

TRYBA[®]

CONCEPTEUR - FABRICANT - INSTALLATEUR

tryba.com

SANCY AVOCATS pour **TRYBA**

Guide pratique

Prolonger la période d'essai

Introduction

La période d'essai a pour objectif de permettre à l'employeur d'évaluer les compétences du salarié dans son travail, notamment au regard de son expérience, et au salarié d'apprécier si les fonctions occupées lui conviennent (C. trav. art. L.1221-20).

I/ Durée initiale de la période d'essai

Le CDI peut comporter une période d'essai dont la durée maximale est la suivante (C. trav. art. L. 1221-19) :

- Pour les ouvriers et les employés : 2 mois ;
- Pour les agents de maîtrise et les techniciens : 3 mois ;
- Pour les cadres : 4 mois.

II/ Renouvellement de la période d'essai : la prolongation décidée par les parties

La période d'essai peut être renouvelée une fois si les trois conditions suivantes sont réunies :

- la possibilité de renouveler la période d'essai est prévue par accord de branche étendu (convention collective). Cet accord fixe les conditions et les durées de renouvellement (C. trav. art L. 1221-21) ;
- cette possibilité est clairement rappelée dans le contrat de travail (ou la lettre d'engagement) (C. trav. art. L. 1221-23) ;
- le salarié manifeste son accord exprès pour la renouveler, durant la période d'essai initiale, par écrit ou par e-mail.

La durée de la période d'essai, renouvellement compris, ne peut pas dépasser (C. trav. art. L. 1221-21) :

- 4 mois pour les ouvriers et employés ;
- 6 mois pour les agents de maîtrise et techniciens ;
- 8 mois pour les cadres.

La durée de la période d'essai fixée par les articles L. 1221-19 (durée initiale) et L. 1221-21 (durée après renouvellement) a un caractère impératif, à l'exception :

- de durées plus longues fixées par les accords de branche conclus avant la date de publication de la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail ;
- de durées plus courtes fixées par des accords collectifs conclus après la date de publication de la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008;
- de durées plus courtes fixées dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail.

Si l'employeur entend renouveler l'essai, il doit le faire savoir au salarié avant l'expiration de la première période (Cass. soc. 29-11-2000, n° 99-40.174).

L'accord du salarié sur ce renouvellement est nécessaire (Cass. soc. 23-1-1997, n° 94-44.357) et doit être exprès et non équivoque (Cass. soc. 11-10-2000, n° 98-45.170).

Le refus, par le salarié, du renouvellement de sa période d'essai n'entraîne pas la rupture automatique du contrat de travail.

Précisions :

- Si l'accord collectif de branche étendu (convention collective) ne prévoit pas la possibilité de renouveler l'essai, la clause du contrat prévoyant son renouvellement est nulle (Cass. soc. 25-2-2009, n° 07-40.155)
- L'employeur ne peut pas prévoir dès l'origine que l'essai sera renouvelé (Cass. soc. 31-10-1989, n° 86-42.508).
- L'accord du salarié sur le renouvellement de la période d'essai peut être exprimé par e-mail, à condition que ses termes ne soient pas ambigus (Cass. soc. 16-6-2010, n°08-43.244).

En revanche, l'accord du salarié ne saurait résulter de la seule poursuite du travail (Cass. soc. 4-10-2000, n° 98-44.458), de l'absence de réserve sur la lettre de prolongation (Cass. soc. 5-3-1996, n° 93-40.080) ou de sa seule signature sur une telle lettre (Cass. soc. 25-11-2009, n° 08-43.008) ou sur un document d'évaluation établi au terme de la première période d'essai (Cass. soc. 15-3-2006, n° 04-46.406).

- Si la seule signature sur la lettre de renouvellement de la période d'essai (document établi par l'employeur), ne vaut pas accord exprès, en revanche, la signature précédée de la mention « lu et approuvé », apposée par le salarié sur cette lettre constitue l'expression de l'accord exprès de ce dernier au renouvellement de la période d'essai.

Attention : la mention « lu et approuvé – bon pour renouvellement de la période d'essai » ne doit pas être pré-établie par l'employeur. Elle doit impérativement être rédigée de la main du salarié (CA Paris 12-10-2011, n°10/00022).

- Il convient que le salarié, sur la lettre de prolongation, écrive la date à laquelle il a donné son accord.

III/ Période d'essai expirée

Si la période d'essai est expirée, le contrat de travail est devenu définitif. Par conséquent, il n'est plus possible de procéder à un renouvellement de la période d'essai (Cass. soc. 5-6-2002, n°00-44.449).

IV/ L'objet du renouvellement

Le renouvellement de la période d'essai ne peut pas aboutir à un objectif autre que celui de tester les aptitudes professionnelles du salarié.

Par conséquent, le renouvellement de la période d'essai est abusif lorsqu'il est détourné de son objet, à titre d'exemple, dans les cas suivants :

- lorsque l'employeur se fonde sur une simple coutume de l'entreprise pour renouveler la période d'essai (CA Douai 31-5-1991, n°91-613) ;
- lorsque l'employeur prolonge la période d'essai uniquement pour assurer à moindres frais l'intérim d'un poste (Cass. soc. 22-2-1979, n°78-40.072) ;

- lorsque l'employeur prolonge la période d'essai uniquement pour mieux préparer le remplacement du salarié (Cass. soc. 4-5-1983, n°81-40.366).

