés par la remise en état du véhicule de fonction.

- ▶ [Cass. soc., 2 mars 2011, n° 09-71.000](#)

- ▶ Constitue une sanction pécuniaire prohibée le fait de supprimer une prime dans les cas où le salarié était reconnu responsable au moins pour moitié d'un accident de la circulation.

- ▶ [Cass. soc., 3 mars 2015, n° 13-23.857](#)

Interdiction des retenues de salaire pour sanctionner une faute

- ▶ **Exclusion illicite de certains salariés du bénéfice d'une augmentation générale**
 - ▶ Constitue une sanction pécuniaire prohibée le fait d'exclure certains salariés, en raison d'un comportement professionnel jugé critiquable, du bénéfice d'une augmentation de salaire constituant une mesure générale applicable à l'ensemble du personnel.
 - ▶ En revanche, une augmentation de salaire peut être accordée individuellement à certains salariés pour récompenser ou stimuler leurs qualités professionnelles, sans que les autres puissent se plaindre d'avoir subi une sanction.

Licéité des sanctions ayant pour effet indirect une réduction de salaire

- ▶ **Licéité de la suppression de salaire pendant une mise à pied disciplinaire**
 - ▶ La mise à pied disciplinaire ne rentre pas dans les sanctions pécuniaires interdites.
 - ▶ Elle s'analyse en une suspension momentanée du contrat, dont découle, mais c'est un effet second, une retenue correspondante de salaire ; en effet, le salarié mis à pied ne peut prétendre à un salaire puisqu'il n'a pas effectué de travail à la suite de la suspension du contrat.
 - ▶ En revanche, lorsque la mise à pied disciplinaire n'est pas justifiée, le salarié peut refuser de reprendre le travail tant que l'employeur ne lui rémunère pas cette période. Le refus par un salarié de reprendre le travail peut être légitimé par un manquement de l'employeur à ses obligations.

Licéité des sanctions ayant pour effet indirect une réduction de salaire

- ▶ **Licéité de la diminution de salaire en raison d'une rétrogradation comportant modification des fonctions**
 - ▶ La rétrogradation disciplinaire se distingue également de la sanction pécuniaire interdite : le salarié continue certes à travailler, mais le contenu de la prestation de travail est modifié (diminution de qualification ou de hiérarchie), cette modification entraînant une baisse correspondante de salaire.
 - ▶ Dès lors que la rétrogradation se traduit par une affectation à une fonction ou à un poste différents et de niveau inférieur, la diminution de salaire correspondante ne constitue pas une sanction pécuniaire prohibée.
 - ▶ [Cass. soc., 20 avr. 1989, n° 86-42.234, n° 1572 P : Bull. civ. V, n° 299](#)
 - ▶ Au contraire, les rétrogradations avec baisse de rémunération sans modification des fonctions sont considérées comme illicites.

Licéité des sanctions ayant pour effet indirect une réduction de salaire

- ▶ **Licéité des retenues pour absence sous certaines conditions et limites**
 - ▶ Lorsque le salarié est absent sans justification ou est en retard, l'employeur peut diminuer en conséquence la rémunération qui est la contrepartie du travail : la retenue sur salaire n'a pas dans ce cas la nature de sanction disciplinaire, et n'est donc pas interdite.
 - ▶ Une retenue sur salaire proportionnelle aux retards injustifiés d'un salarié est licite et ne constitue pas une sanction pécuniaire prohibée par la loi.
 - ▶ [Cass. soc., 21 mars 2012, n° 10-21.097](#)
 - ▶ La Cour de cassation admet que le débit d'heures de travail enregistré au compte d'un salarié soumis à un horaire dit mobile (ou individualisé) autorise une retenue correspondante sur la prochaine paie, si le règlement relatif à l'horaire mobile le prévoit.
 - ▶ [Cass. soc., 10 nov. 1988, n° 86-43.014 : Bull. civ. V, n° 587](#)
 - ▶ En revanche, si la retenue pour absence ou retard excède le temps de travail non fourni, elle s'analyse en une sanction pécuniaire interdite. La somme retenue sur le salaire ne peut excéder le temps non travaillé.
 - ▶ [Cass. soc., 8 juill. 1992, n° 89-42.563, n° 2801 P : Bull. civ. V, n° 445](#)

Licéité des sanctions ayant pour effet indirect une réduction de salaire

▶ Licéité des retenues pour grève sous certaines conditions et limites

- ▶ Il est également licite d'opérer une retenue pour temps non travaillé du fait de grève dans la mesure nécessaire pour adapter la rémunération au travail (réduit) qui a été effectivement fourni, et dans cette mesure seulement ;
- ▶ La Cour de cassation estime en effet illicite les retenues pour grève :
 - ▶ qui sont appliquées en cas de grève alors que certaines absences ne donnent pas lieu aux mêmes retenues ;
 - ▶ [Cass. soc., 19 nov. 1987, n° 84-44.421 : Bull. civ. V, n° 655](#)
 - ▶ qui ne sont pas proportionnelles à la diminution de la production ; à ce titre sont illicites :
 - ▶ une retenue de 2 heures de travail pour une grève de deux fois 1/2 heure ayant entraîné d'importantes perturbations de production, mais pour laquelle la relation arithmétique entre le montant de la retenue et la diminution de la production n'était pas établie
 - ▶ [Cass. soc., 4 févr. 1988, n° 85-45.084 \)](#)

Licéité des sanctions ayant pour effet indirect une réduction de salaire

- ▶ un abattement de 20 % pour baisse de rendement et une retenue forfaitaire sur indemnité de repas s'ajoutant pour des grèves répétitives à la retenue correspondant au temps non travaillé (cette dernière seule étant licite)
 - ▶ [Cass. soc., 7 janv. 1988, n° 84-42.448 : Bull. civ. V, n° 10](#)
- ▶ une retenue pour baisse volontaire de rendement qui, pour des débrayages répétés de courte durée, s'ajoutait au non-paiement des heures travaillées (ce non-paiement étant lui, reconnu licite)
 - ▶ [Cass. soc., 17 avr. 1991, n° 89-43.127, n° 1706 P : Bull. civ. V, n° 198](#)
- ▶ Le Conseil d'État quant à lui a estimé illicite une clause de règlement intérieur qui permettait suppression ou réduction de la prime de fin d'année pour absences pour grève (entre autres absences) ; il considère que cette clause établit une discrimination pour fait de grève contraire à l'article [L. 2511-1](#) du code du travail.

CHAPITRE 2: PROCÉDURE DISCIPLINAIRE

CHAPITRE 2: PROCÉDURE DISCIPLINAIRE

Procédure légale ou conventionnelle

Procédure disciplinaire légale

- ▶ En vue de garantir le salarié contre tout arbitraire, la procédure disciplinaire à respecter est codifiée dans le code du travail.
- ▶ Toute sanction au sens de l'article [L. 1331-1](#) du code du travail doit être notifiée par écrit et motivée.
- ▶ Selon l'article L 1332-1 du code du travail :
 - ▶ « *Aucune sanction ne peut être prise à l'encontre du salarié sans que celui-ci soit informé, dans le même temps et par écrit, des griefs retenus contre lui.* »
- ▶ Selon l'article L 1332-2 du code du travail :
 - ▶ « *Lorsque l'employeur envisage de prendre une sanction, il convoque le salarié en lui précisant l'objet de la convocation, sauf si la sanction envisagée est un avertissement ou une sanction de même nature n'ayant pas d'incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié. Lors de son audition, le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise.*
 - ▶ *Au cours de l'entretien, l'employeur indique le motif de la sanction envisagée et recueille les explications du salarié.*
 - ▶ *La sanction ne peut intervenir moins (L. n° 2012-387 du 22 mars 2012, art. 48) «de deux jours ouvrables», ni plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien. Elle est motivée et notifiée à l'intéressé.* »

Procédure disciplinaire et période d'essai

- ▶ Si l'employeur peut sans motif et sans formalité mettre fin à la période d'essai, il doit en revanche mettre en oeuvre la procédure disciplinaire lorsqu'il invoque une faute du salarié.
- ▶ Sur le plan des textes applicables, il est vrai que si l'article [L. 1231-1](#) du code du travail précise que les dispositions relatives au licenciement ne s'appliquent pas en cours de période d'essai, cette dérogation n'englobe pas les dispositions relatives au droit disciplinaire, qui sont autonomes par rapport au droit du licenciement.
- ▶ [Cass. soc., 10 mars 2004, n° 01-44.750, n° 533 FS - P + B : Bull. civ. V, n° 80](#)

Procédure disciplinaire statutaire ou conventionnelle

- ▶ Dans certaines entreprises, des dispositions statutaires, conventionnelles ou bien contenues dans le règlement intérieur peuvent prévoir une procédure disciplinaire distincte de la procédure légale et plus protectrice des droits du salarié. Cette procédure vient s'ajouter aux dispositions légales et consiste généralement par la mise en place de commissions d'arbitrage, de conseils de discipline ou de commissions disciplinaires.
- ▶ Si l'employeur est tenu de respecter cette procédure disciplinaire statutaire ou conventionnelle, la Cour de cassation a récemment jugé que le salarié ne peut se prévaloir du non-respect de la procédure conventionnelle de licenciement disciplinaire afin de contester la régularité de son licenciement, lorsqu'il est lui-même à l'origine de ce non-respect. En l'espèce, le salarié n'avait pas respecté la procédure selon laquelle il devait transmettre son argumentaire aux membres de la commission dans un certain délai.
 - ▶ [Cass. soc., 28 mars 2018, n° 16-12.963](#)
- ▶ Depuis plusieurs années, la Cour de cassation avait construit une jurisprudence, opérant une distinction selon que la procédure conventionnelle constituait pour le salarié, une garantie de fond ou une garantie de forme. Le non-respect d'une garantie de fond rendant le licenciement sans cause réelle et sérieuse et le non-respect d'une garantie de forme, donnant lieu à des dommages-intérêts en réparation du préjudice subi.
 - ▶ [Cass. soc., 23 mars 1999, n° 97-40.412, n° 1399 P : Bull. civ. V, n° 134](#)

Procédure disciplinaire statutaire ou conventionnelle

- ▶ Cette jurisprudence a été partiellement remise en cause par l'ordonnance du 20 décembre 2017 (Ord. n° 2017-1718, 20 déc. 2017). En effet :
- ▶ Selon l'article L 1235-2 du code du travail :
 - ▶ « Les motifs énoncés dans la lettre de licenciement prévue aux articles L. 1232-6, L. 1233-16 et L. 1233-42 peuvent, après la notification de celle-ci, être précisés par l'employeur, soit à son initiative soit à la demande du salarié, dans des délais et conditions fixés par décret en Conseil d'État.

La lettre de licenciement, précisée le cas échéant par l'employeur, fixe les limites du litige en ce qui concerne les motifs de licenciement.

A défaut pour le salarié d'avoir formé auprès de l'employeur une demande en application de l'alinéa premier, l'irrégularité que constitue une insuffisance de motivation de la lettre de licenciement ne prive pas, à elle seule, le licenciement de cause réelle et sérieuse et ouvre droit à une indemnité qui ne peut excéder un mois de salaire.

En l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement, le préjudice résultant du vice de motivation de la lettre de rupture est réparé par l'indemnité allouée conformément aux dispositions de l'article L. 1235-3.

Lorsqu'une irrégularité a été commise au cours de la procédure, notamment si le licenciement d'un salarié intervient sans que la procédure requise aux articles L. 1232-2, L. 1232-3, L. 1232-4, L. 1233-11, L. 1233-12 et L. 1233-13 ait été observée ou sans que la procédure conventionnelle ou statutaire de consultation préalable au licenciement ait été respectée, mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire. »

Procédure disciplinaire statutaire ou conventionnelle

- ▶ Le non-respect de la procédure conventionnelle ou statutaire de consultation préalable au licenciement, ne peut donner lieu qu'à une indemnité d'un mois de salaire.
- ▶ Dès lors, il y a lieu de distinguer entre deux situations :
 - ▶ Les dispositions conventionnelles prévoient une consultation préalable au licenciement, dont le non-respect donne lieu à l'allocation de dommages-intérêts dans la limite d'un mois de salaire
 - ▶ les autres dispositions conventionnelles, pour lesquelles il convient d'appliquer la distinction jurisprudentielle entre garanties de fond et garanties de forme

Procédure conventionnelle prévoyant une consultation préalable au licenciement

- ▶ Selon l'article L 1235-2 du code du travail :
 - ▶ « *Lorsqu'une irrégularité a été commise au cours de la procédure, notamment si le licenciement d'un salarié intervient sans que la procédure requise aux articles L. 1232-2, L. 1232-3, L. 1232-4, L. 1233-11, L. 1233-12 et L. 1233-13 ait été observée ou sans que la procédure conventionnelle ou statutaire de consultation préalable au licenciement ait été respectée, mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire.* »
- ▶ Le non-respect d'une procédure conventionnelle ou statutaire de consultation préalable au licenciement ne donne donc lieu qu'à des dommages-intérêts dont le montant ne peut excéder un mois de salaire.
- ▶ Pour les licenciements prononcés avant le 24 septembre 2017, les dispositions conventionnelles prévoyant une consultation préalable au licenciement étaient une garantie de fond susceptible en cas de non-respect, de rendre le licenciement sans cause réelle et sérieuse. Tel était le cas par exemple en cas de consultation d'un organisme chargé, en vertu d'une disposition conventionnelle ou du règlement intérieur d'une entreprise, de donner un avis sur la mesure disciplinaire envisagée par l'employeur, ou encore l'engagement de l'employeur, en signant l'accord collectif de mettre en place la commission paritaire de discipline.
 - ▶ [Cass. soc., 28 mars 2000, n° 97-43.411, n° 1809 P + B](#)

Autres procédures conventionnelles

- ▶ Pour les dispositions conventionnelles autres que la consultation préalable au licenciement (et donc non visées par l'article [L. 1235-2](#) du code du travail), la distinction opérée par la Cour de cassation entre garanties de fond et garanties de forme, reste applicable.
- ▶ Dès lors, un licenciement prononcé au mépris d'une garantie de fond sera considéré comme sans cause réelle et sérieuse.
 - ▶ Est par exemple considéré comme une garantie de fond : la consultation d'une commission postérieurement à la notification du licenciement.

