



### LICENCIEMENT DISCIPLINAIRE

#### A nouvelle sanction, nouvel entretien et nouveau délai

##### La décision

L'employeur qui envisage une sanction, en lieu et place d'une mesure disciplinaire de rétrogradation refusée par le salarié, doit le convoquer à un nouvel entretien.

Le deuxième entretien va faire courir un nouveau délai d'un mois pour la notification de la sanction.

L'employeur ne peut toutefois pas justifier le licenciement par le refus du salarié de la rétrogradation.

##### **Références des arrêts cités :**

- ◆ Arrêt du 27/03/2007 n°05-41.921
- ◆ Arrêt du 27/03/2007 n°06-42.113
- ◆ Arrêt du 04/06/2006 n°04-43.819
- ◆ Arrêt du 16/06/1998 n°95-42.033

##### Analyse et commentaires

La Chambre sociale de la Cour de cassation dans un arrêt du 27/03/2007 vient de rendre une solution inédite et inquiétante pour les droits des salariés.

Par principe, lorsque l'employeur en application de son pouvoir disciplinaire décide de prononcer une sanction à l'égard d'un salarié et que cette sanction modifie son contrat de travail, le salarié a le droit de refuser cette sanction (Cass. Soc 16/06/1998). Face au refus du salarié, l'employeur dispose d'un choix, soit il renonce à la sanction, soit il prononce une autre sanction et notamment le licenciement. Si l'employeur décide de licencier le salarié, il doit notifier la sanction dans un délai maximum d'un mois et ceci en application de l'article L122-41 du Code du travail (pas moins d'un jour franc—deux jours ouvrables en cas de licenciement, ni plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien).

En effet, si l'employeur laisse passer le délai d'un mois sans avoir prononcé de sanction, les faits pour lesquels le salarié a été convoqué à l'entretien préalable ne peuvent être sanctionnés. S'ils le sont, la sanction est nulle ou pour le licenciement disciplinaire sans cause réelle et sérieuse.

Contre toute attente, la Haute cour considère que l'employeur qui envisage une sanction, en lieu et place d'une rétrogradation refusée par le salarié, doit le convoquer à un nouvel entretien. Le deuxième entretien fait courir un nouveau délai d'un mois pour la notification de la sanction.

L'employeur ne serait donc plus tenu par le délai d'un mois entre l'entretien préalable et la notification du licenciement.

En l'espèce, un ingénieur consultant

engagé en 1994 est convoqué à un entretien préalable à une sanction pouvant aller jusqu'au licenciement. Suite à l'entretien qui s'est tenu le 28 décembre 2001, l'employeur lui notifie une rétrogradation que le salarié a refusé. Face au refus du salarié, l'employeur convoque le salarié à un nouvel entretien préalable pour le 25 mars 2002 et il décide de prononcer un licenciement pour faute grave par lettre du 28 mars 2002.

Se pose légitimement la question de savoir si l'employeur peut notifier la sanction en l'espèce un licenciement disciplinaire largement plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien, plus exactement le premier entretien.

La Cour d'appel avait quant à elle appliqué les dispositions de l'article L122-41 du Code du travail et avait décompté le délai à compter du premier entretien. Aussi, et très logiquement elle avait conclu que le licenciement intervenu plus d'un mois après l'entretien était sans cause réelle et sérieuse.

L'interprétation du même article par la chambre sociale de la Cour de cassation a été toute autre. Elle considère que l'employeur qui entend prononcer un licenciement, après le refus du salarié d'une sanction de rétrogradation, doit organiser un nouvel entretien. La tenue de ce nouvel entretien ou plus exactement ce deuxième entretien donne à l'employeur un nouveau délai d'un mois pour notifier la sanction.

L'employeur dispose donc de plusieurs choix, dans le cas où le salarié refuse une sanction qui modifie son contrat de travail, il peut soit renoncer à la sanction, soit prononcer une nouvelle sanction. Dans le cas où il prononce

une sanction, il peut sous réserve d'organiser un nouvel entretien, disposer d'un nouveau délai d'un mois pour notifier la sanction.

De plus, si la Cour de cassation prévoit l'hypothèse du licenciement, on peut penser que la solution inédite sera identique pour une sanction moins grave que le licenciement disciplinaire.

Encore, la Haute cour avait déjà admis une hypothèse où l'employeur bénéficiait d'un autre délai d'un mois pour notifier une sanction. Ainsi, si l'employeur est informé de l'impossibilité dans laquelle se trouve le salarié de se présenter à l'entretien, il peut en reporter la date et c'est à compter de cette nouvelle date que court le délai d'un mois qui lui est imparti pour notifier la sanction (Cass. Soc 04/06/2006).

La seule limite pour l'employeur est de ne pas motiver le licenciement par le refus du salarié de la rétrogradation. Une modification du contrat de travail prononcée à titre de sanction disciplinaire ne peut être imposée au salarié et le refus de celui-ci d'accepter la modification n'est pas fautif (Cass. Soc 27/03/2007).

Mais quel choix reste au salarié, mise à part celui d'être placé dans une situation insécurité juridique.

Si la lecture et l'application faites par la juridiction d'appel nous semble logique et juridiquement motivées (article L122-41 du Code du travail), la décision de la Haute cour, censée juger en droit, pose de sérieuses inquiétudes.

Affaire à suivre...