

LA MISE À PIED À TITRE CONSERVATOIRE

La mise à pied à titre conservatoire est une mesure qui permet à l'employeur de suspendre l'activité d'un salarié provisoirement dans le cadre d'une procédure de licenciement. Est-ce courant ? Possible en toutes circonstances ? Quel est le statut du salarié à ce moment ? On vous dit tout.

La mise à pied à titre conservatoire se justifie par la nécessité d'empêcher un salarié de se maintenir à son poste eu égard de la faute qui lui est potentiellement reprochée. Elle ne devrait donc intervenir en principe que lorsqu'un licenciement pour faute grave ou lourde est envisagé par l'employeur.

Pourquoi ce dispositif ?

En effet, le licenciement pour faute grave se définit par un agissement du salarié contraire à ses obligations professionnelles envers l'employeur, rendant impossible son maintien dans l'entreprise. Quant au licenciement pour faute lourde, sa définition reprend celle du licenciement pour faute grave en y associant une intention du salarié de nuire à l'entreprise. Bref, ces deux procédures impliquant un manquement important aux obligations contractuelles, le Code du travail permet aux employeurs de suspendre l'activité du salarié pendant la durée de la procédure de licenciement. Ce dernier, visé en cas de mise à pied conservatoire, étant quasi-systématiquement un licenciement pour faute grave ou lourde, la rupture du contrat de travail interviendra sans préavis. Temporaire, la mise à pied conser-

vatoire ne constitue en aucun cas une sanction disciplinaire. Afin de mieux comprendre cette notion, commençons par rappeler la procédure d'un licenciement pour faute.

Une procédure à respecter strictement

Lorsque l'employeur a connaissance des faits supposés commis par le salarié, il doit le convoquer, dans un délai le plus rapide possible, à un entretien préalable à un éventuel licenciement. Cette convocation est communiquée par lettre recommandée avec accusé de réception car l'employeur dispose d'un délai maximal de deux mois pour engager des poursuites disciplinaires. Dans les cinq jours





Par Ronan Darchen,
cofondateur Alinea



Inès El Aouni,
juriste Alinea



ouvrables minimum suivant l'envoi de la convocation, un entretien préalable à un éventuel licenciement doit être programmé entre le salarié et l'employeur. Le courrier de convocation précisera la possibilité pour le salarié de se faire accompagner par le collègue de son choix à défaut de représentants du personnel s'il y en a dans l'entreprise, sinon d'un conseiller du salarié.

À l'issue de cet entretien constituant un lieu de contradictoire, l'employeur notifie, dans un délai minimal de deux jours à un délai maximal d'un mois, des suites disciplinaires qu'il souhaite appliquer au salarié. La mise à pied à titre conservatoire

intervient simultanément à l'envoi de la convocation à l'entretien préalable. Il s'agit d'un délai d'enquête pour l'employeur lors de la procédure disciplinaire.

Observez qu'à titre exceptionnel, la jurisprudence reconnaît depuis 2015 la possibilité de mettre le salarié en mise à pied conservatoire même s'il ne s'agit pas d'un licenciement envisagé avec un caractère disciplinaire. Ainsi, elle a validé la mise à pied à titre conservatoire pour un salarié en insuffisance professionnelle (cassation sociale du 4 mars 2015, n° 13-26945). *A priori*, cette pratique est fort heureusement rarissime.

Les caractéristiques de la mise à pied conservatoire

Elle doit être explicite : pas de confusion possible entre une mise à pied disciplinaire et une mise à pied à titre conservatoire, et une simple mention sur le courrier de convocation à un entretien préalable suffit. Mais elle ne doit pas être ambiguë. Les juges se réservent aussi le droit de qualifier une mise à pied à titre conservatoire même si cela n'est pas précisé dans le courrier. C'est ainsi qu'une mise à pied, notifiée dans un courrier de convocation à un entretien préalable sans la précision

Mise à pied à titre conservatoire ou disciplinaire : il s'agit dans les deux cas d'une suspension du contrat de travail. Pour autant, l'une intervient en tant que sanction disciplinaire lourde tandis que l'autre constitue une mesure d'attente préalable à une éventuelle sanction. La mise à pied disciplinaire représente à elle seule une sanction disciplinaire et figure d'ailleurs parmi les plus lourdes prévues par le Code du travail avant le licenciement du salarié »

« à titre conservatoire » a été reconnue comme telle puisqu'aucune durée n'avait été précisée dans le courrier (Cassation sociale du 4 juillet 2007 n° 05-45293). La Cour de cassation s'était alors basée sur la durée indéterminée pour la dissocier de la mise à pied disciplinaire.

