



Cette fiche pratique est issue d'un accompagnement collectif mené dans le cadre du DLA Creuse. Car au même titre que tout autre employeur, le représentant légal d'une association est amené à maîtriser les modalités du contrat travail, de l'embauche à la rupture. Repérant des besoins d'approfondir les situations les plus courantes de rupture du contrat de travail, le DLA Creuse a proposé, en octobre 2012, à 6 associations de 5 à 75 salariés de témoigner et approfondir le sujet avec l'appui du cabinet Setso, en centrant l'attention sur la rupture conventionnelle et le licenciement pour motif personnel.

La première question qui se pose à l'employeur a été rappelée tout au long de ces ateliers : comment éviter d'en arriver à une situation de rupture ? Cette question relève d'une forme de bon sens dans relation professionnelle. Elle ne coule pas de source pour autant, nécessite quelques pratiques formali-

sées qui font 'vivre' le contrat de travail (fiche de poste, évolutions de poste, entretien professionnel, formation, etc.).

Cette question, c'est d'abord le cadre juridique qui l'impose ! L'employeur a-t-il mis en place l'ensemble des procédures s'appliquant tout au long du contrat de travail ? A-t-il appliqué de manière progressive l'échelle des sanctions prévues par le code du travail ? S'il emploie plus de 20 salariés, a-t-il affiché un règlement intérieur qui porte notamment sur la discipline au travail, aux droits des salariés en cas de procédure disciplinaire, en plus de la réglementation relative à la santé et la sécurité au travail ? Enfin l'employeur devra se pencher sur les dispositions spécifiques à sa convention collective. Certaines exigent par exemple un entretien annuel d'évaluation, en plus de l'entretien professionnel bisannuel instauré par le Code du travail.

## L'employeur associatif et le licenciement pour motif personnel

**Le licenciement pour motif personnel représentait 20% des fins de CDI en 2011. C'est une démarche de rupture à l'initiative de l'employeur, au même titre que le licenciement économique (6% des fins de CDI). Les autres démarches sont soit à l'initiative du salarié (la démission, qui représente encore 60% des fins de CDI) ou à l'initiative conjointe salarié et employeur (la rupture conventionnelle, 13%).**

### I. Les motifs de licenciement

Les causes de ce type de licenciement sont inhérentes à la personne même du salarié. Elles doivent être réelles et sérieuses, c'est-à-dire que les faits reprochés nuisent à l'association. Il peut s'agir d'une faute commise par le salarié (licenciement disciplinaire), de son insuffisance professionnelle, de son inaptitude ou de son attitude. La définition du motif de licenciement doit être précise et factuelle. La preuve doit être faite de l'impossibilité de continuer la relation de travail avec ce salarié. Il faut savoir qu'une sanction (licenciement disciplinaire) ne peut être prise à l'encontre d'un salarié que si elle est prévue par le règlement intérieur ; s'il s'agit d'une mise à pied disciplinaire, celle-ci ne sera licite que si le règlement fixe sa durée maximale.

#### A. Pour faute grave

Il s'agit d'un fait imputable directement au salarié, qui constitue une violation de ses obligations découlant du contrat de travail ou perturbant gravement les relations de travail. Cette faute rend impossible le maintien du salarié dans ses fonctions. La rupture est immédiate à compter de la première présentation de la lettre de licenciement suivant l'entretien préalable (qui est obligatoire). La rupture est sans préavis et sans indemnité compensatrice de licenciement. L'indemnité compensatrice de congés payés doit, elle, être versée. Cette procédure est le plus souvent précédée d'une mise à pied conservatoire le temps de la procédure.

## Exemples de faute grave

- **Abandon de poste** : sauf événement exceptionnel (décès d'un proche...) ou exercice du droit de retrait. Avant de considérer qu'il y a abandon de poste, l'employeur devra demander la justification d'absence au salarié.
- **Absences non justifiées ou retards répétés**. Attention ! Avant de procéder au licenciement, il faut que l'employeur ait fait plusieurs avertissements au salarié.
- **Destruction de matériel suite à de la négligence**.