[Cass. soc., 21 oct. 2008, n° 07-42.170, n° 1715 FS - P + B](#)

- ▶ La violation d'une règle de forme n'entraîne en revanche que l'allocation de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi.
 - ▶ Tel est le cas par exemple lorsque la saisine de l'instance conventionnelle est facultative et qu'elle n'est pas chargée de se prononcer sur la sanction envisagée.
 - ▶ [Cass. soc., 12 janv. 2005, n° 02-45.532](#)

Renonciation à sanction en cours de procédure

- ▶ Un employeur qui a entamé une procédure disciplinaire peut décider d'y mettre un terme et renoncer à toute sanction sans commettre de faute, dès lors qu'il n'y a ni légèreté blâmable ni intention malveillante.
 - ▶ [Cass. soc., 25 sept. 2013, n° 12-11.832, n° 1450 FS - P + B](#)

Annulation d'une sanction notifiée pour en prononcer une autre

- ▶ La notification d'une sanction épuise le pouvoir disciplinaire de l'employeur vis-à-vis des faits sanctionnés.
 - ▶ Il ne peut pas annuler unilatéralement cette sanction afin de prendre une nouvelle mesure au lieu et place de la première.
 - ▶ Il semble a contrario possible d'annuler une sanction en accord avec le salarié.
 - ▶ En l'espèce, l'employeur convoque un salarié à un entretien préalable à une sanction disciplinaire et, quelques jours après, lui notifie une mise à pied disciplinaire de 3 jours avec effet immédiat. Puis il décide d'annuler l'ensemble de cette procédure disciplinaire et de régler au salarié le salaire correspondant à ces journées de mise à pied. Le lendemain, l'intéressé est mis à pied à titre conservatoire et convoqué à un nouvel entretien préalable à l'issue duquel il est licencié pour faute grave.
 - ▶ En écartant la possibilité pour l'employeur d'annuler unilatéralement une sanction disciplinaire, la Cour paraît a contrario admettre une annulation en accord avec le salarié.
- ▶ [Cass. soc., 14 nov. 2013, n° 12-21.495](#)

CHAPITRE 2: PROCÉDURE DISCIPLINAIRE

Procédure applicable aux sanctions mineures

Procédure allégée pour les sanctions mineures

- ▶ Les sanctions dites « mineures » ne sont pas, en principe, soumises à la procédure de l'entretien préalable.
- ▶ En revanche, elles doivent être notifiées.
- ▶ Selon l'article L 1332-2 du code du travail :
 - ▶ « Lorsque l'employeur envisage de prendre une sanction, il convoque le salarié en lui précisant l'objet de la convocation, sauf si la sanction envisagée est un avertissement ou une sanction de même nature n'ayant pas d'incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié. »

1. Absence d'entretien préalable pour les sanctions mineures

- ▶ Absence d'entretien préalable obligatoire pour l'avertissement
- ▶ Possibilité d'effectuer un entretien préalable
- ▶ Obligation d'effectuer un entretien préalable imposée par le règlement intérieur et/ou la convention collective
- ▶ Absence d'entretien préalable pour le blâme
- ▶ Absence d'entretien préalable pour les réprimandes orales et mises en garde écrites

Absence d'entretien préalable obligatoire pour l'avertissement

- ▶ L'avertissement n'a pas à être précédé d'un entretien préalable :

quelle que soit la mesure disciplinaire qu'il précède dans l'échelle des sanctions (et même si celle-ci est susceptible d'avoir une incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié), l'avertissement n'ayant pas par lui-même une telle incidence ;

[Cass. soc., 19 janv. 1989, n° 86-45.505, n° 292 P : Bull. civ. V, n° 49](#)

même si cet avertissement est accompagné de la menace, en cas de récidive, d'une sanction susceptible d'avoir une incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié ;

[Cass. soc., 19 janv. 1989, n° 85-46.575, n° 290 P : Bull. civ. V, n° 50](#)

- ▶ même si une succession d'avertissements se trouve par la suite invoquée à l'appui d'une nouvelle sanction plus grave ; en effet, souligne la Cour de cassation : « quel qu'ait été le nombre des avertissements invoqués, ceux-ci ne pouvaient par eux-mêmes avoir eu une incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié ».

- ▶ [Cass. soc., 19 janv. 1989, n° 86-45.505, n° 292 P : Bull. civ. V, n° 49](#)

Possibilité d'effectuer un entretien préalable

- ▶ Si l'employeur choisit de convoquer le salarié selon les modalités de l'article [L. 1332-2](#) du code du travail, il est tenu de respecter tous les termes de cette procédure, quelle que soit la sanction finalement infligée.
 - ▶ [Cass. soc., 16 avr. 2008, n° 06-41.999, n° 793 FS - P + B](#)

- ▶ En revanche, s'il ne procède pas à une convocation formelle à un entretien préalable à toute sanction avec assistance du salarié, il n'est pas tenu de respecter les dispositions de l'article [L. 1332-2](#) du code du travail. L'avertissement prononcé après un entretien informel sans respecter le délai de notification imposé par le même article est donc valable.
 - ▶ [Cass. soc., 5 déc. 2018, n° 17-13.261](#)

Possibilité d'effectuer un entretien préalable imposée par le règlement intérieur et/ou la convention collective

- ▶ Si l'employeur n'est en principe pas tenu de convoquer le salarié à un entretien avant de lui notifier un avertissement, il en va autrement lorsque :
 - ▶ au regard des dispositions d'un règlement intérieur, l'avertissement peut avoir une influence sur le maintien du salarié dans l'entreprise. Tel est le cas lorsque le règlement intérieur, instituant ainsi une garantie de fond, subordonne le licenciement d'un salarié à l'existence de deux sanctions antérieures pouvant être constituées notamment par un avertissement. En d'autres termes, l'avertissement peut avoir une incidence, même non immédiate, sur la présence du salarié dans l'entreprise
 - ▶ [Cass. soc., 3 mai 2011, n° 10-14.104, n° 1028 FS - P + B](#)
 - ▶ en présence d'une disposition conventionnelle subordonnant le licenciement (hors faute grave) d'un salarié à l'existence de deux sanctions antérieures pouvant être des avertissements.
 - ▶ [Cass. soc., 13 févr. 2013, n° 11-27.615](#)

Absence d'entretien préalable pour le blâme

- ▶ Si le blâme a la même valeur que l'avertissement dans l'échelle des sanctions applicables, il ne nécessite pas d'entretien préalable.
- ▶ La blâme avec inscription au dossier nécessite quant à lui la tenue d'un tel entretien
- ▶ Absence d'entretien préalable pour les réprimandes orales et mises en garde écrites
 - ▶ Ne sont pas considérées comme des sanctions et donc ne nécessitent pas d'entretien préalable :
 - une réprimande orale ;
 - une lettre d'observation ;
 - une lettre de rappel à l'ordre
 - une lettre de mise en garde « se bornant à mettre en garde la salariée sur la portée de ses propos » ([Cass. soc., 5 juill. 2011, n° 10-19.561](#)).

Absence d'entretien préalable pour les réprimandes orales et mises en garde écrites

- ▶ Ne sont pas considérées comme des sanctions et donc ne nécessitent pas d'entretien préalable :
 - une réprimande orale ;
 - une lettre d'observation ;
 - une lettre de rappel à l'ordre
 - une lettre de mise en garde « se bornant à mettre en garde la salariée sur la portée de ses propos »
- [\(Cass. soc., 5 juill. 2011, n° 10-19.561\).](#)

2. Notification de la sanction

- ▶ Notification écrite motivée pour les sanctions mineures

Notification écrite motivée pour les sanctions mineures

- ▶ Selon l'article L 1332-1 du code du travail :
 - ▶ « *Aucune sanction ne peut être prise à l'encontre du salarié sans que celui-ci soit informé, dans le même temps et par écrit, des griefs retenus contre lui.* »
- ▶ La sanction doit faire l'objet d'une décision écrite et motivée.
- ▶ La notification de la sanction doit être faite soit par lettre contre récépissé, soit par lettre recommandée (procédé à utiliser notamment si le salarié refuse de recevoir la lettre en mains propres).
- ▶ La sanction peut être signée par une personne autre que l'employeur lui-même, sous réserve d'être habilitée à le représenter.

CHAPITRE 2: PROCÉDURE DISCIPLINAIRE

Procédure applicable aux sanctions lourdes

1. Champ d'application

- ▶ **Procédure préalable pour les sanctions lourdes**
 - ▶ Sanctions ayant une incidence sur la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié
 - ▶ Cas du licenciement disciplinaire
 - ▶ Cas de l'avertissement pouvant avoir une influence sur le maintien du salarié dans l'entreprise
 - ▶ Conséquences du non-respect de la procédure

- ▶ **Rupture d'un CDD pour faute grave**

Procédure préalable pour les sanctions lourdes

▶ Selon l'article L 1332-2 du code du travail :

- ▶ *“Lorsque l'employeur envisage de prendre une sanction, il convoque le salarié en lui précisant l'objet de la convocation, sauf si la sanction envisagée est un avertissement ou une sanction de même nature n'ayant pas d'incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié. Lors de son audition, le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise.*
- ▶ *Au cours de l'entretien, l'employeur indique le motif de la sanction envisagée et recueille les explications du salarié.*
- ▶ *La sanction ne peut intervenir moins (L. n° 2012-387 du 22 mars 2012, art. 48) «de deux jours ouvrables», ni plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien. Elle est motivée et notifiée à l'intéressé. »*

▶ **Sanctions ayant une incidence sur la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié**

- ▶ Pour qu'une sanction affecte « la fonction du salarié », il n'est pas nécessaire qu'elle touche au titre de celui-ci dans l'entreprise, elle peut aussi bien ne porter que sur la nature de ses activités.
- ▶ Pour qu'une sanction affecte la carrière du salarié, il suffit qu'elle affecte l'un des éléments de sa position dans l'entreprise, par exemple son « classement hiérarchique » ou sa « classification », suivant les termes utilisés par les conventions collectives.
- ▶ Min. Trav. : JO Débats AN, 18 mai 1982, p. 2308 et 2309

Procédure préalable pour les sanctions lourdes

▶ Cas du licenciement disciplinaire

- ▶ En cas de licenciement pour faute, il convient de combiner la procédure de licenciement pour motif personnel avec les règles de la procédure disciplinaire

▶ Conséquences du non-respect de la procédure

- ▶ Une sanction disciplinaire prononcée sans avoir respecté la procédure prévue par l'article [L. 1332-2](#) du code du travail, peut faire l'objet d'un refus de la part du salarié fautif, même si elle ne constitue pas une modification du contrat de travail.
 - ▶ [Cass. soc., 11 oct. 2006, n° 05-41.388](#)
- ▶ L'absence d'entretien préalable à la notification d'une mise à pied disciplinaire rend la sanction nulle.
 - ▶ [Cass. soc., 4 mai 2011, n° 10-10.400](#)

▶ Rupture d'un contrat à durée déterminée pour faute grave

- ▶ La rupture anticipée du contrat à durée déterminée pour faute grave constitue une sanction soumise à la procédure disciplinaire de l'article [L. 1332-2](#) du code du travail.

2. Convocation à un entretien préalable

▶ Phase obligatoire

- ▶ Convocation du salarié à un entretien

▶ Contenu de la convocation

- ▶ Convocation écrite
- ▶ Objet de l'entretien
- ▶ La date, l'heure et le lieu de l'entretien
- ▶ Possibilité d'assistance du salarié
- ▶ Indication facultative : prescription d'une mesure conservatoire dans l'attente du prononcé de la sanction
- ▶ Remise de la convocation
- ▶ Délai entre convocation et entretien

Phase obligatoire

► Convocation du salarié à un entretien

- ▶ Lorsque l'employeur envisage de prendre une sanction pour laquelle la procédure préalable est requise, il doit convoquer le salarié en lui indiquant l'objet de la convocation.
- ▶ L'entretien est en effet la première phase obligatoire de la procédure, c'est une formalité substantielle qui doit être respectée, même si la convention collective applicable à l'entreprise ne l'a pas expressément prévue.
- ▶ Le fait pour un employeur d'annoncer publiquement, avant la tenue de l'entretien préalable, de sa décision irrévocable de licencier le salarié s'analyse comme un licenciement sans cause réelle et sérieuse. L'entretien préalable est en effet un moyen pour l'employeur de recueillir les explications du salarié et il ne peut, de ce fait, prendre sa décision officielle avant la tenue de cet entretien.
 - ▶ [Cass. soc., 23 oct. 2019, n° 17-28.800](#)
- ▶ L'entretien préalable de la procédure disciplinaire est similaire à l'entretien préalable au licenciement mais avec quelques particularités.

Contenu de la convocation

▶ Convocation écrite

- ▶ La convocation doit être écrite et contenir les indications énumérées par l'article [R. 1332-1](#) du code du travail.

▶ Objet de l'entretien

- ▶ Selon l'article L 1332-1 du code du travail :
- ▶ « La lettre de convocation prévue à l'article L. 1332-2 indique l'objet de l'entretien entre le salarié et l'employeur. Elle précise la date, l'heure et le lieu de cet entretien.
- ▶ Elle rappelle que le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise.
- ▶ Elle est soit remise contre récépissé, soit adressée par lettre recommandée, dans le délai de deux mois fixé à l'article L. 1332-4. »
- ▶ La lettre de convocation doit aussi mentionner la possibilité pour le salarié de saisir une instance disciplinaire si la convention collective le prévoit.
 - ▶ [Cass. soc., 18 oct. 2006, n° 03-48.370, n° 2309 FS - P + B](#)

Contenu de la convocation

- ▶ Lorsque la sanction envisagée n'est pas un licenciement :
- ▶ La convocation ne doit pas préjuger de la décision qui sera prise après l'entretien ; elle ne doit donc pas se référer à une décision de sanction mais indiquer qu'une sanction est envisagée.
- ▶ Si l'objet de l'entretien n'est pas expressément mentionné dans la lettre mais que, au vu du contenu de la lettre, alléguant des griefs et informant le salarié qu'il peut se faire assister, le salarié ne peut se méprendre sur l'objet de l'entretien auquel il est convoqué, il est possible de considérer la convocation comme régulière.
 - ▶ [Cass. soc., 25 mai 1989, n° 85-43.864, n° 2094 P : Bull. civ. V, n° 393](#)
- ▶ Si l'employeur a l'obligation d'indiquer, au cours de l'entretien, le motif de la sanction envisagée envers le salarié, dont il doit recueillir les explications, la loi ne lui impose pas de communiquer à ce dernier les pièces susceptibles de la justifier.
 - ▶ [Cass. soc., 6 avr. 2004, n° 01-47.153](#)

Contenu de la convocation

- ▶ Lorsque la sanction envisagée est un licenciement :
- ▶ Lorsque l'employeur envisage de licencier le salarié, il doit l'indiquer clairement dans la convocation.
- ▶ L'hypothèse d'une convocation à un entretien préalable à une sanction disciplinaire, sans précision sur la nature de la sanction, peut être envisagée. Dans ce cas, s'il apparaît au cours de l'entretien que la sanction retenue est un licenciement, l'employeur doit convoquer à nouveau pour un autre entretien préalable le salarié afin que celui-ci puisse se faire assister par un conseiller.
 - ▶ [Circ. DRT n° 91-16, 5 sept. 1991](#)
- ▶ Ainsi, la Cour de cassation a approuvé les juges d'appel d'avoir condamné pour non-respect de la procédure un employeur qui avait convoqué à un entretien préalable un salarié sans préciser la nature de la sanction, alors qu'au cours de cet entretien la sanction prise s'avérait bien être un licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 31 oct. 1989, n° 87-40.309](#)

Contenu de la convocation

- ▶ La date, l'heure et le lieu de l'entretien
 - ▶ La convocation doit préciser la date, l'heure et le lieu de l'entretien préalable.
 - ▶ Par transposition des règles applicables en matière de licenciement, il conviendra, à notre avis, de fixer l'entretien pendant les heures de travail et dans les locaux de l'entreprise.
- ▶ Possibilité d'assistance du salarié
 - ▶ Lorsque la sanction envisagée n'est pas un licenciement :
 - ▶ La convocation doit rappeler au salarié qu'il peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise.
 - ▶ Lorsque la sanction envisagée est un licenciement :
 - ▶ L'assistance du salarié lors de l'entretien est différente selon que l'entreprise est dotée ou non de représentants du personnel :
 - Possibilité de se faire assister par une personne de son choix appartenant à l'entreprise si elle est dotée de représentants du personnel
 - Possibilité de se faire assister par une personne appartenant à l'entreprise ou extérieure à celle-ci si elle n'est pas dotée de représentants du personnel.