Elle doit être simultanée à la procédure au surplus d'être explicite et à durée indéterminée. Cette concomitance avec l'engagement de la procédure constitue une condition obligatoire pour reconnaître sa validité. Ainsi, un employeur qui avait notifié une mise à pied conservatoire séparée de quatre jours de la procédure a vu cette dernière annulée car les juges ont estimé que cela revenait à sanctionner deux fois un salarié pour les mêmes faits allant à l'encontre de l'adage latin « *non bis in idem* » (l'employeur ne peut sanctionner un salarié deux fois pour les mêmes faits).





nécessaire au déroulement de la procédure disciplinaire et prend fin une fois la sanction définitive notifiée au salarié. À l'employeur de ne pas traîner outrageusement s'il considère que la faute commise est importante au point d'interdire au salarié de travailler.

Mise à pied conservatoire et impact sur le salarié

Qui dit « suspension du contrat de travail », dit « privation de rémunération ». Pendant la période de mise à pied conservatoire, l'employeur peut effectivement faire le choix de ne pas rémunérer le salarié, et c'est ce qui est pratiqué dans la majorité des cas. Une attention toute particulière et une rapidité dans la procédure sont donc attendues de la part des employeurs. Si la suspension peut durer plusieurs semaines et intervient dans le cadre d'une procédure disciplinaire, elle ne doit pas avoir pour conséquence une précarisation de la situation de l'employé concerné. D'ailleurs, l'employeur qui souhaite maintenir la rémunération pendant cette période le peut. Cela ne viendra pas remettre en cause la qualification d'une mise à pied à titre conservatoire.

La rémunération devra également être versée si la procédure n'aboutit pas à un licenciement mais à une sanction moindre ou à un abandon de la procédure. En effet, il ne faudrait pas que le salarié soit sanctionné deux fois pour les mêmes faits. De la même manière, si à l'issue de la procédure, l'employeur ne souhaite pas sanctionner le salarié eu égard aux échanges lors de l'entretien préalable, la rémunération devra être rétablie pour la période de suspension. Il n'est pas question, une fois encore, d'impacter financièrement un employé qui ne serait finalement pas concerné par une sanction disciplinaire. Les salariés protégés, titulaires d'un mandat de représentation du personnel ne sont pas exonérés de ce dispositif. Néanmoins, ils disposent d'une procédure particulière selon qu'ils sont délégué syndical, représentant de section syndicale, élu du CSE ou représentant syndical au CSE.

Le cas particulier des salariés protégés

Les représentants du personnel bénéficient en entreprise d'un statut de salarié protégé. Cette démarche vise à les protéger de sanction ou de licenciement discriminatoire. Cette protection est importante puisqu'il a récemment été convenu par la chambre sociale de

► Conservatoire ou disciplinaire : attention aux confusions

Il s'agit dans les deux cas d'une suspension du contrat de travail. Pour autant, l'une intervient en tant que sanction disciplinaire lourde tandis que l'autre constitue une mesure d'attente préalable à une éventuelle sanction. La mise à pied disciplinaire représente à elle seule une sanction et figure d'ailleurs parmi les plus lourdes prévues par le Code du travail, avant le licenciement du salarié.

