



LE POUVOIR DISCIPLINAIRE DE L'EMPLOYEUR

Au niveau de l'entreprise, l'employeur dispose de 3 pouvoirs :

- * Le pouvoir de direction
- * Le pouvoir réglementaire
- * Le pouvoir disciplinaire

C'est au pouvoir disciplinaire que sera consacré cet exposé.

Le pouvoir disciplinaire de l'employeur lui permet d'apprécier la faute commise, de la sanctionner dans le respect de la procédure légale ou conventionnelle.

I - Notion de faute disciplinaire

II - La sanction disciplinaire

III - La procédure disciplinaire

I – Notion de faute disciplinaire

1° Définition de la faute

Selon l'article L 122-40 "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".

Il n'y a donc pas de définition légale de la faute disciplinaire, c'est à l'employeur de l'apprécier. Souvent, on a tendance à établir des listes de fautes en qualifiant le comportement du salarié "insuffisance professionnelle, absence injustifiée..." : pourtant aucun texte ne l'exige, on doit simplement évoquer les motifs factuels.

Les deux éléments constitutifs de la faute sont

- la violation d'une règle légale, conventionnelle ou contractuelle ou le non respect d'une directive donnée par l'employeur
- l'agissement doit être (en général) commis au temps et au lieu de travail.

Quel élément particulier pour qualifier la faute de "faute grave" ?

La faute grave implique un départ immédiat de l'entreprise ce qui n'interdit pas à l'employeur de payer l'indemnité de préavis, il n'y a pas de définition mais certaines fautes dont la gravité est tout particulière sont reconnues par la jurisprudence comme des fautes graves : les voies de fait et les injures, le harcèlement sexuel.

Certains éléments exonèrent la faute de sa gravité :

- l'ancienneté et le passé disciplinaire
- le délai de mise en œuvre de la procédure
- la valeur du bien soustrait

La faute lourde a quant à elle été définie comme une faute intentionnelle d'une exceptionnelle gravité mais la définition jurisprudentielle est une faute grave avec intention de nuire

2° Preuve de la faute

L'employeur doit établir la matérialité des faits reprochés, et cela par tout moyen de preuve.

- le témoignage d'une personne présente au moment des faits
- la vidéosurveillance mais il faut informer le CE et les salariés de l'entreprise
- le constat d'huissier
- le rapport de détective avec information du salarié au préalable
- la fouille : inscrite au RI soit pour des raisons de sécurité, de raisons tenant à l'activité de l'entreprise ou en raison de vols au cours des derniers mois.

Le salarié est informé au moment du contrôle. Il peut refuser la fouille mais ce sera constitutif d'une faute grave.

- les nouvelles technologies : fichiers informatiques et messagerie électronique, l'employeur peut en prendre connaissance et l'utiliser sauf ce qui est mentionné personnel
- les relevés téléphoniques et les autocommutateurs : pour les autocommutateurs installés par les soins de l'employeur, il faut informer le CE et les salariés.
- Ouverture des armoires individuelles des salariés : il faut l'inscrire dans le RI qu'elles seront ouvertes pour des raisons d'hygiène et sécurité et pour la désinfection annuelle
- Le degré d'alcoolémie :
 - * recherche de l'état d'imprégnation alcoolique (inscrit dans le RI + si poste dangereux + présence témoin + centre expertise – alcootest)
 - * état d'ébriété : appeler le SAMU c'est la meilleure solution.

Si un doute subsiste, il profite au salarié : L 122-43 pour la sanction disciplinaire et L 122-14-3 pour le licenciement

II – La sanction disciplinaire

1° L'échelle des sanctions :

De l'avertissement au licenciement pour faute lourde.

Dans les entreprises de + de 20 salariés, il y a un règlement intérieur dans lequel doit apparaître l'échelle des sanctions, la nature et la définition de chacune.

Selon l'article L 122-40, « toutes les mesures autres que les observations verbales ». Donc les observations écrites tel un courrier de mise en garde est déjà une sanction.

Une faute ne peut être sanctionnée qu'une seule fois, par contre deux fautes concomitantes peuvent être sanctionnées par la même sanction même si la convocation a déjà été envoyée pour sanctionner la première faute : il suffit de convoquer à nouveau en disant que la convocation annule et remplace la précédente.

Une faute commise par deux salariés différents peut être sanctionner de façon différente c'est l'individualisation des sanctions (fonction d'éléments comme l'antériorité des dossiers des salariés).

Entre l'avertissement et la faute lourde, il peut y avoir la mise à pied disciplinaire, la rétrogradation, le licenciement pour faute, le licenciement pour faute grave.

Si pendant une mise à pied disciplinaire, le salarié est en arrêt maladie, on ne pourra pas repousser les dates de la mise à pied .

La seule possibilité sera de ne pas compléter le salaire du salarié malade durant la période de mise à pied disciplinaire.

2° Interdictions de sanctionner :

- Les délais de prescriptions : la faute se prescrit par un délai de deux mois à compter de la connaissance du fait fautif.

Ce délai peut être interrompu par l'employeur par une lettre au salarié concerné disant que dans l'attente de la connaissance du degré d'implication du salarié, l'employeur suspend le délai.

La sanction se prescrit par un délai de 3 ans (ne peut plus être invoquée à l'appui d'une nouvelle sanction).

- Les discriminations interdites et le harcèlement :

- Interdiction des sanctions fondées sur des faits de harcèlement moral (L. 122.49) ou sexuel (L. 122.46) : ces comportements ne peuvent aboutir à une sanction pour la personne harcelée.

