

## CONTRAT DE TRAVAIL – Période d’essai – Rupture – Motifs – Appréciation de la valeur professionnelle d’un salarié.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 20 novembre 2007

Cofiroute contre L.

Attendu, selon l’arrêt attaqué (Versailles, 13 décembre 2005), que M. L. a été engagé en qualité de chargé d’affaires au sein de la direction du développement de la société Cofiroute par contrat à durée indéterminée des 25 et 26 avril 2001 prenant effet le 3 mai suivant, comprenant une période d’essai de quatre mois, renouvelable une fois ; que l’employeur a rompu le contrat de travail le 23 juillet 2001 ; que contestant la rupture du contrat de travail en soutenant qu’elle n’était pas inhérente à sa personne et que le poste qu’il occupait avait été supprimé, le salarié a saisi la juridiction prud’homale en indemnisation pour rupture abusive ;

Attendu que l’employeur fait grief à l’arrêt d’avoir déclaré abusive la rupture, intervenue au cours de la période d’essai, du contrat de travail du salarié, alors, selon le moyen :

1 / que sauf abus, l’employeur peut rompre l’essai sans être tenu de justifier d’un motif ; que, par ailleurs, le seul fait de n’avoir pas remplacé un salarié, dont l’employeur a mis fin à la période d’essai, n’est pas à lui seul constitutif d’un abus du droit, pour l’employeur, de mettre fin à l’essai ; qu’en l’espèce, il ressortait des propres allégations du salarié, formulées dans une lettre du 31 juillet 2001, que le motif de la rupture, non énoncé dans la lettre mettant fin à l’essai, était sa personnalité peu chaleureuse incompatible avec le développement de l’activité internationale de la société ; que la Cour d’appel n’avait pas à vérifier le bien-fondé de ce motif personnel ; qu’en déclarant cependant abusive la rupture ainsi intervenue au seul motif qu’elle aurait emporté la

suppression du poste du salarié, la Cour d’appel a violé l’article L. 122-4 du Code du travail ;

2 / qu’en déduisant, en l’absence de toute faute ou “légèreté blâmable” de l’employeur, l’exercice abusif du droit de rompre le contrat de travail en période d’essai de la seule constatation de la suppression de l’emploi du salarié, la Cour d’appel, qui a limité, hors toute précision légale, la finalité de la période d’essai à l’appréciation des qualités professionnelles du salarié, a violé derechef le texte susvisé ;

Mais attendu, d’une part, qu’il ne résulte pas de l’arrêt que l’employeur ait soutenu devant la Cour d’appel le moyen évoqué par la première branche qui est nouveau et mélangé de fait et de droit ;

Et attendu d’autre part, que la période d’essai étant destinée à permettre à l’employeur d’apprécier la valeur professionnelle du salarié, la Cour d’appel, qui a constaté dans l’exercice de son pouvoir souverain d’appréciation, que la résiliation du contrat de travail était intervenue au cours de la période d’essai pour un motif non inhérent à la personne du salarié, a décidé à bon droit qu’elle était abusive ;

D’où il suit que le moyen, irrecevable en sa première branche, est mal fondé en sa seconde branche ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette le pourvoi.

(Mme Collomp, prés. – M. Capitaine, rapp. – M. Duplat, av. gén. – SCP Boré et Salve de Bruneton, SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, av.)

## Note.

Intéressant arrêt (PBR) que celui rendu par la Chambre sociale de la Cour de cassation le 20 novembre 2007, relatif à la rupture du contrat de travail au cours de la période d'essai. Les faits étaient assez simples ; un salarié avait été engagé par une société dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée assorti d'une période d'essai, à laquelle l'employeur avait mis fin.

Le salarié avait saisi la juridiction prud'homale d'une contestation relative à la rupture, en soutenant que celle-ci était étrangère à la qualité de sa prestation de travail, le poste qu'il occupait ayant été, selon lui, supprimé. On ne se situait donc pas dans une hypothèse « classique » relative à la validité initiale de la période d'essai, à ses éventuelles modalités de renouvellement, ou à une notification tardive de la rupture. L'instance engagée par le salarié s'inscrivait dans un scénario beaucoup plus « délicat » en pratique, puisque ce dernier entendait remettre en cause la légitimité même de la rupture de sa période d'essai.