La mise à pied disciplinaire, comme toutes les sanctions disciplinaires, excepté le blâme ou l'avertissement, ne peut intervenir qu'à la suite d'une convocation à un entretien préalable à une éventuelle sanction. Cette dernière se manifeste alors par une suspension du contrat de travail pour une durée de plusieurs jours postérieure à l'entretien, différence notable avec la mise à pied conservatoire. Pendant cette période, le salarié ne peut accéder aux locaux de l'entreprise, ni utiliser les outils mis à disposition par l'employeur. S'agissant d'une suspension

du contrat de travail, elle implique également une interruption de la rémunération du salarié. C'est aussi le cas pendant la mise à pied conservatoire d'ailleurs : ni travail, ni salaire.

Si la distinction s'opère par la différence de nature des deux dispositifs, la durée des mises à pied permet également de les différencier puisque la mise à pied disciplinaire est à durée déterminée. Notons qu'elle peut être fractionnée, répartie sur plusieurs jours non consécutifs mais c'est une pratique rare. Point commun des deux mises à pied, la durée ne doit pas être excessive même si la mise à pied conservatoire est à durée indéterminée. Dans le cadre d'un licenciement disciplinaire, la notification du licenciement ou de la sanction doit intervenir dans un délai maximal d'un mois calendaire à la suite de l'entretien préalable. Si sa durée est indéterminée, elle ne pourra en pratique pas excéder ce mois maximal, ajoutant à cela le délai entre la convocation à l'entretien et la tenue de ce dernier ; ce qui reste toutefois un temps très long. La durée est définie comme étant le temps

la Cour de cassation que peu importe qu'une mise à pied ait été avisée verbalement à un salarié la veille de sa désignation en tant que représentant syndical au CSE, ce sera la date d'envoi de la convocation, soit en l'espèce le lendemain, qui sera prise en compte. Dans ce cas, il a été retenu que la mise à pied à titre conservatoire avait ainsi été adressé à un salarié protégé.

Le licenciement de ce dernier nécessite une étape supplémentaire, à savoir l'autorisation par l'inspection du travail, si bien que la loi impose la mise en place de délais plus courts et plus encadrés afin de ne pas trop peser sur la rémunération de ces salariés. Dans le cadre d'une mise à pied conservatoire pour un délégué syndical, un ancien délégué syndical ou un représentant de section syndicale, la notification de la mise à pied conservatoire doit ainsi être communiquée à l'inspecteur du travail dans un délai de 48 heures suivant l'envoi au salarié. Cette communication doit être également motivée ; point qui n'est pas requis dans une procédure classique. Si l'avis du CSE n'est pas requis, la demande d'autorisation du licenciement

BON À SAVOIR

Validité de la mise à pied à titre conservatoire

Pour être qualifiée comme telle, la mise à pied à titre conservatoire doit obligatoirement être portée à la connaissance du salarié de manière explicite, simultanément à la procédure disciplinaire et également revêtir un caractère à durée indéterminée. Aucun formalisme n'est imposé juridiquement mais une notification par lettre recommandée avec accusé de réception ou remise en main propre contre signature semble être une option prudente pour l'employeur.

doit être communiquée à l'inspecteur du travail dans les dix jours maximum suivant la mise à pied conservatoire conformément à l'article R 2421-6 du

Code du travail. L'entretien préalable au licenciement doit donc avoir lieu dans les dix jours entre la mise à pied conservatoire et la demande d'autorisation du licenciement. Ces deux exigences ont pour but de réduire les délais de procédure, mais également de préparer l'inspecteur à l'entretien qui se tiendra avec l'employeur, puis avec le salarié concerné par la sanction. Mais que se passe-t-il si cette procédure spécifique n'est pas respectée par l'employeur ?

Le conseil d'État a précisé qu'en cas d'irrégularité de la procédure, cela ne viendrait pas annuler la sanction : le salarié protégé pourra demander la réparation de son préjudice devant le conseil des prud'hommes. Le traitement du vice de procédure est en réalité traité de la même manière qu'un vice de procédure dans le cadre d'un licenciement d'un employé non protégé. Pour les salariés représentants au conseil d'administration ou au conseil de surveillance, ces conseils doivent se réunir ►►





- ▶ sans délai après la notification de la mise à pied afin de se prononcer sur le projet de licenciement.