- Si malgré tout elle faisait l'objet d'une sanction, les sanctions civiles pour l'entreprise seraient la nullité de la sanction, la nullité du licenciement ou la nullité des mesures discriminatoires.

- Interdictions fondées sur une discrimination (L. 122.45). Liste des discriminations interdites.

- L'amnistie : l'amnistie concerne les faits fautifs ainsi que les sanctions disciplinaires .

L'inspecteur du travail peut vérifier que les sanctions antérieures à l'amnistie ont bien été retirées des dossiers. A défaut l'inspecteur du travail peut sanctionner l'entreprise (+5000 € d'amende).

• L'autorité de la chose jugée au pénal : les décisions de la juridiction pénale ont au civil l'autorité de la chose jugée à l'égard de tous et il n'est pas permis au juge civil de méconnaître ce qui a été jugé devant le juge répressif : ainsi la relaxe du salarié au pénal rend le licenciement pour des faits identiques, sans cause réelle et sérieuse selon la jurisprudence.

Il est donc conseillé de ne pas utiliser de qualification pénale pour motiver une sanction disciplinaire quand on sait qu'une action pénale est engagée pour les mêmes faits.

3° Sanctions interdites :

les sanctions pécuniaires (L. 122.42) : sanction pénale 3750 € d'amende.

Principe d'interdiction de toute retenue sur salaire à raison de la faute commise. Par contre rien n'interdit en cas d'inexécution fautive du contrat de travail qu'une retenue sur salaire soit effectuée si elle est proportionnée au travail non effectué.

4° L'obligation de sanctionner :

En cas d'agissements de harcèlement sexuel et de harcèlement moral, l'employeur est placé entre la nécessité d'agir et le danger de notifier une sanction.(L. 122-48 et L. 122-51)

L'employeur doit mener son enquête en interne car il est soumis à l'obligation de résultats.

Si le salarié a déposé plainte auprès du procureur, l'employeur doit prendre des mesures conservatoires ou même engager le licenciement. Mais si la faute n'est pas reconnue, l'accusé ou l'employeur peut porter plainte pour dénonciation calomnieuse.

III – La procédure disciplinaire

1° Convocation à l'entretien préalable :

La convocation remise en main propre contre décharge ou envoyée en LRAR doit préciser au salarié un certain nombre d'éléments (R 122.17) :

- l'objet de l'entretien c'est-à-dire le fait que la prise d'une sanction est envisagée
- la date, le lieu et l'heure de l'entretien (il vaut mieux le convoquer pendant son temps de travail car autrement il pourra demander la réparation du préjudice subi du fait de cette convocation).
- En cas de licenciement, l'assistance du salarié lors de cet entretien par une personne de son choix de l'entreprise (si IRP) ou une personne inscrite les listes disponibles à la mairie ou la préfecture (si pas d'IRP).

Il est déconseillé de préciser les faits qui justifient cet entretien qui seront développés dans la lettre de notification de la sanction.

Le délai entre la convocation et l'entretien n'est pas précisé lorsqu'une sanction disciplinaire est envisagée (L 122.41), on estime qu'un délai de 3 jours ouvrés est un minimum à respecter ; lorsque la sanction envisagée est un licenciement, l'entretien préalable ne peut avoir lieu moins de 5 jours ouvrables après la présentation de la lettre de convocation (L 122.14).

2° Entretien préalable :

Au cours de l'entretien l'employeur présente au salarié les faits reprochés et écoute ses explications.

Le salarié n'a pas obligation de se présenter à l'entretien. L'employeur aura rempli ses obligations en le convoquant. Ainsi, si le salarié choisi de ne pas retirer le recommandé ou de ne pas se présenter à l'entretien, l'employeur peut continuer malgré tout la procédure. (le convoquer pendant heures sortie autorisées si arrêt maladie et éviter de convoquer pendant les congés payés).

Le délai de réflexion entre la date de l'entretien et la notification de la sanction :

- délai de un jour Franc minimum et d'un mois maximum pour une sanction disciplinaire.
- Délai de deux jours ouvrables (L 122.14.1) minimum et d'un mois maximum pour un licenciement.

3° Notification de la sanction :

La notification de la sanction doit comporter la présentation objective des faits reprochés et la sanction qui a été décidée.

Il est important de signaler qu'une jurisprudence impose à l'employeur d'appliquer cette procédure disciplinaire s'il a pris la décision de rompre une période d'essai en motivant cette rupture par la faute commise par le salarié à l'essai.

Notre conseil est donc de ne surtout pas justifier la rupture de la période d'essai dans le courrier notifiant cette rupture au salarié.

4° Combinaison de la procédure disciplinaire avec d'autres règles :

- règles relatives aux interdictions de licenciement pour :

- le salarié en arrêt pour accident de travail ou maladie professionnelle (L 122.32.2)
- la salariée en état de grossesse médicalement constaté (L 122.25.2).

Dans ces deux situations l'employeur ne peut pas rompre le contrat de travail du salarié sauf pour faute grave. A défaut, la salariée pourra demander la nullité du licenciement.

En aucun cas l'employeur ne peut signifier à la salariée son licenciement même pour faute grave, pendant la période de suspension du contrat pour congé maternité, et la rupture ne peut pas non plus être effective pendant cette suspension du contrat (L 122-26-4).

- Le salarié protégé ne peut pas être licencié sans l'autorisation de l'inspecteur du travail. A défaut le salarié peut demander sa réintégration dans l'entreprise.