

DEMISSION MODE D'EMPLOI

La démission est un mode de rupture du contrat de travail à durée indéterminée qui ne devrait pas poser de difficultés en effet l'article L 122-4 du Code du Travail prévoit que chacune des parties liées par un contrat de travail à durée indéterminée peut à tout moment mettre fin à son engagement .

Si le principe comporte de nombreuses restrictions pour l'employeur les choses semblent claires pour le salarié qui peut démissionner à tout moment .

La pratique prouve que la réalité n'est pas si simple .

Le Code du Travail n'aborde que très sommairement cette question hormis l'article L122-4 précité l'article L122-5 évoque la question du préavis et les articles L122-13 et L122-15 la démission abusive et le débauchage . L'article L122-3-8 depuis la loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002 ouvre désormais cette possibilité au salarié en contrat à durée déterminée qui justifie d'une embauche en contrat à durée indéterminée moyennant un préavis d'un jour par semaine de contrat avec un maximum de deux semaines .

Il s'agit donc d'un domaine où l'apport de la jurisprudence est très important .

La Cour de Cassation vérifie l'existence de la motivation même si les juges du fond ont un pouvoir souverain d'appréciation .

1° LES PRINCIPES

-

Le principe de base est que la démission ne se présume pas et qu'elle doit être prouvée

La démission peut être verbale mais la jurisprudence exige la manifestation claire et non équivoque du salarié de rompre son contrat de travail (Soc. 1^{er} mars 2000) .

L'envoi d'une lettre de démission pure et simple sans conditions ne posant généralement pas de difficultés l'on ne saurait trop conseiller à l'employeur de demander au salarié qui manifeste verbalement son intention de démissionner de la confirmer par écrit .

La démission ne peut en principe être rétractée sauf en cas de pressions avérées de l'employeur (ex. rédaction d'une lettre de démission dans le bureau du directeur sous la menace d'un licenciement pour faute grave rétractée 17 jours plus tard Soc. 25 avril 2001 :X/Leroy Merlin).

2°LES CAS LITIGIEUX

-

A/Démission sous le coup de l'émotion ou sous la pression

-

C'est ainsi qu'il a été jugé qu'il n'y avait pas démission lorsque celle-ci avait été donnée sous le coup de l'émotion, d'un mouvement d'humeur ou à la suite de reproches dans le travail (Soc. 10 novembre 1998 Sté Podiraux Intermarché /Denis).

Les démissions sous la pression de l'employeur ne sont pas valables faute de volonté claire et non équivoque de la part du salarié de mettre fin à son contrat de travail (ex. menaces de poursuites pénales Soc. 11 octobre 2000 Salamanovitch /Sté Eliance Marseille Provence) .

B/Départ et absences

-

Le salarié qui quitte son emploi pour en prendre un autre est en principe considéré comme démissionnaire sauf à démontrer que l'employeur est à l'origine de ce départ (Soc. 3 mai 1989) .

Par contre la jurisprudence ne retient pas la démission dans les cas suivants :

- absences injustifiées
- retard tardif à l'issue des congés payés
- retard à justifier les arrêts de maladie
- non reprise du travail par un salarié reclassé après avis du médecin conseil

Dans toutes ces hypothèses l'employeur serait bien inspiré d'adresser une mise en demeure au salarié absent avant d'envisager éventuellement un licenciement pour faute grave .

C/Comportement fautif de l'employeur

La rupture du contrat de travail à l'initiative de l'employeur du salarié consécutive à un comportement fautif de l'employeur ne constitue pas une démission :

- retards réitérés dans le paiement du salaire
- violences
- harcèlement moral ou sexuel

Quid des faits reprochés à l'employeur qui s'avéreront par la suite inexacts .

La Cour de Cassation considère qu'il n'y a pas démission lorsque le salarié reproche à son employeur un comportement fautif qui ne s'avérera pas justifié.

(voir en ce sens Soc. 12 juillet 2000 Hamiet/Rochais et Soc. 26 septembre 2002 Mocka/Centre Sportif de Boyardville) .

Les juges du fond manifestent toutefois certaines réticences comme la Cour d'Appel de Limoges qui dans un arrêt du 11 mars 2002 (Duplessis/Snc des Etablissements Coan) a considéré que faute pour le salarié démissionnaire de pouvoir établir les manquements de son employeur dont il aurait été personnellement victime il est mal fondé à se considérer comme licencié . Il est vrai que dans cette espèce le salarié n'avait rien précisé dans sa lettre de démission alors qu'il soutiendra par la suite que le comportement fautif de l'employeur durait depuis 20 ans !

Il est certain qu'au vu des deux arrêts précités de la juridiction suprême il faut être vigilant en cas de rupture à l'initiative du salarié pour harcèlement moral l'employeur a tout intérêt à engager une procédure de licenciement .

3° LES CONSEQUENCES DE LA DEMISSION

-

Il nous faut examiner trois hypothèses différentes :

- la vraie démission
- la démission abusive
- la fausse démission requalifiée en licenciement

A/ La vraie démission

-

Le salarié doit respecter un préavis dont le point de départ se situe au jour de la notification de la démission .

La durée du préavis n'est pas fixée par la loi mais par la convention collective ou les usages .

Comme en matière de licenciement l'employeur peut dispenser le salarié de l'exécuter et l'indemniser ou le salarié demander à en être dispensé auquel cas le préavis ne lui est pas payé .

Le salarié est tenu par la clause de non-concurrence si celle ci prévue dans son contrat de travail respecte les nouvelles règles posées par la Cour de Cassation à savoir une contrepartie financière obligatoire .

Les conventions collectives prévoient souvent comme en matière de licenciement des heures pour recherche d'emploi payées .

Le salarié a droit au règlement de ses congés payés et doit se voir remettre un certificat de travail et une attestation ASSEDIC .

B/ La démission abusive

-

Comme dans tout contrat la rupture à l'initiative de l'un des co-contractants en l'espèce le salarié peut être considérée comme abusive .

C'est le cas d'un salarié qui démissionne sans raison et désorganise ainsi gravement l'entreprise . Les démissions multiples peuvent également recevoir cette qualification .

La démission abusive ouvre droit à des dommages intérêts au profit de l'employeur conformément à l'article L 122-13 alinéa 1 du Code du Travail .

C/ La démission requalifiée en licenciement

Les juges du fond apprécient souverainement s'il y a eu ou non démission au vu des circonstances (Soc. 1^{er} juin 1999 : Ruellan /Sté Gale de Restauration) .

Si la démission n'est pas retenue la rupture est requalifiée en licenciement sans cause réelle et sérieuse puisque l'employeur n'invoque aucun motif (Soc. 9 novembre 1993) .

Le salarié percevra les indemnités de licenciement et de préavis .

Les dommages intérêts seront au minimum équivalents à 6 mois de salaires pour le salarié qui a au moins deux ans d'ancienneté dans une entreprise de plus de onze salariés .

(article L122-14-4 du Code du Travail) .

La démission acte unilatéral du salarié peut se révéler lourde de conséquences pour l'employeur en cas de requalification en licenciement sans cause réelle et sérieuse .

Les procédures pour harcèlement moral risquent de multiplier ces démissions pour faute de l'employeur dans ce cas celui ci pourrait avoir intérêt si les allégations du salarié sont contestables à engager une procédure de licenciement pour absence injustifiée

Patrice DUPONCHELLE

Avocat Spécialiste en Droit Social.