



PERIODE D'ESSAI OU PERIODE PROBATOIRE ?

publié le **31/05/2012**, vu **3994 fois**, Auteur : [Maître HADDAD Sabine](#)

A partir du moment où un employeur, propose de changer de fonctions , un nouveau poste ou une promotion professionnelle, à son salarié pour l'affecter à un nouveau poste, donc pendant l'exécution du contrat, il peut imposer une période probatoire, Cette période, sauf interdiction envisagée par la convention collective sera intégrée dans un avenant au contrat de travail. Pourquoi une telle période ? En fait, celle-ci sera destinée à permettre à l'employeur ou au salarié ,en cas d'erreur sur le choix des compétences de cesser d'exercer dans ce nouveau poste et de retourner à la case départ, pour faire machine arrière. Indépendamment de la qualification qui sera donnée par les parties, les juges du fond n'hésiteront pas à qualifier une période d'essai en période probatoire ou inversement, étant souverains dans leur appréciation pour interpréter les dispositions contractuelles.

A partir du moment où un employeur, propose de changer de fonctions , un nouveau poste ou une promotion professionnelle à son salarié pour l'affecter à ce nouveau poste, pendant l'exécution du contrat, il peut imposer une **période probatoire**.

Cette période, sauf interdiction envisagée par la convention collective sera intégrée dans un avenant au contrat de travail.

Pourquoi une telle période ?

Elle permettra à l'employeur ou au salarié, en cas d'erreur sur le choix des compétences de cesser d'exercer **dans ce nouveau poste et de retourner à la case départ, pour faire machine arrière.**

Indépendamment de la qualification qui sera donnée par les parties, les juges du fond n'hésiteront pas à qualifier une **période d'essai** en période probatoire ou inversement, étant souverains dans leur appréciation pour interpréter les dispositions contractuelles.

I- Analyse de la période probatoire

Si la finalité de celle-ci est la même que celle visant la période d'essai, (toutes deux étant destinées à lui permettre de juger les aptitudes au nouveau poste,) à la différence de l'essai, la période probatoire, ne s'envisage pas en début de contrat, mais durant **l'exécution**.

En général, elle sera de la même durée qu'une période d'essai, puisqu'envisagée par aucun texte. Donc pour éviter tout abus, elle sera cadrée le plus souvent sur la durée de l'essai.

La chambre sociale de la Cour de cassation, par arrêt du **30 mars 2005**, *pourvoi N°02-46.103 a*

validé cette période.

« en présence de deux contrats de travail successifs conclus entre les mêmes parties, ou en présence d'un avenant au premier contrat, la période d'essai stipulée dans le second contrat ou dans l'avenant ne peut être qu'une période probatoire dont la rupture a pour effet de replacer le salarié dans ses fonctions antérieures »

L'avenant signé en ce sens, sera parfois sujet à interprétation...

exemple de clause: *« pendant la période probatoire, le présent pourra être rompu, les parties convenant que la non-réussite de la période probatoire est une cause légitime de rupture du contrat de travail, sauf acceptation par le contractant de sa réintégration à son poste précédent. »*

II- Rupture du contrat en période probatoire

1°- Des différences de "rupture de contrat" entre l'essai et la période probatoire

Alors que la fin de l'essai rompt définitivement le contrat, la rupture de la période probatoire n'entraîne pas la rupture du contrat de travail et replacera le salarié dans ses fonctions antérieures. (poste, caractéristiques du contrat de travail rémunération.)

A défaut, il s'agirait d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

A) Le retour à la case départ

A la différence de la période d'essai, pendant laquelle l'employeur peut mettre fin unilatéralement au contrat de travail, dans le cadre d'une « période probatoire », il ne pourra que proposer un retour en arrière, si l'expérience n'est pas concluante, c'est-à-dire qu'il doit en principe affecter son salarié dans ses anciennes fonctions.

Donc on remarque que si la rupture d'une période d'essai ne suppose aucune formalité particulière ni aucune mise en place d'une procédure de licenciement, la période probatoire engendre des obligations.

Si le poste ne convient pas au salarié, ou à l'employeur, retour case départ.

B) Les modalités d'information

Il faudra informer par une lettre recommandée avec AR ou remise en main propre contre décharge de ce que la période probatoire n'a pas été satisfaisante, afin de retrouver l'ancien poste avec toutes ses conditions antérieures, y compris de rémunération.

C) Le risque de la rupture

Donc attention à l'employeur qui romprait le contrat du salarié, comme s'il s'agissait d'une période d'essai.

Soc, 25 avril 2001 : les dispositions protectrices du droit du travail applicables aux périodes d'essai ne trouvent pas à s'appliquer aux périodes probatoires, car elles ne constituent pas une période d'essai.

Dans ce cas, la rupture s'analyserait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et le conseil des prud'hommes pourrait vous condamner à des dommages et intérêts d'un montant égal, au

minimum, aux 6 derniers mois de salaire de l'intéressé, ainsi qu'à des dommages et intérêts liés au non-respect de la procédure de licenciement (1 mois de salaire supplémentaire).

Le licenciement restera tout de même possible s'il n'est pas lié à la période probatoire, par exemple si la situation économique de l'entreprise s'est dégradée.

1°-La rupture de la période probatoire impose à l'employeur de replacer le salarié dans ses fonctions antérieures sous peine de condamnation pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

La difficulté se posera si l'ancien poste a été pourvu entre temps.

L'employeur risquera de devoir licencier son salarié face à deux salariés sur un même poste !

La période probatoire n'entraînera pas la rupture du contrat de travail à la différence de la rupture d'une période d'essai.

Le salarié doit donc retrouver son poste et toutes les caractéristiques de son contrat de travail avant la signature de l'avenant...

Soc 30 mars 2011, N° de pourvoi: 09-70693

"...alors qu'ayant été recruté le 1er juin 2004, le salarié aurait dû être titularisé en qualité de technicien administratif au plus tard le 1er décembre 2004, ce dont il se déduisait qu'à l'issue de la période probatoire non concluante dans l'emploi de technicien retraite, il aurait dû être replacé dans l'emploi de technicien administratif qu'il occupait antérieurement, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

2°- Si l'employeur souhaite rompre le contrat de travail, il devra respecter la procédure de licenciement (forme) et envisager un motif réel et sérieux.(fond)

Ainsi, il devra envisager une convocation à un entretien préalable, en respect des délais, une notification par lettre RAR des motifs de licenciement **Soc,17 juillet 2007,N° de pourvoi 06-43931.**

L'employeur décidera en fonction des circonstances, et mentionnera dans la lettre de licenciement les motifs de la rupture du contrat de travail, à défaut, celui-ci serait sans cause réelle et sérieuse..

Demeurant à votre entière disposition pour toutes précisions en cliquant sur <http://www.conseil-juridique.net/sabine-haddad/avocat-1372.htm>

Sabine HADDAD

Avocate au barreau de Paris