- **Harcèlement sexuel**: imposer à une personne, de façon répétée, des propos ou comportements à connotation sexuelle qui portent atteinte à sa dignité en raison de leur caractère dégradant ou humiliant, qui créent à son égard une situation intimidante, hostile ou offensante.
- **Insubordination**. Attention! Cene peut être un refus isolé.
- **Violation des règles de sécurité** : mise en danger d'autrui ou de soi-même (attention à la présence d'un document rappelant les dites règles).

## B. Pour faute lourde

Là aussi il s'agit d'un fait imputable au salarié, mais avec une intention de nuire à l'employeur ou à l'association. Aucun préavis. Ni indemnité de licenciement, ni indemnité de congés payés. Cette procédure est le plus souvent précédée d'une mise à pied conservatoire le temps de la procédure.

### Exemples de faute lourde

**Destruction de matériel volontaire ; Insubordination** (refus accompagné d'injures devant témoin).  
**Le vol** peut être considéré comme une faute lourde.

Motifs	Preuves	Côté salarié
Destruction de matériel Insubordination  Vol	S'assurer qu'il s'agit réellement d'un abandon de poste (différent du départ pour situation exceptionnelle ou de la démission). Explication au retour du salarié. Sans explication valable : possibilité de sanctionner en déroulant la procédure disciplinaire (avertissement, mise à pied disciplinaire). Possibilité de procéder à une mise à pied conservatoire dès l'observation des faits. Attention : le licenciement pourra intervenir si plusieurs abandons de poste se sont produits dans les 2 mois précédents. Un comportement connu et toléré depuis longtemps n'est plus constitutif d'une faute grave.	- pas de de préavis (pas d'indemnité compensatrice). - pas d'indemnité de licenciement. Attention : si le salarié est suspendu en mise à pied conservatoire et non licencié, il perçoit les rémunérations correspondant aux jours de mise à pied.
Harcèlement sexuel	Recueil interne de preuves. Appui à la victime concernant un dépôt de plainte (3 ans). Protection de la victime présumée. Instruire une procédure disciplinaire.	idem
Violation des règles de sécurité	Recueil de preuves. Rappel des règles écrites ou verbales transmises (consignes, formation). Procédure disciplinaire.	idem

L'appréciation de la faute est de la responsabilité de l'employeur sous réserve de l'appréciation des tribunaux compétents.

## C. Absence de faute

D'autres motifs que la faute peuvent être invoqués :

**Inaptitude physique reconnue par le médecin du travail**. Attention : il est interdit de licencier une personne pour des raisons de santé. L'employeur doit, dans ce cas, proposer un reclassement au sein de l'entreprise. Le licenciement ne peut avoir lieu qu'en cas d'impossibilité de reclassement pour des raisons d'inaptitude physique.

**Insuffisance professionnelle** : ne doit pas résulter d'un manquement aux obligations de formation de l'employeur, ni avoir été tolérée depuis plusieurs années.

**Refus d'une modification du contrat de travail**.

**Perte de confiance, mécontente** : il faut des faits précis et objectifs et la preuve de la perturbation que cela provoque dans le fonctionnement de l'association. Selon la jurisprudence la seule mécontente est insuffisante pour justifier un licenciement. Il faut accompagner cette raison d'éléments concrets qui illustrent cette perte de confiance.