Contenu de la convocation

- ▶ Indication facultative : prescription d'une mesure conservatoire dans l'attente du prononcé de la sanction
- ▶ L'employeur peut notifier, dans la convocation à l'entretien préalable, une mesure conservatoire jusqu'au terme de la procédure disciplinaire. Il s'agit le plus souvent d'une mise à pied à titre conservatoire.
- ▶ Mais il peut s'agir d'un changement d'affectation en attendant la décision pénale définitive et l'avis de conseil de discipline. Dans un tel cas, c'est une mesure conservatoire qui n'exclut pas une sanction ultérieure.
 - ▶ [Cass. soc., 20 déc. 2006, n° 04-46.051, n° 3026 FS - P + B](#)
- ▶ Une mesure conservatoire peut être requalifiée de sanction disciplinaire si, dans les faits, elle répond aux critères de la sanction. Ainsi, lorsque dans une lettre faisant état d'une mutation à titre conservatoire, il est reproché un « comportement qualifié d'inacceptable et d'intolérable » et qu'en raison de ce comportement, la mutation est décidée, il s'agit d'une mutation prise à l'encontre d'un salarié fautif, et donc d'une sanction disciplinaire.
 - ▶ [Cass. soc., 30 mai 2007, n° 06-40.599](#)

Contenu de la convocation

- ▶ Remise de la convocation
 - ▶ Selon l'article R 1332-1 du code du travail :
 - ▶ « Elle est soit remise contre récépissé, soit adressée par lettre recommandée, dans le délai de deux mois fixé à l'article L. 1332-4 ».
 - ▶ Si le salarié refuse de recevoir la convocation contre décharge, la procédure de la lettre recommandée doit être utilisée.
 - ▶ [Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BO Trav., n° 83/16](#)
- ▶ Délai entre convocation et entretien
 - ▶ **Lorsque la sanction n'est pas un licenciement**
 - Aucun délai n'est fixé par la loi entre la convocation et l'entretien.
 - La Cour de cassation exige toutefois que soit respecté un « délai suffisant » afin de permettre au salarié de préparer sa défense et de recourir à l'assistance à laquelle il peut prétendre.
 - Le point de départ de l'appréciation du délai suffisant se situe à la date de présentation de la lettre recommandée de convocation à l'entretien préalable. Ainsi, en cas d'envoi de la convocation par lettre recommandée, l'employeur doit tenir compte du délai d'acheminement de cette lettre.

Contenu de la convocation

- A été jugé suffisant le délai de 7 jours entre la présentation au domicile du salarié de la lettre recommandée de convocation et la date fixée pour la tenue de l'entretien préalable au prononcé d'une sanction disciplinaire.
 - [Cass. soc., 2 juill. 2015, n° 14-15.829](#)
- ▶ Lorsque la sanction est un licenciement
 - Le délai entre la convocation et l'entretien est de 5 jours ouvrables.

3. Déroulement de l'entretien préalable

- ▶ Objet de l'entretien
- ▶ Immunité pour les propos tenus pendant l'entretien
- ▶ Salarié ne se présentant pas pour l'entretien
- ▶ Assistance du salarié par un autre salarié de l'entreprise
 - ▶ Maintien de la rémunération de l'assistant
 - ▶ Remboursement des frais occasionnés par l'assistant
- ▶ Assistance de l'employeur
- ▶ Compte-rendu de l'entretien

Objet de l'entretien

- ▶ Au cours de l'entretien, l'employeur est tenu d'indiquer le motif de la sanction envisagée et de recueillir les explications du salarié.
- ▶ Lorsque l'employeur ne donne aucune explication au salarié, il peut être condamné à payer une indemnité pour non-respect de la procédure.
 - ▶ [Cass. soc., 5 févr. 1992, n° 88-43.248, n° 508 P : Bull. civ. V, n° 67](#)
- ▶ On notera que la loi n'autorise pas l'employeur à signifier la sanction au cours de l'entretien ou à l'issue de celui-ci ; un délai de réflexion doit être respecté.
- ▶ L'employeur peut être remplacé, lors de l'entretien, par son représentant.
 - ▶ [Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BOMT, n° 83/16](#)
- ▶ Pour cela l'employeur peut déléguer son pouvoir disciplinaire à des personnes qualifiées eu égard à leur compétence, à leur autorité et aux moyens dont elles disposent.
 - ▶ [Cass. soc., 19 juill. 1988, n° 85-45.111, n° 3103 P : Bull. civ. V, n° 464](#)

Immunité pour les propos tenus pendant l'entretien

- ▶ Les paroles prononcées par un salarié au cours de l'entretien préalable à une sanction disciplinaire ne peuvent, sauf abus, constituer une cause de licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 27 févr. 2013, n° 11-26.432](#)

Salarié ne se présentant pas pour l'entretien

- ▶ Le salarié n'est pas obligé de se rendre à l'entretien mais son absence n'empêchera pas la procédure de suivre son cours.
 - ▶ [Cass. soc., 28 nov. 2000, n° 98-41.308, n° 4839 FS - P : Bull. civ. V, n° 394](#)

- ▶ Ainsi jugé que « la lettre de licenciement pour motif disciplinaire doit être notifiée au salarié dans le délai d'un mois à partir de la date de l'entretien préalable alors même qu'il ne s'est pas présenté à cet entretien ».
 - ▶ [Cass. soc., 14 sept. 2004, n° 03-43.796, n° 1945 F – P](#)

- ▶ La Cour de cassation considère que l'employeur a seulement l'obligation de convoquer le salarié et que le fait que ce dernier ne puisse se déplacer en raison d'un arrêt de travail maladie, circonstance connue de l'employeur, ne rend pas la procédure irrégulière. L'employeur n'est pas tenu de faire droit à la demande de l'intéressé sollicitant une nouvelle convocation.
 - ▶ [Cass. soc., 25 nov. 1992, n° 89-42.186](#)

Salarié ne se présentant pas pour l'entretien

- ▶ Si le salarié qui a reçu sa convocation répond que son état de santé ne lui permet pas de se rendre à l'entretien ou si la convocation et l'arrêt de travail ont été envoyés simultanément, deux possibilités sont envisageables :
 - soit le report de l'entretien par la fixation d'une nouvelle date pendant l'horaire de sortie autorisé, mais en faisant attention de respecter les délais de procédure ;
 - soit l'envoi d'une lettre recommandée constatant l'absence du salarié à l'entretien lui indiquant les motifs pour lesquels son licenciement est envisagé et l'invitant à faire connaître ses observations en lui fixant un délai suffisant pour répondre.

Assistance du salarié par un autre salarié de l'entreprise

- ▶ Au cours de l'entretien, le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise.
 - ▶ Maintien de la rémunération de l'assistant
 - ▶ Concernant le licenciement, la Cour de cassation a posé en principe que « le droit, reconnu au salarié par l'article [L. 1232-4](#), de se faire assister lors de l'entretien préalable au licenciement par un autre salarié de l'entreprise implique que ce dernier ne doit, du fait de l'assistance qu'il prête, subir aucune perte de rémunération »
 - ▶ [Cass. soc., 12 févr. 1991, n° 87-45.259, n° 548 P + F : Bull. civ. V, n° 61](#)
 - ▶ Remboursement des frais occasionnés par l'assistant
 - ▶ Le salarié choisi comme assistant dans un établissement différent (mais appartenant à la même entreprise) peut-il prétendre au remboursement de ses frais de déplacement ?
 - ▶ Si la Cour de cassation n'a, à notre connaissance jamais eu à prendre position sur ce point en matière de procédure disciplinaire, elle a eu l'occasion de le faire s'agissant des frais occasionnés par l'assistant du salarié à l'entretien préalable à un licenciement : l'employeur est tenu de rembourser les frais (déplacement, repas) exposés par l'assistant du salarié, peu importe la qualité de délégué syndical de ce dernier.
 - ▶ [Cass. soc., 25 oct. 2000, n° 98-42.260](#)

Assistance de l'employeur

- ▶ La loi ne fait pas mention d'une possibilité parallèle pour l'employeur de se faire assister d'une autre personne de l'entreprise. Comme en matière de licenciement, la Cour de cassation admet la possibilité pour l'employeur de se faire assister par un membre de la hiérarchie dès lors que ceci ne peut pas « faire grief aux intérêts du salarié », mais au contraire permet de mieux éclairer la décision de l'employeur.

- ▶ [Cass. soc., 5 mars 1987, n° 85-41.607 : Bull. civ. V, n° 110](#)

- ▶ En revanche, il ne peut pas se faire assister par une personne extérieure à l'entreprise, tel un conseil ou un avocat.

- ▶ [Cass. soc., 20 juin 1990, n° 87-41.118, n° 2735 P : Bull. civ. V, n° 302](#)

Compte-rendu de l'entretien

- ▶ La loi ne prévoit pas de rédaction d'un procès-verbal ou d'un compte-rendu à l'issue de l'entretien ;
- ▶ elle ne l'impose pas non plus en matière de licenciement où la pratique s'est pourtant dégagée d'établir, sur-le-champ, un compte-rendu signé par l'employeur, le salarié et son assistant ; pour les mêmes raisons : éviter des contestations ou des oublis ultérieurs, il paraît souhaitable de procéder de même ici.

4. Notification de la sanction

- ▶ Motivation de la sanction
- ▶ Forme de la notification
- ▶ Délais de la notification
 - ▶ Délai minimum
 - ▶ Délai maximum
- ▶ Point de départ du délai maximal d'un mois
- ▶ Terme du délai maximum d'un mois
- ▶ Conséquences de l'expiration du délai légal
- ▶ Articulation avec une procédure conventionnelle

Motivation de la sanction

- ▶ La sanction doit faire l'objet d'une notification motivée au salarié.
- ▶ la sanction prononcée à l'encontre d'un salarié doit être motivée. Le défaut de motivation prive la sanction de justification.
- ▶ Toutefois, les dispositions légales ne précisent pas la portée de cette obligation.
 - ▶ En application d'une jurisprudence constante et similaire à celle dégagée en matière de licenciement, la motivation doit être suffisante pour permettre au salarié de connaître la nature des faits qui lui sont reprochés et qui sont sanctionnés.
 - ▶ [Cass. soc., 5 mars 1987, n° 85-41.607 : Bull. civ. V, n° 110](#)
 - ▶ L'employeur doit notifier la sanction au salarié en y indiquant de façon la plus précise possible les faits qui ont motivé cette sanction. Les juges doivent donc vérifier que la lettre de notification de la sanction énonce les griefs retenus contre le salarié.
 - ▶ [Cass. soc., 25 mai 2004, n° 02-41.900, n° 1040 F – P](#)
- ▶ La lettre de notification de la sanction fixe les limites du litige. C'est donc sur l'incrimination retenue par l'employeur que s'exercera ultérieurement le contrôle judiciaire, d'où l'intérêt d'une motivation précise.

Forme de la notification

- ▶ La notification doit être faite soit en main propre contre décharge, soit par lettre recommandée.

Délais de la notification

- ▶ Cette notification est enserrée dans certains délais.
 - ▶ Délai minimum
 - ▶ La lettre de sanction, licenciement ou autre sanction, doit être envoyée au salarié après un délai de réflexion de 2 jours ouvrables minimum après l'entretien préalable.
 - ▶ La loi de simplification du droit du 23 mars 2012 supprime la notion de « jour franc » dans la procédure de sanction disciplinaire. Les employeurs doivent donc attendre au moins 2 jours ouvrables (et non plus un jour franc) à compter de la date de l'entretien préalable, pour expédier la lettre notifiant une sanction disciplinaire.
 - ▶ Délai maximum
 - ▶ La lettre de sanction doit être adressée dans un délai maximum d'un mois après le jour fixé pour l'entretien
 - ▶ Ce délai maximum d'un mois s'applique même lorsque la sanction est un licenciement.
 - ▶ [Cass. soc., 16 mars 1995, n° 90-41.213, n° 1247 P + F : Bull. civ. V, n° 90](#)

Délais de la notification

- ▶ Certaines conventions collectives peuvent parfois prévoir des délais de notification des sanctions spécifiques. L'employeur est donc tenu de respecter ce délai conventionnel de notification qui est souvent bien plus court que le délai maximum légal d'un mois.
- ▶ La Cour de cassation considère en revanche que repose sur une cause réelle et sérieuse le licenciement dont la notification est intervenue au-delà du délai conventionnel de notification de la rupture pour faute, si ce retard est dû à des investigations menées par l'employeur visant à établir la vérité en identifiant le salarié fautif.