V/ La prolongation de plein droit en cas de suspension du contrat de travail

Toute suspension du contrat de travail entraîne une prolongation de plein droit de la période d'essai.

Tel est le cas lorsque le salarié prend des congés payés (Cass. soc. 5-3-1997, n° 94-40.042), des congés sans solde (Cass. soc. 23-5-2007, n° 06-41.338), si le salarié est en arrêt de travail consécutif à une maladie (Cass. soc. 29-5-1986, n° 83-46.133) ou à un accident du travail (Cass. soc. 12-1-1993, n° 88-44.572), etc.

VI/ La rupture de la période d'essai

Chacune des parties reste libre de rompre la période d'essai renouvelée, dans les mêmes conditions que celles régissant la période d'essai initiale.

VII/ Procédure

Pendant la période d'essai, le contrat de travail peut être rompu librement par l'employeur ou le salarié. Les parties n'ont pas l'obligation de motiver leur décision de rompre le contrat (Cass. soc. 20-10-2010 n° 08-40.822). Il s'agit d'un droit discrétionnaire, pour les deux parties.

Attention : la rupture de la période d'essai ne constitue pas un licenciement.

En conséquence, les règles de procédure concernant le licenciement ne s'appliquent pas, et les formalités liées à la rupture du contrat sont simplifiées.

Aucune procédure particulière de rupture n'est imposée à l'employeur ou au salarié qui souhaite rompre la période d'essai, sauf :

- si des dispositions de la convention collective le prévoient ;
- ou s'il y a rupture en lien avec une faute commise par le salarié (la procédure disciplinaire devra s'appliquer, dans ce cas) ;
- ou s'il y a rupture du contrat d'un salarié protégé (l'autorisation de l'inspection du travail est obligatoire).

Précisions : pour des questions de preuve, il est nécessaire de notifier la rupture de la période d'essai soit par lettre recommandée avec accusé de réception, soit par remise en main propre au salarié en double exemplaire, avec mention de la date de remise. La date de la rupture se situe au jour de l'envoi (Cass. soc. 11-5-2005, n° 03-40.650) ou de la remise de cette lettre. En tout état de cause, la rupture doit être explicite.

VIII/ Délai de prévenance

1. Rupture par l'employeur

Lorsqu'il est mis fin, par l'employeur, au terme de la période d'essai, le salarié doit être prévenu dans un délai qui ne peut être inférieur à (C. trav. art. L. 1221-25) :

- 24 heures en dessous de 8 jours de présence ;
- 48 heures entre 8 jours et un mois de présence ;
- 2 semaines après un mois de présence ;
- Un mois après 3 mois de présence.

La période d'essai, renouvellement inclus, ne peut pas être prolongée du fait de la durée du délai de prévenance.

Cela signifie qu'en cas de rupture de la période d'essai, l'employeur ne peut pas demander au salarié de travailler au-delà de la période d'essai, **compte tenu du délai de prévenance**.

Si le délai de prévenance n'a pas été respecté, la période d'essai, renouvellement inclus, ne peut pas pour autant être prolongée. En cas de non-respect du délai légal de prévenance, l'employeur doit verser une indemnité compensatrice au salarié, sauf s'il a commis une faute grave. Son montant est égal au montant des salaires et avantages que le salarié aurait perçus s'il avait travaillé jusqu'au terme du délai de prévenance dû (indemnité compensatrice de congés payés comprise) (C. trav. art. L. 1221-25).

À savoir :

- La rupture de la période d'essai peut être considérée comme abusive par le juge, notamment si elle n'est pas liée aux compétences du salarié (rupture discriminatoire, pour raisons économiques, etc.), si l'employeur ne laisse pas au salarié un temps suffisant pour faire ses preuves, ou encore si elle intervient suite au refus, par le salarié, d'une baisse de sa rémunération.

Une rupture abusive par l'employeur ouvre droit à des dommages-intérêts au profit du salarié.

- En cas de maladie ou accident professionnel, l'employeur ne peut pas rompre la période d'essai.

2. Rupture par le salarié

Le salarié qui souhaite rompre la période d'essai doit avertir son employeur avant son départ de l'entreprise, dans un délai qui varie selon la durée de présence du salarié dans l'entreprise (C. trav. art. L.1221-26) :

- si la durée de présence du salarié dans l'entreprise est inférieure à 8 jours, le délai de prévenance doit être égal à 24h ;
- si la durée de présence du salarié dans l'entreprise est 8 jours au moins : le délai de prévenance doit être égal à 48h.

En cas de rupture anticipée de la période d'essai, l'employeur doit remettre au salarié les documents de fin de contrat qui lui sont dus.

➔ **Vous pouvez désormais prolonger la période d'essai du CDI de votre salarié grâce à votre modèle interactif**

AVERTISSEMENT :

Le présent document est communiqué exclusivement pour un usage informatif. L'attention des utilisateurs est particulièrement attirée sur les conséquences importantes des choix opérés et sur le fait que des situations particulières peuvent imposer des modifications à ce document. En particulier, la convention collective applicable à l'entreprise ou un accord collectif peuvent prévoir des règles spécifiques, qui s'ajoutent à la loi ou s'y substituent, le cas échéant. La mise à disposition de ce document de travail donné à titre indicatif ne dispense pas du recours aux conseils d'un avocat qui les adaptera à vos besoins propres.