L'exercice est effectivement assez périlleux, pour une raison simple. En application des dispositions de l'article L.122-4 du Code du travail (en sa rédaction actuellement applicable), les règles régissant la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée (pour motif personnel...) ne sont pas applicables pendant la période d'essai. Ce texte, désormais transposé dans le cadre de la recodification sous l'article L. 1231-1, pose donc un principe de libre rupture du contrat de travail au cours de la période probatoire, pour l'employeur comme pour le salarié d'ailleurs.

Dès lors, en vertu de principes jurisprudentiels constants, la rupture de la période d'essai peut intervenir verbalement (1), à n'importe quel moment de l'essai (2) et, surtout, sans que l'employeur n'ait à invoquer un quelconque motif. La seule limite posée par la Cour de cassation repose sur la théorie de l'abus de droit et la preuve d'un tel abus incombe, évidemment, au salarié, d'où la difficulté et l'intérêt du présent arrêt.

Pour autant, la période d'essai ne constitue pas une zone de « non-droit », quand bien même les règles régissant le licenciement (pour motif personnel) ne seraient pas applicables. Notamment, ont vocation à s'appliquer, les règles protectrices des victimes d'accident du travail (3). De même, la rupture de la période d'essai ne doit pas dissimuler un motif discriminatoire, au sens des dispositions de l'article L. 122-45 du Code du travail (en sa rédaction actuellement applicable), comme l'a récemment jugé la Cour de cassation, dans un arrêt du 7 février 2005 (4). Par ailleurs, si l'employeur décide, alors qu'il n'y est pas obligé, de rompre la période d'essai en motivant la dite rupture par des faits considérés comme fautifs, il est tenu de respecter les dispositions du droit disciplinaire (5).

Sous ces réserves, notables, il demeure délicat de prouver un abus de droit de l'employeur, dès lors que ce dernier n'a pas à motiver, de quelque façon que ce soit, la décision de rompre la période d'essai.

\* \* \*

Le litige tirait son originalité de la thèse soumise par le salarié, qui soutenait que la résiliation de la période d'essai reposait sur un motif totalement étranger à la qualité de sa prestation de travail, puisque son poste avait été supprimé ce qui, selon lui, constituait de *facto*, un abus de droit. La question est intéressante, n'est pas totalement ignorée de la doctrine et n'est pas dépourvue de précédents en jurisprudence.

- En jurisprudence, tout d'abord, la Cour de cassation a déjà été confrontée à cette difficulté et il nous semble que sa position était, jusqu'à l'arrêt commenté, relativement hésitante.

Dans une espèce en date du 12 mars 1970 (6), la haute juridiction avait sanctionné un employeur qui, après avoir engagé un employé à l'essai pour une durée de trois mois, l'avait licencié dès la fin du premier mois au motif que les fonctions occupées devaient désormais être exercées par une autre personne du groupe, la candidature du salarié étant « annulée » pour cause de compression de personnel.

Quelques années plus tard, dans un arrêt du 2 juin 1981 (7), un salarié avait vu sa période d'essai rompue, l'employeur ayant fait état d'une cause économique tirée d'une baisse des commandes. A la différence de ce qui avait été jugé une dizaine d'années plus tôt, la Cour de cassation a, cette fois-ci, considéré que l'employeur n'avait commis aucun abus, puisque les règles régissant le licenciement n'étaient pas applicables durant la période d'essai.

(1) Cass. Soc. 25 mai 1989, Bulletin civil V, n° 394.

(2) Cass. Soc. 26 mai 1983, Bulletin civil V, n° 280.

(3) Cass. Soc. 19 avril 1989, Bulletin civil V, n° 295 ; 25 février 1997, Bulletin civil V, n° 80.

(4) Bulletin civil V, n° 52.

(5) Cass. Soc. 10 mars 2004, Droit Social, p. 733 et s., note Dubertret.

(6) JCP 1970.II.16 548, note Groutel, Bulletin civil, n° 189.

(7) Bull. civ. n° 482.

- La doctrine s'est également interrogée sur le sort qu'il convenait de réserver à la résiliation de l'essai, lorsque cette dernière est fondée sur un motif étranger à la qualité de la prestation du salarié (8).

A cet égard, le professeur Mouly, tout en formulant un certain nombre de propositions extrêmement intéressantes, estimait dans la dite note : « ...on peut, par exemple, se demander si l'employeur qui supprime le poste sur lequel il a engagé quelques semaines plus tôt un salarié, ne fait pas preuve d'imprévoyance et, par conséquent, de légèreté blâmable.