▶ [Cass. soc., 13 févr. 2019, n° 17-13.749](#)

Point du départ du délai maximal d'un mois

- ▶ Le délai est calculé à compter du jour où le salarié a été convoqué et n'est pas interrompu si celui-ci n'est pas venu à l'entretien.
- ▶ Toutefois, si le contrat est suspendu dans des conditions telles que la procédure ne peut être engagée, il convient d'attendre la fin de la suspension du contrat.
 - ▶ [Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BOMT, n° 83/16](#)
- ▶ Concernant le licenciement disciplinaire, la jurisprudence considère qu'il résulte de la combinaison des articles [L. 1232-6](#) et [L. 1332-2](#) que la lettre de licenciement doit être notifiée au salarié dans le mois suivant le jour fixé pour l'entretien préalable, même si ce dernier ne s'y est pas présenté.
- ▶ Une exception toutefois : en cas de report de l'entretien préalable par l'employeur en raison de l'impossibilité pour le salarié de s'y présenter, il convient de prendre en considération comme point de départ de ce délai d'un mois la date à laquelle l'entretien s'est réellement tenu.
 - ▶ Telle est la solution retenue par la chambre sociale de la Cour de cassation dans un arrêt de principe du 7 juin 2006 : « si l'employeur informé de l'impossibilité dans laquelle se trouve le salarié de se présenter à l'entretien peut en reporter la date, c'est alors à compter de cette nouvelle date que court le délai d'un mois qui lui est imparti pour notifier la sanction ».
 - ▶ [Cass. soc., 7 juin 2006, n° 04-43.819, n° 1461 FS - P + B](#)

Point du départ du délai maximal d'un mois

- ▶ En revanche, la nouvelle convocation à un entretien préalable résultant, non pas d'une demande de report du salarié ou de son impossibilité de se présenter à l'entretien, mais de la seule initiative de l'employeur n'est pas de nature à reporter le point de départ du délai de notification du licenciement. Ce point de départ étant alors fixé au jour où l'entretien initial devait avoir lieu.
 - ▶ [Cass. soc., 17 avr. 2019, n° 17-31.228](#)

Terme du délai maximum d'un mois

- ▶ Selon l'article R 1332-3 du code du travail :
 - ▶ « *Le délai d'un mois prévu à l'article L. 1332-2 expire à vingt-quatre heures le jour du mois suivant qui porte le même quantième que le jour fixé pour l'entretien. A défaut d'un quantième identique, le délai expire le dernier jour du mois suivant à vingt-quatre heures.*
Lorsque le dernier jour de ce délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. »
- ▶ Ainsi, si un salarié est convoqué à l'entretien préalable le 25 février, la sanction ne pourra plus lui être notifiée après le 25 mars à minuit.
- ▶ A défaut d'un quantième identique, le délai expire le dernier jour du mois suivant à 24 heures (exemple : entretien le 31 mars, la sanction ne peut intervenir après le 30 avril à 24 heures).
- ▶ Lorsque le dernier jour de ce délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.
- ▶ Lorsque la sanction est notifiée par lettre recommandée, il y a lieu de prendre en compte, pour le calcul du délai, la date d'expédition de la lettre recommandée.

Conséquences de l'expiration du délai légal

- ▶ Le délai d'un mois fixé par le code pour notifier la sanction est une règle de fond. L'expiration de ce délai interdit à l'employeur aussi bien de convoquer le salarié à un nouvel entretien préalable pour les mêmes faits que de sanctionner disciplinairement ces faits.

[Cass. soc., 17 janv. 1990, n° 86-45.212, n° 345 P : Bull. civ. V, n° 13](#)

- ▶ Le caractère tardif de la sanction au regard des exigences de l'article L. 122-41 du code du travail prive le licenciement de cause réelle et sérieuse.

[Cass. soc., 16 mars 1995, n° 90-41.213, n° 1247 P + F : Bull. civ. V, n° 90](#)

Articulation avec une procédure conventionnelle

- ▶ La sanction doit être prononcée avant l'expiration du délai d'un mois suivant la date de l'entretien préalable sauf si, dans l'intervalle, une procédure imposée par une disposition conventionnelle a été mise en oeuvre.

[Cass. soc., 23 juin 2004, n° 02-41.877, n° 1288 F - P + B : Bull. civ. V, n° 182](#)

- ▶ L'employeur peut en effet être tenu à l'application d'une procédure disciplinaire conventionnelle dont la mise en oeuvre nécessite des délais plus longs.
- ▶ Aussi bien l'administration que la Cour de cassation considèrent que ces procédures, lorsqu'elles sont plus favorables que la loi, ne doivent pas être remises en cause par l'exigence des délais légaux.

[Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BOMT, n° 83/16](#) [Cass. soc., 17 janv. 1990, n° 86-45.212, n° 345 P : Bull. civ. V, n° 13](#)

- ▶ Dans cette hypothèse :
 - le salarié doit avoir été informé de la décision de l'employeur de saisir cet organisme avant l'expiration du délai d'un mois ; et ce, que la procédure conventionnelle soit obligatoire ou non.
 - le délai d'un mois pour notifier la sanction ne court qu'à compter de l'avis rendu par l'instance disciplinaire.

[Cass. soc., 9 déc. 1997, n° 94-43.161, n° 4957 P : Bull. civ. V, n° 425](#); [Cass. soc., 3 avr. 1997, n° 94-44.575, n° 1591 P : Bull. civ. V, n° 138](#)

5. L'exécution de la sanction

- ▶ Modalités d'exécution de la sanction

Modalités d'exécution de la sanction

- ▶ La loi n'a fixé aucun délai pour l'exécution de la sanction. Le règlement intérieur ou la convention collective peuvent en revanche prévoir un tel délai. Dans ce cas, l'employeur sera tenu de s'y conformer.
- ▶ Sauf abus de droit, l'employeur apprécie le moment où l'organisation du service permet l'exécution de la sanction.
- ▶ Toutefois, si le délai d'exécution est trop long, sans que l'employeur ait apporté de justification à un tel délai, l'employeur est réputé avoir renoncé à la sanction. Tel est le cas d'une sanction non appliquée au bout de 20 mois.
 - ▶ [Cass. soc., 10 juill. 2002, n° 00-40.917](#)
- ▶ Cependant, la circonstance que le salarié soit en arrêt de travail pour maladie le jour où doit commencer une mise à pied disciplinaire décidée antérieurement par l'employeur ne peut permettre à ce dernier d'en différer l'exécution, sauf fraude du salarié.

Modalités d'exécution de la sanction

- ▶ En l'espèce, à la date de prise d'effet de sa mise à pied disciplinaire, le salarié était en congé pour rechute des suites d'un accident du travail. A sa reprise de travail, l'employeur lui demande de quitter l'entreprise pour une durée correspondant à la mise à pied. A tort, selon la Cour de cassation. L'employeur devra donc verser au salarié un rappel de salaire correspondant à la période non travaillée postérieure à l'arrêt de travail.
- ▶ La Cour de cassation fait donc prévaloir la première cause de suspension du contrat de travail, à savoir la mise à pied disciplinaire. Il en résulte, à notre avis, que lorsque la mise à pied est notifiée avant un arrêt de travail pour maladie, l'employeur n'est pas tenu de verser l'indemnité complémentaire de maladie pendant les jours couvrant la période de la mise à pied.

[Cass. soc., 21 oct. 2003, n° 01-44.169, n° 2222 F - P + B](#)

6. Refus de la sanction par le salarié

- ▶ Refus d'une sanction conduisant à une modification du contrat
- ▶ Refus d'une sanction qui ne modifie pas le contrat

Refus d'une sanction conduisant à une modification du contrat

► Principe

- Une modification du contrat de travail prononcée à titre de sanction disciplinaire à l'encontre d'un salarié (mutation, rétrogradation) ne peut lui être imposée.

[Cass. soc., 16 juin 1998, n° 95-45.033, n° 3414 P + B + R : Bull. civ. V, n° 320](#)

- Par ailleurs, l'employeur a l'obligation d'informer le salarié à qui il notifie une sanction emportant modification du contrat de travail de sa possibilité d'accepter ou de refuser la sanction.

[Cass. soc., 28 avr. 2011, n° 09-70.619, n° 965 FS - P + B](#)

- Le salarié, qui se voit imposer une modification unilatérale de son contrat et qui ne choisit pas de faire constater que cette voie de fait s'analyse en un licenciement, est fondé à exiger la poursuite du contrat aux conditions initiales et ne peut être tenu d'exécuter le contrat de travail aux conditions unilatéralement modifiées par l'employeur.

[Cass. soc., 29 mai 2013, n° 12-13.437](#)

- Il est préconisé de faire un avenant au contrat de travail pour formaliser l'accord du salarié. En effet, lorsque le salarié ne se prononce pas expressément, celui-ci est fondé à considérer comme inopposable lors de son licenciement une sanction disciplinaire lui ayant été notifiée par son employeur, faute pour lui d'avoir donné son accord.

[Cass. soc., 15 juin 2000, n° 98-43.400, n° 2841 P : Bull. civ. V, n° 233](#)

Refus d'une sanction conduisant à une modification du contrat

- ▶ En cas de refus du salarié, l'employeur peut, dans le cadre de son pouvoir disciplinaire, prononcer une autre sanction, au lieu et place de la sanction refusée.

[Cass. soc., 11 févr. 2009, n° 06-45.897, n° 268 FS - P + B + R](#)

- ▶ Cette sanction peut être soit plus légère, soit plus lourde (jusqu'au licenciement pour faute grave).
- ▶ Dans cette hypothèse, il appartient aux juges du fond d'examiner si les faits invoqués par l'employeur constituent ou non une cause réelle et sérieuse de licenciement. Le licenciement doit en effet être fondé sur les faits fautifs à l'origine de la sanction initialement proposée, et non sur le refus de cette sanction par le salarié.

[Cass. soc., 16 juin 1998, n° 95-45.033, n° 3414 P + B + R : Bull. civ. V, n° 320](#) [Cass. soc., 31 mai 2006, n° 04-40.328](#) [Cass. soc., 27 mars 2007, n° 06-42.113](#)

Refus d'une sanction conduisant à une modification du contrat

► Procédure à suivre

- L'employeur peut prononcer une nouvelle sanction
 - Si la sanction de substitution n'est pas un licenciement, l'employeur n'est pas tenu de convoquer le salarié à un nouvel entretien préalable

[Cass. soc., 25 mars 2020, n° 18-11.433, n° 386 FS - P + B](#)

- Si l'employeur choisit de licencier le salarié, le motif de licenciement n'aura une cause réelle et sérieuse que si les faits à l'origine de la sanction refusée sont d'une gravité suffisante.
 - Tel est le cas de l'employeur qui voulait rétrograder un salarié qui avait divulgué des informations confidentielles à un poste où il n'aurait plus accès à ces informations.

[Cass. soc., 7 juill. 2004, n° 02-44.476, n° 1575 F - P + B](#)

- La sanction de substitution que l'employeur a le pouvoir de prononcer peut aller jusqu'au licenciement pour faute grave.

[Cass. soc., 7 juill. 2004, n° 02-44.476, n° 1575 F - P + B](#)

- Si l'employeur envisage une autre sanction que le licenciement, il n'est pas nécessaire de refaire une procédure
 - Lorsqu'un salarié refuse une mesure disciplinaire emportant une modification de son contrat de travail (rétrogradation en l'espèce), notifiée après un entretien préalable, l'employeur qui y substitue une sanction disciplinaire, autre qu'un licenciement, n'est pas tenu de convoquer l'intéressé à un nouvel entretien préalable

[Cass. soc., 25 mars 2020, n° 18-11.433, n° 386 FS - P + B](#)

Refus d'une sanction conduisant à une modification du contrat

- ▶ Si l'employeur envisage un licenciement, la procédure doit recommencer
 - ▶ La procédure de licenciement devra être intégralement respectée (nouvel entretien préalable notamment) dans le respect des délais du droit disciplinaire (délai de prescription des faits fautifs) :
 - un nouvel entretien doit avoir lieu en respectant les délais du droit disciplinaire.
- Ce nouvel entretien est une formalité obligatoire mais dont le non-respect ne prive toutefois pas le licenciement prononcé en lieu et place de la sanction refusée de cause réelle et sérieuse. Ce manquement constitue une irrégularité de procédure ouvrant droit à une indemnité maximale d'un mois.
- L'employeur a 2 mois, à compter du refus du salarié, pour convoquer ce dernier à un entretien préalable à son éventuel licenciement, la Cour de cassation estimant que le refus du salarié de la sanction initiale interrompt le délai de prescription des fautes prévu par l'article [L. 1332-4](#) du code du travail. Un nouveau délai de 2 mois court donc à nouveau à compter du refus du salarié.
- la notification du licenciement devra intervenir dans le délai d'un mois à compter du second entretien préalable.
 - la lettre de licenciement doit énoncer le motif exact de la rupture du contrat.

Refus d'une sanction conduisant à une modification du contrat

Le licenciement prononcé à la place de la sanction refusée ne doit pas être motivé par le refus de la sanction initiale. Un tel refus ne constitue pas en soi une faute justifiant le licenciement.

[Cass. soc., 27 mars 2007, n° 06-42.113](#)

- ▶ Il doit rappeler précisément les fautes reprochées au salarié. Un simple renvoi à la notification de la première sanction ne suffit pas.
- ▶ Ainsi, si à la suite du refus du salarié d'accepter une modification de son contrat de travail entraînée par une sanction disciplinaire, l'employeur engage une procédure de licenciement comme sanction de substitution, la lettre de licenciement qui fixe les limites du litige doit énoncer les motifs de la rupture. Ne respecte pas cette règle la lettre de licenciement faisant référence aux fautes visées par la lettre notifiant la sanction initiale.

[Cass. soc., 1^{er} avr. 2003, n° 00-41.428](#)

- ▶ Cas du salarié ayant acquis une protection en cours de procédure disciplinaire
 - ▶ La Cour de cassation estime que l'employeur ne peut pas licencier un salarié sans autorisation de l'inspecteur du travail lorsque celui-ci a acquis sa protection entre le moment où il a refusé une sanction disciplinaire et l'engagement de la procédure de licenciement motivé par ce refus.
 - ▶ [Cass. soc., 13 mai 2014, n° 13-14.537, n° 873 FS - P + B](#)

Refus d'une sanction qui ne modifie pas le contrat

- ▶ Pas de refus possible du salarié
- ▶ Mutation disciplinaire du salarié fautif en présence d'une clause de mobilité
 - ▶ Si la sanction consiste en une mutation du salarié et que le contrat de travail de ce dernier contient une clause de mobilité, la mutation s'impose au salarié en l'absence de modification de son contrat de travail.
[Cass. soc., 11 juill. 2001, n° 99-41.574, n° 3532 F - P : Bull. civ. V, n° 265](#)
- ▶ Mise à pied disciplinaire
 - ▶ S'agissant du refus d'un salarié de se soumettre à une mise à pied justifiée, les juges ont estimé que l'employeur n'avait pas à verser la rémunération du temps de travail correspondant à la mise à pied refusée.
[Cass. soc., 7 mai 1987, n° 82-43.479](#)
- ▶ Possibilité de contester à l'amiable la sanction
 - ▶ Rien n'empêche le salarié qui conteste le bien-fondé de la sanction de le faire savoir à l'employeur pour qu'il réexamine la situation.