Enfin, pour les autres représentants du personnel, à savoir les élus du CSE, les représentants syndicaux au CSE et les représentants de proximité, l'employeur doit, dans un premier temps, consulter le CSE dans un délai de dix jours suivant la mise à pied à titre conservatoire. Il demandera par la suite l'autorisation à l'inspecteur du travail, au plus tard dans les 48 heures suivant la consultation des élus, et l'employeur ne pourra licencier qu'en cas d'autorisation de l'inspecteur du travail. À l'inverse, si l'inspecteur du travail invalide la procédure de licenciement, la mise à pied est annulée et ses effets supprimés. Ainsi, l'employeur rétablira le salaire non perçu depuis la notification de la mise à pied conservatoire.

Cumul de mandats, cumul de procédures

La mise à pied devra être communiquée dans les 48 heures suivant la notification à l'inspecteur du travail et le CSE sera consulté dans les dix jours à compter de cette même date. L'autorisation

Le licenciement pour faute grave se définit par un agissement du salarié contraire à ses obligations professionnelles envers l'employeur rendant impossible son maintien dans l'entreprise. Quant au licenciement pour faute lourde, sa définition reprend celle du licenciement pour faute grave en y associant une intention du salarié de nuire à l'entreprise. Bref, ces deux procédures impliquant un manquement important aux obligations contractuelles, le Code du travail permet aux employeurs de suspendre l'activité du salarié pendant la durée de la procédure de licenciement »

du licenciement devra être demandée dans les 48 heures suivant la consultation du CSE. À défaut, lorsqu'elle n'est pas obligatoire, elle devra être demandée dans les huit jours à compter de la date de la mise à pied.

Le non-respect de ces délais n'entraînera pas la nullité de la procédure. Cependant, eu égard à l'importance des conséquences qu'engendre la mise à pied conservatoire, l'employeur se doit de respecter un délai aussi court que possible. Ainsi, depuis 2018, la chambre sociale de la Cour de cassation s'accorde à dire qu'un employeur tardant à saisir l'administration à la suite d'une notification de mise à pied conservatoire risque de voir le licenciement reconnu sans cause réelle ni sérieuse (Cassation sociale du 4 juillet 2018, n° 16-26.860). Rappelons que le licenciement sans cause réelle ni sérieuse permet au salarié de percevoir des indemnités légales de licenciement, des indemnités au titre du licenciement abusif ainsi que le rétablissement des salaires non perçus pendant la période de mise à pied. Cette décision vise à inciter les employeurs à tenir des délais raisonnables lors de licenciement disciplinaire avec mise à pied conservatoire.

Suspension du contrat mais pas du mandat

Si la mise à pied à titre conservatoire constitue une suspension du contrat de travail, elle ne provoque en aucun cas une suspension du mandat de représentant du personnel. Le salarié détenteur d'un mandat pourra donc exercer ses missions comme se rendre en réunion de CSE ou de négociation. Cela peut amener une situation tout à fait curieuse où le salarié suspendu n'a normalement plus accès aux locaux de l'entreprise et à ses outils de travail. Dans le cas d'un salarié protégé, il pourra toujours, par le biais de ses heures de délégation et de convocation en réunion plénière, accéder aux locaux de l'entreprise et échanger avec ses collègues.

En conclusion, la mise à pied conservatoire permet à l'employeur d'éloigner un salarié mis en cause dans un licenciement disciplinaire afin d'investiguer et de mener à bien la procédure. Loin d'être anodin, ce dispositif doit être utilisé de bonne foi, en respectant des délais raisonnables. En effet, l'impact sur la rémunération et la réputation du salarié ne doivent pas être négligés. ■

ALINEA

ACCOMPAGNE VOTRE CSE TOUT AU LONG DU MANDAT



**ASSISTANCE
AU QUOTIDIEN**

**EXPERTISES
CONSULTATIONS
ET NÉGOCIATIONS**

**COMMUNICATION
VERS LES SALARIÉS**

**ENQUÊTES
& SONDAGES**

POUR EN
SAVOIR PLUS

01 40 01 00 44
contact@lesdroitsducse.com
www.lesdroitsduCSE.com