Motif	Établir la preuve	Côté salarié
Inaptitude physique	<p>Organiser les visites de pré-reprise et de reprise (accident du travail ou maladie professionnelle (AT/MP) ou maladie/accident non professionnel de plus de 30 jours d'arrêt) dans les 8 jours du retour du salarié.</p> <p>Conclusions du médecin du travail (MT) après deux visites espacées de 15 jours formulant des possibilités de reclassement.</p> <p>Avis des délégués du personnel requis.</p> <p>Recherche d'un reclassement pendant un mois par l'employeur même si le salarié est peu enclin à reprendre un poste et même si le médecin du travail a indiqué comme avis : « inapte à tous postes ». Cet avis médical d'aptitude ou d'inaptitude peut être contesté par l'employeur ou le salarié auprès de l'inspecteur du travail.</p> <p>La recherche d'un reclassement est obligatoire.</p> <p>Si reclassement impossible : procédure de licenciement.</p> <p>Applicable au CDD pour lesquels s'ajoutera aux indemnités de licenciement, l'indemnité de précarité, quelle que soit l'ancienneté.</p>	<p>N'est pas payé pendant les 15 jours entre les visites de la MT, ni pendant le mois de recherche de reclassement (il peut bénéficier de l'indemnité temporaire d'inaptitude versée par la CPAM si c'est un AT ou une MP et pendant le mois au cours duquel l'employeur procède au reclassement ou au licenciement). Après le délai d'un mois le paiement des salaires reprend. Le salarié peut légitimement refuser un poste de reclassement.</p> <p>Après licenciement, le salarié victime d'un AT/MP perçoit une indemnité spéciale de licenciement (double de l'indemnité légale ou de l'indemnité conventionnelle si elle est plus favorable). Ceci après la 2<sup>ème</sup> visite médicale et quelle que soit son ancienneté.</p> <p>Si inaptitude d'origine non professionnelle : pas d'indemnité compensatrice de préavis.</p> <p>Si inaptitude d'origine professionnelle : indemnité calculée comme l'indemnité compensatrice de préavis.</p>
Insuffisance professionnelle	<p>Établir la preuve à partir des missions définies dans la convention collective, le contrat de travail et ses avenants, la fiche de poste, les lettres de mission éventuelles.</p> <p>Définir en quoi l'insuffisance se manifeste.</p> <p>Si manque de résultats : étalonnage par rapport à des collègues de mêmes fonction et niveau ou étalonnage vis-à-vis du prédécesseur.</p> <p>Attention à la cohérence avec l'entretien d'évaluation.</p> <p>Convenir verbalement d'un rendez-vous : raisons, explications, plan d'accompagnement.</p> <p>Rédiger une lettre avec accusé de réception précisant le compte rendu de l'entretien en insistant sur le trouble manifeste causé à l'entreprise et la date de réexamen (2 à 3 mois).</p> <p>Si pas de modification : procédure de licenciement.</p>	<p>Cohérence d'un préavis ?</p> <p>Si dispense de préavis, le salarié perçoit l'indemnité compensatrice de préavis.</p> <p>Il perçoit dans tous les cas l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement après un an d'ancienneté.</p>
Perte de confiance, mécontentement, incompatibilité d'humeur	<p>Construire un dossier relatant les faits et leur impact sur le fonctionnement de la structure, datés, objectifs, le cas échéant avec des témoignages (courrier, mail...).</p> <p>Vérifier que les faits sont imputables strictement au salarié.</p> <p>Vérifier que les faits ont un effet direct et univoque sur le fonctionnement de la structure.</p> <p>Recevoir le salarié pour faire un point.</p> <p>Réfléchir à un départ négocié.</p>	<p>Cohérence d'un préavis ?</p> <p>Si dispense de préavis, le salarié perçoit indemnité compensatrice de préavis.</p> <p>Il perçoit dans tous les cas, l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement après un an d'ancienneté.</p>

## II. La procédure

La procédure de licenciement commence toujours par un entretien qui débouche (ou non) sur une notification de licenciement. L'article L 13-32-4 du Code du travail indique que le délai maximum entre la connaissance de la faute et l'engagement de la procédure est de 2 mois.

### A. La convocation

Par écrit, elle peut être adressée par voie postale (recommandée avec accusé de réception)

ou remise en main propre contre décharge. Une convocation orale, même devant témoins, par e-mail ou par fax n'est pas régulière et n'a donc aucune valeur juridique. Si le salarié refuse la lettre, la procédure peut continuer. La lettre de convocation peut être rédigée par l'un de vos salariés, à la condition qu'il ait reçu une délégation écrite en ce sens. L'employeur est lié par le contenu de cette lettre. Il ne pourra revenir dessus. Ainsi, il vaut mieux éviter d'y mentionner les motifs précis

du licenciement envisagé qui seront stipulés dans la notification. De même, n'y mentionnez pas le licenciement lui-même qui pourrait assimiler l'entretien à une simple formalité quant à une décision déjà prise, ce qui rendrait la procédure irrégulière. Préférer une formule du style : « entretien préalable à une sanction pouvant aller jusqu'au licenciement » qui laisse ouverte d'autres possibilités. Il faut par contre y préciser la date, le lieu et l'heure (délai de 5 jours ouvrables après la remise de la lettre de convocation<sup>1</sup>), la possibilité pour le salarié de se faire assister<sup>2</sup>. L'employeur doit mentionner cette possibilité au salarié qui peut se faire assister par quelqu'un de l'entreprise ou par une personne extérieure à l'entreprise inscrite sur une liste préfectorale.