CHAPITRE 2: PROCÉDURE DISCIPLINAIRE

Mise à pied disciplinaire et mis à pied
conservatoire

Distinction entre la mise à pied disciplinaire et la mise à pied conservatoire

- ▶ La mise à pied est une suspension du contrat de travail imposée par l'employeur. Il y a deux types de mise à pied :
 - la mise à pied disciplinaire est comme son nom l'indique une sanction disciplinaire. Elle fait partie des sanctions « lourdes » affectant la rémunération du salarié.
 - la mise à pied conservatoire est, elle, une mesure d'attente, préalable à la sanction. Pour faire face à des situations de désordre, et dans l'attente d'une décision de sanction définitive, une mesure provisoire de mise à pied dite « conservatoire » peut être prise.

1. La mise à pied disciplinaire

- ▶ La mise à pied disciplinaire est une sanction lourde
- ▶ La mise à pied disciplinaire est à durée déterminée
- ▶ La mise à pied disciplinaire peut être fractionnée

La mise à pied disciplinaire est une sanction lourde

- ▶ La mise à pied disciplinaire, en tant que sanction grave doit être précédée d'un entretien préalable.
- ▶ La durée de la mise à pied doit être fixée et notifiée par écrit au salarié au moment où elle est décidée.

La mise à pied disciplinaire est à durée déterminée

- ▶ La mise à pied disciplinaire entraînant perte de salaire doit être limitée dans le temps et proportionnée à la faute commise.
- ▶ Ainsi, une mise à pied prononcée pour une durée déterminée est *a priori* une mise à pied disciplinaire. En effet une mise à pied conservatoire est le plus souvent à durée indéterminée.
 - ▶ Ainsi, est une mise à pied disciplinaire et non conservatoire la mise à pied de 3 jours notifiée par l'employeur et qu'il avait de surcroît qualifiée de sanction immédiate.
[Cass. soc., 3 mai 2001, n° 99-40.936, n° 1832 F - P : Bull. civ. V, n° 150](#)
 - ▶ En tout état de cause, la mise à pied ne pourra pas être prononcée pour une durée supérieure à la durée prévue par un règlement intérieur.
 - ▶ [Cass. soc., 27 févr. 1985, n° 83-44.955 : Bull. civ. V, n° 112](#)
 - ▶ La Cour de cassation estime, depuis octobre 2010, qu'une mise à pied prévue par le règlement intérieur n'est licite que si ce règlement précise sa durée maximale, et quand bien même la convention collective applicable fixerait une durée maximale.
[Cass. soc., 26 oct. 2010, n° 09-42.740, n° 2078 FS - P + B + R + I; Cass. soc., 7 janv. 2015, n° 13-15.630](#)

La mise à pied disciplinaire peut être fractionnée

- ▶ Une mise à pied disciplinaire peut être répartie sur plusieurs jours non consécutifs à condition que les dates de son exécution soient fixées dès son prononcé.
- ▶ Il s'agit dans ce cas de modalités d'exécution sans influence sur le caractère unique de la sanction.

[Cass. soc., 17 mars 1993, n° 89-44.897](#) [Cass. soc., 12 avr. 2012, n° 11-13.768](#)

2. La mise à pied conservatoire

- ▶ Mesure prise en attente d'une décision de sanction
- ▶ Possibilité de prononcer une mise à pied conservatoire en l'absence de faute
- ▶ Simultanéité de la mise à pied à titre conservatoire et de la procédure disciplinaire
- ▶ Illustrations de mise à pied conforme
- ▶ Illustrations de mise à pied conservatoire requalifiée en sanction disciplinaire
- ▶ Mesure qualifiée expressément de « mise à pied conservatoire »
 - ▶ Intérêt d'une indication précise sur la caractère conservatoire de la mise à pied
 - ▶ Incidences de l'absence de précision sur le caractère conservatoire de la mise à pied
- ▶ Durée de la mise à pied conservatoire : temps nécessaire au déroulement de la procédure disciplinaire
 - ▶ Durée de la mise à pied
 - ▶ Possibilité de prévoir une durée maximale
- ▶ Effets de la mise à pied conservatoire
- ▶ Refus par le salarié d'exécuter une mise à pied conservatoire
- ▶ Dénouement de la mise à pied conservatoire

Mesure prise en attente d'une décision de sanction

- ▶ La mise à pied conservatoire n'est pas une sanction.
- ▶ Cette mesure permet à l'employeur qui la notifie au salarié de suspendre provisoirement l'activité d'un salarié dont la présence pourrait nuire à l'entreprise.
 - ▶ Si le salarié a commis une faute grave ou lourde, c'est-à-dire de nature à rendre impossible le maintien du salarié dans ses fonctions, même pour un laps de temps limité, l'employeur peut prononcer une mise à pied conservatoire pour la durée nécessaire au déroulement de la procédure. Dans cette hypothèse, l'employeur n'est pas lié par la durée de la mise à pied disciplinaire prévue par le règlement intérieur de l'entreprise.

[Cass. soc., 24 nov. 1988, n° 85-45.612](#)

- ▶ L'employeur peut également, au lieu de mettre à pied le salarié, réduire sa délégation de pouvoir en vue de sauvegarder les intérêts de l'entreprise dans l'attente d'une sanction. Il s'agit alors bien d'une mesure conservatoire qui n'interdit pas une sanction ultérieure.

[Cass. soc., 27 janv. 2009, n° 07-43.809](#)

Possibilité de prononcer une mise à pied conservatoire en l'absence de faute

- ▶ La Cour de cassation admet le prononcé d'une mise à pied à titre conservatoire en l'absence de faute : « la mise à pied à titre conservatoire n'implique pas nécessairement que le licenciement prononcé ultérieurement présente un caractère disciplinaire ».
[Cass. soc., 3 févr. 2010, n° 07-44.491, n° 291 FP - P + B](#) [Cass. soc., 3 févr. 2010, n° 08-44.278](#) [Cass. soc., 13 déc. 2011, n° 10-20.503](#)
- ▶ La mise à pied conservatoire est donc bien une mesure d'attente qui permet à l'employeur de prendre le temps de réfléchir sur le sort du contrat de travail du salarié. La mise à pied à titre conservatoire ne doit pas préjuger de la décision définitive.
- ▶ A l'issue de ce temps de réflexion, l'employeur peut donc notifier au salarié une sanction mineure (avertissement, blâme, etc.), un licenciement disciplinaire ou un licenciement pour insuffisance professionnelle.
- ▶ Si la sanction finalement prononcée n'est pas un licenciement pour faute grave ou lourde, la période de mise à pied devra être rémunérée.

Simultanéité de la mise à pied à titre conservatoire et de la procédure disciplinaire

- ▶ Pour revêtir un caractère conservatoire, la mise à pied doit être préalable ou tout du moins concomitante à la procédure disciplinaire. La qualification juridique de la mise à pied fait l'objet d'un important contentieux.

Illustrations de mise à pied conforme

- ▶ La procédure disciplinaire doit ainsi, en principe, être engagée dans un très bref délai.
- ▶ Ainsi en est-il :
 - de la mise à pied conservatoire notifiée verbalement au salarié puis confirmée le lendemain par écrit, en même temps que ce dernier était convoqué à un entretien préalable au licenciement ;

[Cass. soc., 1^{er} juin 2004, n° 02-44.929](#)

- de la lettre notifiant à la salariée sa mise à pied et lui indiquant : « vous serez convoquée dans les plus brefs délais à un entretien préalable », la salariée ayant été convoquée à cet entretien dès le lendemain. Cette dernière avait donc été avisée de la mise en oeuvre de la procédure disciplinaire dès le prononcé de la mesure conservatoire ;

[Cass. soc., 3 mars 2004, n° 02-41.802](#)

- d'une convocation en date du 31 mai à un nouvel entretien préalable, 2 jours après la tenue de l'entretien initial, cette deuxième convocation mettant également à pied le salarié « à titre conservatoire jusqu'à la décision définitive qui découlera de l'entretien, soit au maximum jusqu'au 18 juin » ;

[Cass. soc., 10 janv. 2006, n° 03-46.812](#)

- d'une convocation à un entretien préalable fixé 3 jours plus tard pour un éventuel licenciement avec mise à pied conservatoire de 3 jours ;

[Cass. soc., 18 mars 2009, n° 07-44.185, n° 558 F - P + B](#)

Illustrations de mise à pied conservatoire requalifiée en sanction disciplinaire

- ▶ Présentent le caractère d'une sanction disciplinaire :
 - la mise à pied qui n'a pas été suivie immédiatement de l'engagement d'une procédure de licenciement, celui-ci n'étant en outre pas intervenu dans le délai prévu par la convention collective en cas de mise à pied conservatoire ;
[Cass. soc., 16 juin 2004, n° 02-42.663](#)
 - une lettre de mise à pied qui suspend un salarié de ses fonctions pour une durée de 10 jours, sans faire état de l'engagement d'une procédure disciplinaire de licenciement, la rupture n'ayant en outre été prononcée qu'après la fin de la mise à pied ;
[Cass. soc., 10 déc. 2003, n° 01-44.104](#)
 - une mise à pied prononcée 7 jours avant l'engagement de la procédure de licenciement ;
[Cass. soc., 1^{er} déc. 2011, n° 09-72.958](#)
 - une mise à pied prononcée 6 jours avant l'engagement de la procédure de licenciement sans que l'employeur ne justifie d'aucun motif à ce délai ;
[Cass. soc., 30 oct. 2013, n° 12-22.962, n° 1772 F - P + B](#)
 - une mise à pied conservatoire qui a duré 3 semaines avant l'engagement de la procédure disciplinaire ;
[Cass. soc., 13 févr. 2008, n° 06-42.969](#)
- ▶ En pratique, elle est le plus souvent notifiée dans la convocation à l'entretien préalable.

Mesures qualifiées expressément de « mise à pied conservatoire »

▶ Intérêt d'une indication précise sur le caractère conservatoire de la mise à pied

- ▶ Le caractère conservatoire de la mise à pied est reconnu lorsque l'employeur qualifie expressément la mise à pied de « mise à pied à titre conservatoire ».

[Cass. soc., 4 juill. 1990, n° 87-44.840, n° 2883 P : Bull. civ. V, n° 348](#)

- ▶ La simple mention d'une mise à pied à titre conservatoire dans la lettre de convocation à un entretien préalable à un éventuel licenciement suffit. Il importe peu dans ce cas, que le terme de la mise à pied soit fixé.

[Cass. soc., 4 juill. 2007, n° 05-45.293](#) [Cass. soc., 27 nov. 2007, n° 06-42.547](#) [Cass. soc., 18 mars 2009, n° 07-44.185, n° 558 F - P + B](#)

- ▶ Il en résulte que la mention expresse du caractère conservatoire de la mise à pied fait présumer qu'il n'y a pas d'ambiguïté sur la nature de la mise à pied.
- ▶ En revanche, il s'agit d'une présomption simple.
- ▶ Les juges ne sont donc pas tenus par la qualification donnée, par l'employeur, à la mise à pied conservatoire si celle-ci répond aux critères de la mise à pied disciplinaire.

[Cass. soc., 27 nov. 2019, n° 18-15.303](#)

Mesures qualifiées expressément de « mise à pied conservatoire »

- ▶ Incidences de l'absence de précision sur le caractère conservatoire de la mise à pied
 - ▶ En l'absence d'indication sur le caractère conservatoire de la mise à pied, cette dernière ne sera pas automatiquement requalifiée en sanction disciplinaire. Tout dépendra des circonstances de l'espèce.
 - ▶ Ainsi, concernant une convocation à un entretien préalable à un éventuel licenciement comportant la notification d'une mise à pied dont le caractère conservatoire n'a pas été précisé, la mise à pied a été qualifiée de mesure conservatoire au motif que son terme n'avait pas été fixé.

[Cass. soc., 4 juill. 2007, n° 05-45.293](#)

- ▶ Il en est de même lorsque le caractère conservatoire de la mise à pied se déduit par le fait que la mise à pied, notifiée à titre conservatoire, avait été prononcée pour une durée indéterminée, sans perte de salaire et dans l'attente des résultats de l'enquête diligentée par l'employeur afin de vérifier la gravité des faits et que la procédure disciplinaire avait été rapidement engagée.

[Cass. soc., 6 mars 2007, n° 05-44.307](#)

- ▶ En revanche, une mise à pied prononcée sans indication explicite de son caractère conservatoire et qui n'est pas suivie immédiatement d'une procédure de licenciement constitue une sanction disciplinaire distincte du licenciement. Celui-ci doit alors être considéré comme venant sanctionner les mêmes faits et donc dépourvu de cause réelle et sérieuse.

[Cass. soc., 19 avr. 2000, n° 98-41.708](#) [Cass. soc., 3 mai 2001, n° 99-40.936, n° 1832 F - P : Bull. civ. V, n° 15](#) [Cass. soc., 1^{er} juin 2004, n° 01-46.956](#)

Durée de la mise à pied conservatoire : temps nécessaire au déroulement de la procédure disciplinaire

► Durée de la mise à pied

- La mise à pied conservatoire est normalement calquée sur la durée de la procédure disciplinaire, légale ou conventionnelle, puisqu'elle est destinée à permettre le déroulement de celle-ci.
 - Cette mesure provisoire est donc nécessairement courte mais infligée au salarié pour une durée en principe indéterminée correspondant au temps de la procédure disciplinaire. Elle prend fin avec le prononcé de la sanction définitive.

[Cass. soc., 6 nov. 2001, n° 99-43.012, n° 4432 F - P : Bull. civ. V, n° 338](#)

- Par ailleurs, si la mise à pied se poursuit au-delà de la durée nécessaire au déroulement de la procédure disciplinaire, elle présente le caractère d'une sanction disciplinaire.

[Cass. soc., 19 sept. 2007, n° 06-40.155](#)

- Si la mise à pied conservatoire est le plus souvent à durée indéterminée, ce n'est pas une obligation absolue. Elle peut également être à durée déterminée.
- Mais attention ! La mise à pied à titre conservatoire devra être engagée en même temps que la procédure disciplinaire, être suffisamment courte, ne pas excéder la durée correspondant au temps de la procédure disciplinaire. Et il sera alors impératif qu'il n'y ait aucun doute sur le caractère conservatoire de la mesure.