Toutefois, admettre qu'une telle rupture caractérise nécessairement un abus de la part de l'employeur revient à considérer que l'essai confère une sorte de garantie d'emploi au salarié, ce qui n'est pas acceptable.

On ne peut donc considérer que l'employeur qui rompt le contrat à l'essai pour des raisons étrangères à ses résultats commet par là-même un abus de droit ».

Or, à notre sens, tel est précisément l'apport de l'arrêt commenté.

Dans un premier temps, la Cour de cassation rappelle, de façon fort opportune, que : « ...la période d'essai est destinée à permettre à l'employeur d'apprécier la valeur professionnelle du salarié ». Il est certaines vérités qui sont bonnes à dire, de temps à autre...

Ce petit « rappel » effectué, la Cour de cassation approuve les juges du fond, lesquels avaient constaté que la résiliation de la période d'essai était intervenue pour un motif non inhérent à la personne du salarié, d'avoir déclaré la rupture abusive. C'est donc bien que la rupture d'une période d'essai pour un motif non inhérent à la personne du salarié constitue nécessairement un abus de droit de l'employeur. Ce principe mérite d'être salué.

D'un point de vue général, il participe d'une certaine moralisation des relations contractuelles, y compris au cours de la période d'essai. A cet égard, l'article L. 120-4 du Code du travail n'a évidemment pas vocation à être exclu de la période d'essai. Il ne semble pas d'une élémentaire bonne foi, de la part d'un employeur, que de procéder à la rupture d'un essai pour un motif totalement étranger à la qualité de la prestation de travail du salarié. C'est même, à notre sens, la négation même de l'objet de la période d'essai.

En outre, la solution peut se revendiquer de la lettre des textes. En effet, l'article L. 122-4 du Code du travail dispose bien que les règles régissant la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée ne sont pas applicables durant la période d'essai. Mais il s'agit des règles relatives à la rupture du contrat de travail pour motif personnel et en l'espèce, la rupture de l'essai ne reposait pas sur un tel motif. Or, on rappelle également qu'en application des dispositions de l'article L. 321-1 du Code du travail constitue un licenciement pour motif économique, le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié. Le même texte, en son alinéa 2, dispose d'ailleurs que « les dispositions du présent chapitre (chapitre 1<sup>er</sup> du titre 2, relatif au licenciement pour motif économique) sont applicables à toute rupture du contrat de travail résultant de l'une des causes énoncées à l'alinéa précédent ». Or, force est de constater que la Cour de cassation utilise, mots pour mots, la formulation selon laquelle la rupture de cet essai reposait sur un « motif non inhérent à la personne du salarié », c'est-à-dire, sur un motif économique, savoir une suppression de poste.

De là à considérer que la rupture était non seulement abusive, mais s'analysait, purement et simplement, en un licenciement économique, lequel aurait dû être régi par les dispositions des articles L. 321-1 et suivants du Code du travail, il y a un pas que la Chambre sociale ne franchit pas, certes. Toutefois, cette décision ne peut qu'être approuvée, car il est anormal qu'un salarié, en période probatoire, puisse être évincé pour un motif qui est sans rapport avec la qualité de sa prestation de travail, ou les efforts qu'il fournit.

Dernier élément. D'un point de vue pratique, la Cour de cassation abandonne au pouvoir souverain d'appréciation des juges du fond les éléments de fait qui permettront d'établir la réalité de la suppression de poste alléguée. La communication, au besoin par voie de sommation, des éventuels bilans ou états financiers au moment de la rupture de l'essai outre, évidemment, celle du registre d'entrée et sortie du personnel (afin de s'assurer que le salarié n'a pas été remplacé) constitueront autant d'éléments extrêmement précieux, sans préjudices d'autres éléments probatoires (organigrammes, PV de CE ou attestations...).

Si ces éléments de fait parviennent à être réunis et établis, il nous semble bien que la solution posée par la Cour de cassation instituerait alors, en quelque sorte, et dans cette hypothèse, « une présomption de rupture abusive » de la période d'essai, au profit du salarié. La difficulté probatoire changerait alors de camp, ce qui constitue une avancée...

**Jérôme Ferraro**

(8) Voir la très complète et intéressante note du professeur Jean Mouly, Droit social 2005, p. 614 et s.