


Entretien préalable d'un salarié protégé : il doit être convoqué au moins cinq jours à l'avance


Aucune autorisation administrative de licenciement ne pourra être délivrée à l'employeur qui n'observe pas un délai minimum de cinq jours entre la date de présentation de la convocation et la date de l'entretien préalable au licenciement.


Afin de permettre au salarié de préparer utilement sa défense, le Code du travail impose d'observer un délai minimum entre la convocation à l'entretien préalable au licenciement et la date effective de cet entretien. Depuis 2004, que l'entreprise soit dotée ou non de représentants du personnel, ce délai est de cinq jours pleins et ouvrables (*C. trav., art. L. 1232-2 et L. 1233-11*). Il court à compter du premier jour ouvrable suivant le jour de présentation ou de remise de la convocation et expire le dernier jour à minuit (sauf s'il s'agit d'un samedi, d'un dimanche ou d'un jour férié ou chômé).

• La Cour de cassation a précisé que ce délai est d'ordre public de sorte que le salarié ne peut convenir avec l'employeur d'y renoncer (*Cass. soc., 28 juin 2005, n° 02-47.128*). Son inobservation constitue une irrégularité de procédure permettant au salarié d'obtenir des dommages et intérêts, mais elle ne remet pas en question le bien-fondé du licenciement qui reste donc pourvu d'une cause réelle et sérieuse (*C. trav., art. L. 1235-2*). Comment transposer cette sanction au licenciement d'un salarié protégé ?

• Le Conseil d'État vient de trancher cette question. Il considère que l'inspecteur du travail qui constate, lors de son contrôle, que le délai prescrit n'a pas été respecté, doit refuser d'accorder l'autorisation de licenciement (*CE, 20 mars 2009, n° 312258*). S'il la délivrait malgré tout, celle-ci serait entachée d'illégalité et le salarié pourrait en obtenir le retrait ou l'annulation dans le cadre d'un recours gracieux, hiérarchique, voire contentieux. La sanction est donc bien plus sévère que celle prévue pour les salariés non protégés, car le licenciement lui-même est remis en question du fait de la méconnaissance de ce délai. L'issue est tout simplement la même que si l'employeur n'avait pas mené d'entretien préalable ; dans ce cas précis, l'inspecteur du travail doit en effet refuser l'autorisation de licencier sans avoir besoin d'examiner les autres éléments qui lui sont soumis (*Circ. n° 93-23, 4 oct. 1993, BO trav. n° 94/1 ; CE, 7 mars 1986, n° 39277*).

 Droit du travail au Quotidien, 165-10, 240-70

 L'Employeur et les représentants du personnel au Quotidien, 230-5


 Santé, sécurité et conditions de travail au Quotidien, 155-70


BRÈVES


> Demande d'autorisation : indication du motif de licenciement

La demande d'autorisation de licenciement d'un salarié protégé, que l'employeur adresse à l'inspecteur du travail doit énoncer les motifs du licenciement envisagé (*C. trav., art. R. 2421-10*).

À défaut, ne peut être regardé comme tenant lieu d'un tel énoncé, le renvoi à des pièces justificatives jointes, y compris au procès-verbal de la réunion au cours de laquelle le comité d'entreprise avait été consulté sur le projet de licenciement. Là encore, l'inspecteur du travail opposera un refus d'autorisation de licencier (*CE, 20 mars 2009, n° 308346*).

 Droit du travail au Quotidien, 240-70


 L'Employeur et les représentants du personnel au Quotidien, 230-20


 Santé, sécurité et conditions de travail au Quotidien, 155-70

> Demande d'autorisation : indication des mandats détenus

Pour opérer les contrôles auxquels il est tenu de procéder lorsqu'il statue sur une demande d'autorisation de licenciement, l'inspecteur du travail doit prendre en compte toutes les fonctions représentatives du salarié. Le Conseil d'État rappelle que l'employeur doit par conséquent porter à sa connaissance l'ensemble des mandats détenus par l'intéressé. L'autorisation éventuellement accordée par l'inspecteur du travail sera en effet annulée si elle ne vise pas l'intégralité des mandats (*CE, 20 mars 2009, n° 309195*).

 Droit du travail au Quotidien, 240-70

 L'Employeur et les représentants du personnel au Quotidien, 230-20

 Santé, sécurité et conditions de travail au Quotidien, 155-70