Durée de la mise à pied conservatoire : temps nécessaire au déroulement de la procédure disciplinaire

- ▶ Possibilité de prévoir une durée maximale
 - ▶ Lorsque la convocation à l'entretien préalable au licenciement prévoit une mise à pied à titre conservatoire « jusqu'à la décision définitive qui découlera de l'entretien », il s'agit bien d'une mise à pied conservatoire. Peu importe que l'employeur ait prévu un délai maximum pour la prise de la sanction définitive.
- [Cass. soc., 30 sept. 2004, n° 02-44.065, n° 1840 F - P + B : Bull. civ. V, n° 241](#)
- ▶ Ainsi, la jurisprudence n'exclut pas que soit fixée une durée maximale à la mise à pied, dès lors qu'il n'y a aucune ambiguïté sur son caractère conservatoire.
- ▶ Tel est le cas d'une lettre de convocation à un entretien préalable à un licenciement assortie d'une mesure de mise à pied qualifiée de conservatoire dont le terme était fixé à la date de l'entretien.

[Cass. soc., 27 nov. 2007, n° 06-42.547](#)

Effets de la mise à pied conservatoire

- ▶ La mise à pied à titre conservatoire, tout comme la mise à pied disciplinaire, suspend le contrat de travail du salarié qui est dispensé d'exécuter sa prestation de travail.
- ▶ Elle entraîne une perte de salaire dont le caractère définitif dépendra de la sanction finalement retenue.

- ▶ Néanmoins, le fait que la rémunération ait été versée au salarié pendant la période de mise à pied à titre conservatoire n'empêche pas l'employeur de se prévaloir de la faute grave.

[Cass. soc., 16 mars 1994, n° 92-43.151](#) [Cass. soc., 27 sept. 2007, n° 06-43.867, n° 1912 FP - P + B + R](#)

- ▶ Par ailleurs, l'absence de mise à pied conservatoire ne remet pas en cause pour autant la gravité de la faute.

[Cass. soc., 9 nov. 2005, n° 03-46.797](#)

Refus par le salarié d'exécuter une mise à pied conservatoire

- ▶ Le refus par le salarié d'exécuter une mise à pied conservatoire n'est fautif (et le prive alors du paiement du salaire correspondant à la durée de celle-ci) qu'autant que son comportement antérieur est de nature à justifier une telle mesure, en ce qu'il caractérise une faute grave.

[Cass. soc., 3 déc. 2002, n° 00-44.080](#)

- ▶ A été reconnu fautif le refus du salarié de se soumettre à une mesure de mise à pied conservatoire alors qu'il lui était reproché d'avoir recueilli sur un compte personnel des fonds destinés à l'association qu'il dirigeait.

[Cass. soc., 24 juin 2003, n° 01-45.574](#)

- ▶ En l'absence de faute, le salarié peut refuser la mise à pied car elle n'est pas justifiée.

Dénouement de la mise à pied conservatoire

- ▶ Ainsi couplée avec l'application de la procédure disciplinaire qui est un préalable à l'application des sanctions « lourdes », la mise à pied conservatoire débouchera sur l'une de ces sanctions :
 - ▶ **une sanction mineure, tel un avertissement ou un blâme.**
 - ▶ Dans ce cas, l'employeur doit maintenir le salaire correspondant à la période de la mise à pied. A défaut, la privation de salaire constituerait une sanction illicite en application du principe selon lequel une même faute ne peut faire l'objet de deux sanctions successives ;
[Cass. soc., 5 nov. 1987, n° 84-44.971 : Bull. civ. V, n° 617](#) [Cass. soc., 26 nov. 1987, n° 85-40.367 : Bull. civ. V, n° 686](#)
 - ▶ **une mise à pied disciplinaire**, la retenue de salaire correspondante pouvant alors, et alors seulement, être effectuée.
 - ▶ **un licenciement non disciplinaire.**

En effet, la Cour de cassation admet le prononcé d'une mise à pied à titre conservatoire en l'absence de faute.

Elle précise dans un arrêt du 3 février 2010 que « la mise à pied à titre conservatoire n'implique pas nécessairement que le licenciement prononcé ultérieurement présente un caractère disciplinaire » ;
[Cass. soc., 3 févr. 2010, n° 07-44.491, n° 291 FP - P + B](#)

Dénouement de la mise à pied conservatoire

- ▶ **une mutation disciplinaire ou une rétrogradation, voire un licenciement pour faute simple.**

Dans ces hypothèses, la période de mise à pied conservatoire doit être payée (sinon la même faute se trouverait sanctionnée deux fois, ce qui est illégal) ;

[Cass. soc., 3 févr. 2004, n° 01-45.989](#)

- ▶ **un licenciement pour faute grave (ou lourde).**

Si le licenciement est prononcé pour faute grave ou pour faute lourde, la mise à pied conservatoire qui a accompagné la procédure de licenciement n'a pas à être rémunérée.

[Cass. soc., 29 nov. 1984, n° 82-41.540](#) [Cass. soc., 3 déc. 1987, n° 85-41.211 : Bull. civ. V, n° 699](#) [Cass. soc., 3 févr. 2004, n° 01-45.989](#)

Encore faut-il cependant que les faits retenus par l'employeur pour caractériser la faute grave soient les mêmes que ceux ayant motivé la mise à pied à titre conservatoire ; en effet, seule la qualification de ces derniers en faute grave (ou lourde) peut justifier le non-paiement du salaire pour les jours mis à pied.

CHAPITRE 3: PRESCRIPTION DES FAUTES ET DES SANCTIONS

CHAPITRE 3: PRESCRIPTION DES FAUTES ET DES SANCTIONS

Prescription des fautes

1. Délai de prescription

- ▶ Délai de 2 mois pour engager des poursuites disciplinaires
- ▶ Suspension du contrat et prescription
- ▶ Point de départ du délai
- ▶ Computation du délai
- ▶ Engagement des poursuites

Délai de 2 mois pour engager des poursuites

- ▶ Selon l'article L 1332-4 du code du travail :
 - ▶ « *Aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donné lieu dans le même délai à l'exercice de poursuites pénales.* »
- ▶ Les clauses des accords qui comporteraient des délais de prescription plus longs ne sont pas opposables aux salariés.

[Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BO Trav., n° 83/16](#)

- ▶ Pour la Cour de cassation, l'acte d'engagement des poursuites n'est pas la manifestation écrite de l'employeur de relever le fait fautif et d'en tirer les conséquences contractuelles, mais strictement la lettre de convocation à un entretien préalable.

[Cass. soc., 18 janv. 1995, n° 90-42.087, n° 330 P + B : Bull. civ. V, n° 28](#)

- ▶ En revanche, par engagement des poursuites, il convient d'entendre, selon l'administration :
 - le jour qui a été fixé pour l'entretien si la procédure préalable s'applique ;
 - le jour de la notification de la sanction dans les autres cas, c'est-à-dire le jour de la remise en main propre de la lettre simple contre décharge ou celui de l'envoi de la lettre recommandée

Suspension du contrat et prescription

- ▶ Le délai de prescription de 2 mois pour engager les poursuites n'est ni suspendu, ni interrompu par :

- la maladie du salarié.

[Cass. soc., 20 nov. 2014, n° 13-16.546](#)

- ▶ Le report de la date de l'entretien préalable, même à la demande du salarié, n'a pas non plus pour effet de suspendre la prescription. Si la première convocation interrompt le délai de prescription de 2 mois, un nouveau délai commence à courir à compter de cette date, délai que la demande de report du salarié n'a pas pour effet de suspendre, de sorte que la prescription peut être acquise lorsque la procédure reprend ;

[Cass. soc., 9 déc. 2003, n° 01-44.501](#) [Cass. soc., 25 oct. 2007, n° 06-42.493](#)

- un accident du travail ou une maladie professionnelle.

[Cass. soc., 6 févr. 2002, n° 99-40.778](#)

- l'incarcération du salarié.

[Cass. soc., 10 mars 1998, n° 95-42.715, n° 1297 P : Bull. civ. V, n° 123](#)

Point de départ du délai

- ▶ Le délai de prescription ne court pas du jour où les faits ont été commis mais du jour où l'employeur en a eu connaissance.

- **Notion d'employeur.**

- ▶ Par « employeur », on a d'abord considéré qu'il fallait entendre la « personne ayant pouvoir de sanctionner », c'est-à-dire, en pratique, le représentant légal de l'entreprise ou son délégataire (directeur du personnel ou DRH notamment).
- ▶ Mais la Cour de cassation a ensuite précisé que le délai de prescription commençait à courir à partir du moment où le supérieur hiérarchique direct de l'intéressé était averti des faits, peu importe son rang dans la hiérarchie de l'entreprise ou le fait qu'il ne dispose pas expressément du pouvoir de sanctionner.

[Cass. soc., 30 avr. 1997, n° 94-41.320, n° 1806 P + F : Bull. civ. V, n° 148](#)

- ▶ Ainsi, les faits fautifs sont prescrits lorsque le salarié est convoqué à un entretien préalable le 31 mars alors que le manquement le plus récent avait été constaté par son supérieur hiérarchique le 20 janvier précédent. Peu importe que ce dernier ait tardé à en informer sa direction.

[Cass. soc., 23 févr. 2005, n° 02-47.272](#)

Point de départ du délai

- **Qu'entend-on par « connaissance des faits fautifs » ?**

- ▶ La connaissance des faits par l'employeur s'entend de l'information exacte de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits reprochés au salarié.

[Cass. soc., 17 févr. 1993, n° 88-45.539, n° 693 P : Bull. civ. V, n° 55](#) [Cass. soc., 23 mars 2004, n° 01-47.342](#) [Cass. soc., 13 oct. 2015, n° 14-21.926](#)

- ▶ Ainsi, dans certains cas, il sera nécessaire pour l'employeur de procéder ou de faire procéder à une enquête complémentaire, voire à un audit : la connaissance des faits fautifs sera alors effective à compter de la connaissance de l'employeur des résultats de ces enquêtes.

[Cass. soc., 10 juill. 2001, n° 98-46.180, n° 3383 FS - P : Bull. civ. V, n° 252](#) [Cass. soc., 16 mars 2010, n° 08-44.523](#) [Cass. soc., 2 juin 2017, n° 15-29.234](#)

- ▶ L'employeur qui prend exactement connaissance de la réalité, de la nature et de l'ampleur des fautes commises par sa comptable au vu des explications de l'expert-comptable peut sanctionner ces fautes, même si elles remontent à plus de 2 mois.

[Cass. soc., 9 juill. 2008, n° 07-43.439](#)

En règle générale donc, et du jour où il a connaissance du fait fautif, l'employeur dispose d'un délai maximum de 3 mois pour prononcer une sanction « lourde » puisque les poursuites disciplinaires doivent être engagées dans les 2 mois et que la sanction ne peut intervenir plus d'un mois après l'entretien préalable, dans les cas où celui-ci est requis.

Point de départ du délai

- ▶ Néanmoins, si la convocation d'un salarié à un entretien préalable à une sanction disciplinaire a pour effet d'interrompre le délai de 2 mois de prescription des faits fautifs et de faire courir un nouveau délai de deux mois à compter de cette date, l'existence d'une nouvelle convocation n'a pas pour effet de suspendre ce délai.

[Cass. soc., 26 oct. 2016, n° 14-26.918](#)

- ▶ La sanction peut être prononcée après le délai de 3 mois si la procédure engagée dans les délais a nécessité plus d'un mois.
- ▶ De même, la date d'exécution de la sanction peut être disjointe de la date du prononcé de la sanction.

▪ Charge de la preuve

- ▶ Si le fait fautif a été commis plus de 2 mois avant l'engagement des poursuites disciplinaires, il appartient à l'employeur de rapporter la preuve de ce qu'il n'en a eu connaissance que dans les 2 mois ayant précédé l'engagement des poursuites.

[Cass. soc., 12 oct. 1999, n° 97-42.850, n° 3551 P + B : Bull. civ. V, n° 374](#) [Cass. soc., 22 oct. 2008, n° 07-41.444](#) [Cass. soc., 10 avr. 2019, n° 17-24.093](#)

Computation du délai

- ▶ Selon l'article R 1332-3 du code du travail :

« Le délai d'un mois prévu à l'article L. 1332-2 expire à vingt-quatre heures le jour du mois suivant qui porte le même quantième que le jour fixé pour l'entretien. A défaut d'un quantième identique, le délai expire le dernier jour du mois suivant à vingt-quatre heures.

Lorsque le dernier jour de ce délai est un samedi, un dimanche ou un jour férié ou chômé, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. »

- ▶ Selon l'article R 1332-4 du code du travail :

« Les dispositions de l'article R. 1332-3 sont applicables au délai de deux mois prévu à l'article L. 1332-4 »

Engagement des poursuites

- ▶ Pour vérifier si le délai n'a pas été outrepassé, il faut se placer au jour où les poursuites disciplinaires sont engagées.

- ▶ **Sanctions lourdes**

- ▶ L'engagement des poursuites est marqué :
 - soit par la convocation à l'entretien préalable pour les sanctions soumises à cette procédure (ex. : mise à pied disciplinaire, licenciement...) ;

[Rép. min. n° 51101 : JOAN Q, 5 nov. 1984, p. 4887](#) [Cass. soc., 17 déc. 1987, n° 86-42.040 : Bull. civ. V, n° 741](#) [CE, 12 févr. 1990, n° 88256](#)

- soit par le prononcé d'une mise à pied à titre conservatoire.

[Cass. soc., 13 janv. 1993, n° 90-45.046](#) [Cass. soc., 15 avr. 1996, n° 93-40.113](#)

- ▶ **Sanctions mineures**

- ▶ L'engagement des poursuites est marqué par la notification de la sanction (jour de l'envoi de la lettre recommandée ou de remise de la lettre simple contre décharge). L'engagement des poursuites se confond donc avec le prononcé de la sanction (transposition de la jurisprudence concernant les délais de procédure en matière de licenciement.

[Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BMT, n° 83/16](#)

2. Exceptions à la prescription

- ▶ Suspension du délai en cas de poursuites pénales
- ▶ Suspension du délai de prescription en cas de saisine du Conseil de l'Ordre
- ▶ La prescription ne joue pas en cas de répétition des fautes
- ▶ Prorogation des délais pendant la crise sanitaire liée au Covid-19 ?

Suspension du délai en cas de poursuites pénales

- ▶ L'existence de poursuites pénales suspend le délai de prescription de 2 mois
- ▶ Le délai de 2 mois pour engager les poursuites disciplinaires est interrompu par la mise en mouvement de l'action publique jusqu'à la décision définitive de la juridiction pénale et ce, que l'action ait été déclenchée sur l'initiative du ministère public, sur plainte avec constitution de partie civile ou sur citation directe de la victime.

