



Sanction disciplinaire de substitution et entretien préalable

Commentaire d'arrêt publié le **30/04/2020**, vu **1077 fois**, Auteur : [Me Jérémie DUCLOS](#)

L'employeur qui envisage de sanctionner un salarié doit respecter le formalisme de la procédure disciplinaire prévue par le droit du travail.

L'employeur qui envisage de sanctionner un salarié doit respecter le formalisme de la procédure disciplinaire prévue par le droit du travail.

Lorsque la sanction envisagée a une incidence sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié, l'employeur doit le convoquer à un entretien préalable (art. L. 1332-2 C. trav.).

Le salarié peut refuser d'exécuter une sanction disciplinaire si elle constitue une modification de son contrat de travail, qui nécessite son accord. Cette sanction ne peut pas lui être imposée (Cass. Soc., 17 juin 2009, n° 07-44.570).

Dans ce cas, l'employeur peut substituer une autre sanction au lieu et place de la première. Il s'agit de la sanction disciplinaire de substitution.

Lorsque l'employeur applique une sanction disciplinaire de substitution, autre qu'un licenciement, suite au refus du salarié de voir modifier son contrat de travail, l'organisation d'un nouvel entretien préalable est-elle obligatoire ?

Dans un arrêt important du 25 mars 2020 (n° 18-11.433), publié au bulletin, la chambre sociale de la Cour de cassation a jugé que lorsque le salarié refuse une mesure disciplinaire emportant une modification de son contrat de travail, notifiée après un entretien préalable, l'employeur qui y substitue une sanction disciplinaire, autre qu'un licenciement, n'est pas tenu de convoquer l'intéressé à un nouvel entretien préalable.

En l'espèce, le salarié avait refusé une mesure de rétrogradation disciplinaire notifiée après un entretien préalable au motif qu'elle emportait une modification de son contrat de travail, de sorte que l'employeur lui a notifié une sanction disciplinaire de substitution, en l'occurrence une mise à pied disciplinaire, au lieu de la sanction refusée.

Le salarié forme un pourvoi en cassation en invoquant le fait qu'à partir du moment où la sanction disciplinaire de substitution a une incidence sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié, elle doit être précédée d'un nouvel entretien préalable, en application de l'article L. 1332-2 du code du travail.

La Cour de cassation écarte ce raisonnement en considérant que seule la mesure de licenciement postérieure à la première sanction nécessite la convocation du salarié à un nouvel entretien préalable. Une autre sanction disciplinaire, telle qu'une mise à pied disciplinaire, par exemple, n'implique pas la tenue d'un autre entretien préalable.

Cet assouplissement procédural est à mettre en exergue avec l'allègement de la sanction judiciaire constatée en la matière puisque le défaut d'entretien préalable au licenciement prononcé aux lieu et place de la sanction refusée ne rend pas ce licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. Soc., 16 septembre 2015, n° 14-10.325).

Cependant, la solution retenue ne fait que contrebalancer la faculté pour le salarié dont l'employeur a imposé unilatéralement une sanction modifiant son contrat d'exiger la poursuite du contrat aux conditions initiales (Cass. Soc., 29 mai 2013, n° 12-13.437) ou de prendre acte de la rupture de son contrat, qui produira les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. Soc., 28 avril 2011, n° 09-70.619).

Jérémy DUCLOS

Avocat à la Cour

<https://www.duclos-avocat.com/>