[Cass. soc., 12 janv. 1999, n° 98-40.020, n° 164 P + B : Bull. civ. V, n° 8](#) [Cass. soc., 6 déc. 2000, n° 98-45.772, n° 4913 F - P : Bull. civ. V, n° 411](#) [Cass. soc., 15 mai 2008, n° 07-41.362](#)

- ▶ Lorsque l'employeur n'est pas parti au procès pénal intenté contre un de ses salariés, il dispose de 2 mois pour engager la procédure disciplinaire à compter de la date à laquelle il a eu connaissance de la condamnation définitive du salarié (et non pas à compter de la condamnation définitive elle-même).

[Cass. soc., 15 juin 2010, n° 08-45.243, n° 1255 FS - P + B](#)

- ▶ En revanche, si les poursuites pénales sont exercées plus de 2 mois après le jour où l'employeur a eu connaissance des faits fautifs, l'employeur ne peut plus engager les poursuites disciplinaires. Il ne peut pas se prévaloir des poursuites pénales.

[Cass. soc., 29 janv. 2003, n° 01-40.412](#)

Suspension du délai en cas de poursuites pénales

- ▶ Lorsque les faits reprochés au salarié donnent lieu à l'exercice de poursuites pénales, l'employeur peut, sans engager immédiatement une procédure de licenciement, prendre une mesure de mise à pied conservatoire si les faits le justifient.
- ▶ Ainsi, une durée de 7 semaines entre le prononcé d'une mise à pied conservatoire, nécessaire à la protection des intérêts légitimes de l'employeur au vu des faits découverts, et la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par le salarié, n'apparaît pas excessive au regard de la complexité des investigations diligentées dans le cadre d'une enquête pénale.

[Cass. soc., 6 oct. 2016, n° 15-15.465](#)

Suspension du délai de prescription en cas de saisine du Conseil de l'ordre

- ▶ Lorsqu'une instance ordinaire est saisie suite à une faute professionnelle, le délai de prescription court à compter de la date à laquelle cette instance statue. En effet, c'est à cette date que l'employeur est supposé avoir pris connaissance de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits reprochés au salarié.
- ▶ Tel est le cas, par exemple, d'un chirurgien-dentiste licencié pour faute grave en raison de fautes professionnelles sanctionnées par le Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes.

[Cass. soc., 7 nov. 2006, n° 04-47.683, n° 2515 FS - P + B](#)

La prescription ne joue pas en cas de répétition des fautes

- ▶ Les dispositions de l'article [L. 1332-4](#) du code du travail ne font pas obstacle à la prise en considération d'un fait antérieur à 2 mois dans la mesure où le comportement du salarié s'est poursuivi dans ce délai.

[Cass. soc., 5 déc. 2007, n° 06-44.123](#) [Cass. soc., 22 sept. 2011, n° 09-72.876](#)

- ▶ L'employeur est fondé à se prévaloir au soutien d'un licenciement pour motif disciplinaire de griefs même prescrits à la date de l'engagement de la procédure disciplinaire s'ils procèdent du même comportement fautif que les griefs invoqués dans la lettre de licenciement (comme par exemple des faits antérieurs qui avaient fait l'objet de lettres de rappel à l'ordre pour manquements de même nature).

[Cass. soc., 23 nov. 2011, n° 10-21.740](#) [Cass. soc., 11 déc. 2015, n° 14-20.439](#)

- ▶ De même, si le comportement fautif du salarié se poursuit dans le temps, la prescription ne joue pas.

[Cass. soc., 5 nov. 1992, n° 91-43.671](#) [Cass. soc., 18 févr. 2004, n° 02-40.349](#)

La prescription ne joue pas en cas de répétition des fautes

- ▶ Si, aux termes de l'article [L. 1332-4](#) du code du travail, aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de 2 mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, ces dispositions ne font pas obstacle à la prise en considération d'un fait antérieur à 2 mois dans la mesure où le comportement du salarié s'est poursuivi ou s'est réitéré dans ce délai.
- ▶ Est ainsi valable le licenciement d'une salariée intervenu le 4 mai 2011 (engagement de la procédure de licenciement le 30 mars 2011) qui aurait dû reprendre ses fonctions le 9 octobre 2010 après un congé sabbatique mais, qui, malgré deux courriers de l'employeur du 3 novembre 2010 et du 14 décembre 2010, valant mise en demeure, n'avait jamais repris son poste et avait donc persisté dans son comportement fautif.

[Cass. soc., 14 déc. 2016, n° 15-14.337](#)

- ▶ La Cour de cassation exige une similitude entre les faits fautifs reprochés dans le temps.
- ▶ Mais elle admet néanmoins que des absences injustifiées, des actes d'insubordination et des propos désobligeants commis par un salarié puissent constituer autant de manifestations répétées de l'insubordination reprochée au salarié.

[Cass. soc., 3 mars 2009, n° 07-44.190](#)

Prorogation des délais pendant la crise sanitaire liée au covid-19 ?

- ▶ Dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, résultant de l'épidémie de Covid-19, l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 prévoit un mécanisme exceptionnel de prorogation des différents délais, sans distinction entre les divers domaines du droit existant, qui ont expiré ou vont expirer pendant une période juridiquement protégée.
- ▶ Selon le ministère de la justice, dans un questions-réponses publié sur son site internet, et dont la dernière actualisation date du 20 mai 2020, ce mécanisme de prorogation s'appliquerait aux procédures disciplinaires. Deux éléments dans le cadre de la procédure disciplinaire seraient ainsi concernés :
 - le délai de prescription de la faute, de 2 mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance (C. trav., art. [L. 1332-4](#)) ;
 - le délai de notification de la sanction disciplinaire, qui ne peut intervenir plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien (C. trav., art. [L. 1332-2](#)).
- ▶ Pour ces délais, lorsqu'ils expirent entre le 12 mars et le 23 juin 2020, l'employeur pourrait, selon le cas :
 - engager des poursuites disciplinaires jusqu'au 23 août 2020 (2 mois après le 23 juin 2020) ;
 - ou bien valablement notifier la sanction jusqu'à un mois après la fin de la période juridiquement protégée, soit jusqu'au 23 juillet 2020.
- ▶ Il est nécessaire de rappeler que les positions soutenues par l'administration dans les documents de type questions-réponses notamment n'ont pas de valeur contraignante. Ainsi, dans l'hypothèse d'un litige, un juge ne serait pas tenu de suivre cet avis.

CHAPITRE 3: PRESCRIPTION DES FAUTES ET DES SANCTIONS

Prescription des sanctions

1. Prescription de 3 ans

- ▶ Selon l'article L 1332-5 du code du travail :
 - ▶ « *Aucune sanction antérieure de plus de trois ans à l'engagement des poursuites disciplinaires ne peut être invoquée à l'appui d'une nouvelle sanction.* »
- ▶ Toutefois, les sanctions prises depuis plus de 3 ans contre un salarié pourront continuer de figurer dans le dossier du salarié, sauf s'il s'agit de sanctions qui ont été effacées par une loi d'amnistie.
- ▶ Ce délai de prescription de 3 ans court à compter de la notification de la sanction antérieure jusqu'à l'engagement des poursuites disciplinaires.
- ▶ L'article L. 1332-5 du code du travail étant d'ordre public, la prescription qu'il institue ne peut être conventionnellement étendue au-delà de ce délai de 3 ans.
- ▶ En revanche, des dispositions de la convention collective ou du règlement intérieur de l'entreprise peuvent réduire ce délai, puisque plus favorables aux salariés.

CHAPITRE 4: CONTRÔLE PRUD'HOMAL

CHAPITRE 4: CONTRÔLE PRUD'HOMAL

Objet du contrôle

Modalités du contrôle

- ▶ Le contrôle judiciaire du pouvoir disciplinaire s'exerce sur :
 - la qualification du fait fautif qui justifie la sanction
 - la proportionnalité de la sanction au fait fautif
 - la régularité de la procédure

1. Contrôle de la justification de la sanction

▶ Le contrôle de la qualification du fait fautif

- ▶ Charge de la preuve
- ▶ Contrôle sur l'existence des faits fautifs et sur leur imputabilité
- ▶ Le juge s'assure que la faute n'est pas prescrite ou amnistiée
- ▶ Si les faits incriminés n'existent pas ou ne sont pas fautifs, la mesure est annulée

Le contrôle de la qualification du fait fautif

- ▶ Selon l'article L 1333-1 du code du travail :
- ▶ « En cas de litige, le conseil de prud'hommes apprécie la régularité de la procédure suivie et si les faits reprochés au salarié sont de nature à justifier une sanction. L'employeur fournit au conseil de prud'hommes les éléments retenus pour prendre la sanction.
- ▶ Au vu de ces éléments et de ceux qui sont fournis par le salarié à l'appui de ses allégations, le conseil de prud'hommes forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié. »
- ▶ Ce n'est qu'après avoir retenu le caractère fautif que le juge apprécie le degré de gravité de la faute.

[Cass. soc., 25 janv. 2000, n° 97-44.676](#)

- ▶ Charge de la preuve
 - ▶ L'employeur doit fournir au conseil de prud'hommes les éléments qu'il a retenus pour prendre la sanction.
 - ▶ Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié, le conseil forme sa propre conviction. Le juge peut ordonner, si besoin est, toutes les mesures d'instruction utiles.
 - ▶ Si un doute subsiste, il profite au salarié.

Le contrôle de la qualification du fait fautif

- ▶ Contrôle sur l'existence des faits fautifs et sur leur imputabilité

Le juge doit vérifier :

- que les faits reprochés existent bien ;
 - ▶ Même si le salarié a signé et porté la mention « lu et approuvé » sur la lettre de notification de la sanction remise en main propre. Pour la Cour de cassation, cette mention n'a valeur que d'accusé de réception et ne constitue pas une reconnaissance des faits fautifs mentionnés dans la lettre notifiant la sanction. Dès lors le juge ne peut débouter le salarié de sa demande d'annulation de la sanction sur ce motif ;

[Cass. soc., 5 déc. 2018, n° 17-20.626](#)

Aucune sanction disciplinaire ne peut être infligée à titre préventif.

- que ces faits sont bien fautifs ;

Le contrôle de la qualification du fait fautif

- ▶ Le juge s'assure que la faute n'est pas prescrite ou amnistiée
 - ▶ Selon l'article L 1332-4 du code du travail :
 - ▶ « Aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de 2 mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donné lieu dans le même délai à l'exercice de poursuites pénales. »
- ▶ Si les faits incriminés n'existent pas ou ne sont pas fautifs, la mesure est annulée
 - ▶ L'employeur n'est pas autorisé à prendre une autre sanction.
 - ▶ Si le salarié estime avoir subi un préjudice, il peut demander des dommages et intérêts à l'employeur.

2. Contrôle de la sanction

- ▶ Contrôle sur la licéité de la sanction
- ▶ Contrôle de proportionnalité entre la faute et la sanction
- ▶ Contrôle de la sanction et dispositions du règlement intérieur

Contrôle sur la licéité de la sanction

- ▶ Après avoir vérifié que la mesure contestée est bien une sanction disciplinaire au sens de l'article L. 1331-1 du code du travail, le juge vérifie qu'elle n'est pas illicite.
- ▶ Autrement dit, il doit vérifier si l'employeur n'a pas prononcé une sanction interdite parce que de nature discriminatoire par exemple ou pécuniaire, ou prescrite ou encore déjà sanctionnée.

Contrôle de proportionnalité entre la faute et la sanction

- ▶ Le juge peut vérifier si la sanction est proportionnée à la faute, compte tenu du contexte dans lequel le fait a été commis.

[Cass. soc., 14 nov. 2000, n° 98-45.309, n° 4489 FS - P : Bull. civ. V, n° 375](#) [Cass. soc., 3 avr. 2001, n° 98-45.818, n° 1533 FS - P + B : Bull. civ. V, n° 115](#)

- ▶ Le juge doit ainsi vérifier le caractère proportionné de la sanction au vu d'éléments objectifs propres à chaque espèce, tels que :
 - l'ancienneté du salarié ;
 - l'existence ou non de reproches antérieurs ;
 - la fréquence des faits fautifs dans l'entreprise ;
 - les conséquences de l'agissement incriminé ;
 - les conditions particulières de travail ;
 - les relations dans l'entreprise.
- ▶ Par exemple, a été annulée une mise à pied disciplinaire de 8 jours prononcée à l'encontre d'un salarié pour utilisation abusive d'un véhicule de service (dans le cadre de ses fonctions syndicales), utilisation dont l'employeur avait connaissance depuis plusieurs années sans jamais avoir sanctionné l'intéressé.

[Cass. soc., 14 sept. 2016, n° 15-13.740](#)

Contrôle de la sanction et dispositions du règlement intérieur

- ▶ Le juge n'est pas lié par les dispositions relatives à la sanction disciplinaire prévues par le règlement intérieur le cas échéant.

[Cass. soc., 2 mai 2000, n° 97-44.091, n° 1959 P + B : Bull. civ. V, n° 159](#)

- ▶ Ces dispositions peuvent en effet être discriminatoires ou contraires aux libertés individuelles ou permettre des sanctions qui dans la pratique sont disproportionnées au but recherché.

3. Contrôle de la régularité de la procédure

- ▶ Contrôle de la procédure suivie

- ▶ Avertissement
- ▶ Autres sanctions

Contrôle de la Procédure suivie

- ▶ En application de l'article L. 1333-1 du code du travail, « le conseil de prud'hommes apprécie la régularité de la procédure suivie ».
- ▶ Il s'agit d'un contrôle formel. A ce titre les juges devront examiner :
 - s'il y avait lieu ou non à procédure disciplinaire, notamment dans le cas où l'insuffisance professionnelle est invoquée par l'employeur pour fonder une mutation ou une rétrogradation ;
 - dans l'affirmative, quelle était la procédure applicable en fonction de la gravité de la sanction ; cette question se posera surtout pour la procédure simple applicable pour les sanctions mineures.

Contrôle de la Procédure suivie

▶ Avertissement

- ▶ Si la sanction est un avertissement ou toute autre sanction de même nature, le contrôle portera sur la notification et l'énoncé écrit des griefs retenus contre le salarié.

▶ Autres sanctions

- ▶ Le juge doit vérifier :
 - la convocation à l'entretien préalable ;
 - le déroulement de l'entretien (assistance du salarié, indication du motif de la sanction envisagée) ;
 - la notification de la sanction, son contenu, les délais dans lesquels elle est intervenue, la qualité de la personne ayant prononcé la sanction ;
 - la motivation de la sanction ;
 - le respect des dispositions conventionnelles ou réglementaires éventuellement applicables
 - [Cass. soc., 7 mai 1996, n° 92-40.931, n° 1996 P + B : Bull. civ. V, n° 179](#))

CHAPITRE 4: CONTRÔLE PRUD'HOMAL

Effets du contrôle

1. Annulation de la sanction

- ▶ **Principe : faculté pour le juge d'annuler une sanction**
 - ▶ Cas de la sanction injustifiée, disproportionnée et/ou injustifiée
 - ▶ Cas de la sanction qui porte atteinte aux droits et libertés fondamentales du salarié licencié
- ▶ **Exception : obligation faite au juge d'annuler une sanction**
- ▶ **Restrictions au pouvoir d'annulation**
 - ▶ Licenciement
 - ▶ Rupture anticipée d'un CDD
- ▶ **Compétence du juge des référés**
 - ▶ Sanction injustifiée et disproportionnée
 - ▶ Irrégularité de la procédure
 - ▶ Sanction illicite
 - ▶ Sanction prononcée au mépris des délais de prescription ou fait déjà sanctionné
- ▶ **Modification de la sanction**

Principe : faculté pour le juge d'annuler une sanction

- ▶ Le conseil des prud'hommes peut annuler une sanction. L'annulation fait disparaître rétroactivement la sanction dans tous ses effets. Elle impose donc une remise en état (par exemple le versement des salaires correspondant à la période de mise à pied disciplinaire). La sanction doit être effacée du dossier du salarié.

- ▶ **Cas de la sanction injustifiée, disproportionnée et/ou injustifiée**
 - ▶ Le conseil de prud'hommes peut annuler une sanction :
 - injustifiée ;
 - disproportionnée à la faute commise ;
 - irrégulière en la forme.

 - ▶ Le pouvoir des juges d'annuler une sanction s'exerce, que la procédure non respectée ait été d'origine légale, conventionnelle ou statutaire.

[Cass. soc., 7 mai 1996, n° 92-40.931, n° 1996 P + B : Bull. civ. V, n° 179](#) [Cass. soc., 26 avr. 2006, n° 05-40.951](#) [Cass. soc., 3 déc. 2008, n° 07-43.582](#)

Principe : faculté pour le juge d'annuler une sanction

- ▶ L'annulation est pour le juge, selon les termes mêmes du code, une faculté (et non une obligation) dont il usera ou non en fonction de son appréciation des faits.
- ▶ Il peut non seulement annuler une sanction qu'il juge disproportionnée mais également accorder au salarié des dommages et intérêts destinés à réparer le préjudice moral subi par ce dernier.

[Cass. soc., 6 avr. 2016, n° 14-26.611](#)

- ▶ Si la sanction est irrégulière dans la forme mais néanmoins justifiée, le juge ne procède pas forcément à l'annulation de la mesure.

[Cass. soc., 13 oct. 1988, n° 85-45.646 : Bull. civ. V, n° 499](#)

- ▶ A défaut d'annulation, l'employeur sera condamné à réparer le préjudice subi par le salarié.

[Cass. soc., 27 juin 2001, n° 99-42.216, n° 3069 F - P : Bull. civ. V, n° 236](#)

- ▶ Le conseil de prud'hommes doit préciser en quoi la sanction est disproportionnée avec la faute commise, ou injustifiée, sinon son jugement peut être annulé pour défaut de base légale.

[Cass. soc., 23 avr. 1986, n° 83-45.637 : Bull. civ. V, n° 160](#)

Principe : faculté pour le juge d'annuler une sanction

- ▶ **Cas de la sanction qui porte atteinte aux droits et libertés fondamentales du salarié licencié**

- ▶ Peut être annulé le licenciement fondé sur une faute pénale commise par un salarié, en l'espèce, un vol, dont la preuve a été obtenue dans des conditions irrégulières.

[Cass. soc., 6 mars 2007, n° 05-41.004](#)

- ▶ De même, l'aveu d'une salariée obtenu par la gendarmerie au cours d'une audition provoquée par la production de preuves illicites (enregistrements illicites) ne peut constituer une preuve recevable justifiant le licenciement de cette salariée.

[Cass. soc., 20 sept. 2018, n° 16-26.482](#)

Exception : obligation faite au juge d'annuler une sanction

- ▶ Si le juge dispose en principe d'un pouvoir d'appréciation souverain sur l'opportunité d'annuler ou non une sanction, il a cependant l'obligation de l'annuler lorsqu'elle est déclarée nulle :
 - par la loi, comme par exemple, une sanction pécuniaire ou discriminatoire ;
 - par la jurisprudence, telle qu'une sanction prononcée sans respect des délais de prescription.

Restriction au pouvoir d'annulation

▶ Licenciement

- ▶ Par exception expresse, ce pouvoir d'annulation ne trouve pas à s'appliquer lorsque la sanction prononcée est un licenciement.
- ▶ Si la sanction qu'ils reconnaissent injustifiée est une mutation refusée - mesure que les juges assimilent à un licenciement - ils perdent, de ce fait même, le pouvoir d'annulation et se trouvent obligés de prononcer la sanction pécuniaire spécifique au licenciement injustifié. Celle-ci pourra être assortie d'une indemnité pour inobservation de la procédure (dont les juges du fond fixent souverainement le montant) si le défaut de procédure a causé au salarié un préjudice distinct.

[Cass. soc., 4 mars 1987, n° 84-40.449 : Bull. civ. V, n° 97](#)

▶ Rupture anticipée d'un CDD

- ▶ La faculté donnée au juge prud'homal d'annuler la sanction disciplinaire ne s'applique pas non plus à la rupture pour faute grave d'un contrat à durée déterminée.
- ▶ Toutefois, l'inobservation du délai à respecter pour notifier la rupture anticipée du contrat à durée déterminée constitue une irrégularité de procédure ouvrant droit à réparation du préjudice en résultant pour le salarié.

[Cass. soc., 12 nov. 2003, n° 01-42.130, n° 2367 FS - P + B : Bull. civ. V, n° 278](#)

Compétence du juge des référés

- ▶ Selon l'article R 1455-5 du code du travail :
 - ▶ « Dans tous les cas d'urgence, la formation de référé peut, dans la limite de la compétence des conseils de prud'hommes, ordonner toutes les mesures qui ne se heurtent à aucune contestation sérieuse ou que justifie l'existence d'un différend. »

En conséquence, il ne peut prononcer l'annulation d'une sanction disciplinaire, car cela le conduirait à trancher l'affaire sur le fond.

[Cass. soc., 23 mars 1989, n° 86-40.053, n° 1343 P](#)

Il peut statuer sur des litiges concernant des sanctions pécuniaires ou discriminatoires, celles-ci étant interdites par la loi, ou concernant le non-respect des délais de prescription des fautes ou des sanctions

[Cass. soc., 23 nov. 1999, n° 97-43.787, n° 4288 P](#)

Compétence du juge des référés

▶ Sanction injustifiée ou disproportionnée

- ▶ L'annulation d'une sanction injustifiée ou disproportionnée pose des questions de fond, et de ce fait, ne peut pas être prononcée par le juge des référés, incompétent dès qu'il y a contestation sérieuse.
- ▶ En effet, l'examen d'une demande d'annulation nécessite l'appréciation des faits que l'employeur a entendu sanctionner ainsi que l'opportunité de la sanction, eu égard au degré de la faute alléguée.

[Cass. soc., 5 mars 1987, n° 85-41.607 : Bull. civ. V, n° 110](#)

- ▶ Le juge des référés peut, à défaut de pouvoir annuler une sanction, ordonner à l'employeur de prendre la mesure propre à faire cesser le trouble manifestement illicite qu'il a constaté, par exemple en ordonnant à l'employeur d'annuler un avertissement illicite en raison de l'absence de règlement intérieur.

[Cass. soc., 23 mars 2017, n° 15-23.090, n° 542 FS - P + B](#)

Compétence du juge des référés

- ▶ Irrégularité de la procédure

La compétence du juge des référés pour annuler une sanction irrégulière (admise à l'origine par quelques tribunaux) s'est trouvée difficilement conciliable avec la jurisprudence de la Cour de cassation, selon laquelle l'irrégularité de procédure ne commande pas nécessairement l'annulation.

De ce fait, elle a été finalement écartée de façon expresse par la Cour suprême.

[Cass. soc., 4 nov. 1988, n° 85-46.110, n° 3828 P : Bull. civ. V, n° 568](#) [Cass. soc., 23 mars 1989, n° 86-40.053, n° 1343 P : Bull. civ. V, n° 253](#)

- ▶ Sanctions illicites

- ▶ Le juge des référés est ici compétent, puisque ce type de sanction est déclaré nul par la loi.

- ▶ Sanctions prononcées au mépris des délais de prescription ou fait déjà sanctionné

- ▶ Là encore, le juge des référés est compétent, une telle sanction étant déclarée nulle par la jurisprudence

Modification de la sanction

- ▶ Le juge a la possibilité d'annuler une sanction irrégulière en la forme, injustifiée ou disproportionnée à la faute commise, mais il ne peut en aucun cas la modifier et la remplacer par une autre

[Cass. soc., 16 juill. 1987, n° 82-42.249](#)

Dès lors qu'ils ont constaté la réalité de faute, les tribunaux ne peuvent pas substituer leur appréciation à celle de l'employeur sur la gravité de cette faute et réduire la sanction, qu'il s'agisse :

- ▶ d'une rétrogradation ;

[Cass. soc., 16 juill. 1987, n° 82-42.249 : Bull. civ. V, n° 482](#)

- ▶ ou d'une mise à pied.

[Cass. soc., 23 avr. 1986, n° 84-40.453, n° 921 P : Bull. civ. V, n° 161](#) [Cass. soc., 18 juin 1986, n° 83-42.210 : Bull. civ. V, n° 307](#) [Cass. soc., 24 janv. 2018, n° 16-22.594](#)

Cependant, s'agissant d'une mise à pied prévue par le règlement intérieur, la Cour de cassation a estimé que le conseil de prud'hommes pouvait en réduire la durée à la limite fixée, pour ce cas, par le règlement intérieur.

[Cass. soc., 27 févr. 1985, n° 83-44.955 : Bull. civ. V, n° 122](#)

2. Effets de l'annulation de la sanction

- ▶ Disparition rétroactive de la sanction
- ▶ Notification d'une nouvelle sanction
 - ▶ La sanction annulée disproportionnée par rapport à la faute
 - ▶ La sanction annulée était irrégulière
 - ▶ La sanction annulée était injustifiée
- ▶ Dommages et intérêts au profit du salarié
- ▶ Recours contre les décisions du conseil de prud'hommes

Disparition rétroactive de la sanction

- ▶ L'annulation fait disparaître rétroactivement la sanction.
- ▶ Lorsque cette dernière est un avertissement, il est retiré du dossier.
- ▶ S'il s'agit d'une mise à pied, l'employeur doit verser au salarié les salaires dont ce dernier a été privé pendant la mise à pied annulée.
 - ▶ Si la sanction annulée était une rétrogradation, l'employeur doit alors réintégrer le salarié dans ses anciennes fonctions ou dans un emploi équivalent, c'est-à-dire de même qualification.

Cass. soc., 18 janv. 1995, n° 90-42.087, n° 330 P + B : Bull. civ. V, n° 28 Cass. soc., 16 nov. 1993, n° 90-45.945

Notification d'une nouvelle sanction

- ▶ La sanction annulée était disproportionnée par rapport à la faute
 - ▶ Dans cette hypothèse, la jurisprudence admet que l'employeur puisse notifier au salarié une sanction moindre pour la même faute. Toutefois, cette nouvelle sanction doit être notifiée à l'intéressé dans le délai d'un mois à compter de la notification de la décision annulant la première sanction.
[Cass. soc., 4 févr. 1993, n° 88-42.599, n° 586 P + F : Bull. civ. V, n° 42](#)
- ▶ La sanction annulée était irrégulière
 - ▶ L'administration considère que l'employeur peut prononcer une nouvelle sanction, sous réserve de respecter les règles de procédure, et donc les délais de prescription.
[Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BO Trav., n° 83/16](#)
 - ▶ Ainsi, en pratique, l'annulation d'une sanction irrégulière pour cause d'absence d'entretien préalable empêche l'employeur d'user de cette faculté dans la mesure où le délai de 2 mois dont il dispose pour engager des poursuites disciplinaires, à compter du jour où il a eu connaissance des faits fautifs, est expiré.

[Cass. soc., 18 janv. 1995, n° 90-42.087, n° 330 P + B : Bull. civ. V, n° 28](#)

Notification d'une nouvelle sanction

- ▶ La sanction annulée était injustifiée
- ▶ L'employeur ne peut dans ce cas prononcer une nouvelle sanction pour les mêmes faits, ces derniers étant inexistantes ou insuffisants pour caractériser une faute.

[Circ. DRT n° 5-83, 15 mars 1983 : BO Trav., n° 83/16](#)

Dommmages et intérêts au profit du salarié

- ▶ Lorsque le juge annule une sanction disciplinaire, il peut accorder des dommages et intérêts au salarié.
- ▶ Pour cela, le salarié doit établir l'existence d'un préjudice distinct qui n'est pas entièrement réparé par l'annulation.
- ▶ Le montant des dommages et intérêts est apprécié souverainement par les juges du fond.

[Cass. soc., 8 juill. 1985, n° 85-41.507 : Bull. civ. V, n° 406](#)

Recours contre les décisions du conseil de prud'hommes

- ▶ Les décisions du conseil de prud'hommes peuvent faire l'objet d'un recours :
 - soit devant la cour d'appel puis devant la Cour de cassation, lorsque la demande présente un caractère indéterminé. Il en est ainsi pour la demande tendant à obtenir l'annulation d'une mise à pied ; elle présente un caractère indéterminé ; le jugement qui statue sur cette demande est donc susceptible d'appel ;
 - [Cass. soc., 7 mai 1981, n° 79-40.571 : Bull. civ. V, n° 397](#) [Cass. soc., 12 mars 1987, n° 84-41.972 : Bull. civ. V, n° 160](#) [Cass. soc., 28 avr. 1994, n° 88-44.515, n° 2160 P + F : Bull. civ. V, n° 154](#) [Cass. soc., 27 mai 1997, n° 95-42.660](#)
 - soit devant la Cour de cassation directement lorsque le jugement a été rendu par le conseil de prud'hommes en dernier ressort.



Téléphone : 04.37.57.11.40

Mail : contact@tnavocats.com

Adresses :

26 Rue de la République		2 rue de Poissy
69002 LYON		75005 PARIS