## B. L'entretien

Le salarié peut se faire assister par une personne de son choix parmi soit les salariés de l'association, soit les représentants du personnel ou un conseiller<sup>3</sup> en cas d'absence de représentant ou de délégué syndical. Cette personne est avant tout observatrice et n'intervient que sur la demande du salarié. Elle est en outre tenue à la discrétion. L'absence du salarié à l'entretien n'interrompt pas la procédure. En cas de maladie ou d'impossibilité, il peut se faire représenter ou s'exprimer par écrit. L'employeur peut aussi se faire assister ou représenter par un collaborateur interne<sup>4</sup> même si le salarié n'est pas assisté. Au cours de l'entretien, l'employeur expose les motifs justifiant le projet de licenciement et le salarié présente de son côté ses propres arguments. Il doit pouvoir réellement s'expliquer. L'objectif est de trouver des solutions à la situation. Si ce n'est pas le cas, l'employeur doit attendre 2 jours ouvrables avant d'expédier la notification de licenciement par recommandé avec accusé de réception.

## C. Les erreurs à éviter

L'entretien ne doit pas être une simple formalité : il faut qu'un véritable débat contradictoire s'instaure et que le salarié puisse répondre aux reproches qui lui sont faits. La décision finale quant au licenciement ne peut être prise qu'à l'expiration du délai de 2 jours après l'entretien. Si le salarié peut apporter la preuve que ce n'était pas le

cas, l'employeur peut être condamné à verser des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse. Ces dommages et intérêts sont calculés selon le préjudice subi pour les entreprises de moins de 11 salariés et/ou les salariés ayant moins de 2 ans d'ancienneté. Pour les autres, le montant minimal correspond aux 6 derniers mois de salaire, dès lors que la réintégration n'aura pas été proposée ou si elle a été refusée. Ce minimum peut être réévalué par le juge selon le préjudice subi.

## D. La notification

La lettre de licenciement doit être envoyée dans un délai maximum d'un mois après l'entretien préalable. Elle doit préciser clairement les motifs du licenciement. Sinon le licenciement est considéré comme sans cause réelle et sérieuse. L'employeur ne pourra pas invoquer d'autres motifs lors d'un éventuel contentieux ultérieur. La lettre doit en outre informer le salarié, s'il y a lieu, de ses droits en matière de droit individuel à la formation (DIF).

## E. Le préavis

Sauf faute grave ou lourde, le salarié effectue un préavis. Sa durée est d'un mois, si l'ancienneté du salarié est comprise entre 6 mois et 2 ans, de deux mois pour une ancienneté de 2 années ou plus, sauf disposition plus avantageuse de la convention collective. Il commence le jour de la première présentation de la lettre de notification, que le salarié en accuse réception ou non. Le salarié peut être dispensé, par écrit, d'exécuter son préavis, auquel cas il n'y a pas d'incidence sur la date de rupture et sur le versement de l'indemnité compensatrice de préavis. Une absence du salarié ne prolonge pas le préavis, sauf congé maternité, congés payés ou accident du travail. La période de préavis entre dans le calcul des congés payés.

## F. Recours et contentieux

Les contentieux se règlent devant le Conseil des prud'hommes dans un délai de 2 ans. Celui-ci appréciera la réalité des faits reprochés, la qualification de la faute, la proportionnalité de la sanction par rapport à la faute et la régularité de la procédure.

## Où trouver de l'aide ?

### DIRECCTE (Unité territoriale Creuse)

Plate forme renseignement droit du travail (appel anonyme) : 05 55 11 66 11

### CNEA (Conseil national des employeurs associatifs)

Syndicat professionnel des employeurs associatifs de l'animation, du sport et du tourisme social.

Tél : 01 41 79 59 59 - <http://www.cnea-syn.org>

1 Sauf pour les entreprises dotées d'un comité d'entreprise ou de délégués du personnel où aucun délai minimum n'est fixé par les textes. Dans ce cas, un délai raisonnable (d'au moins 5 jours) doit néanmoins permettre au salarié de préparer sa défense.

2 Le défaut de cette mention dans la lettre de convocation est sanctionné par le versement au salarié d'une indemnité au plus égale à un mois de salaire.

3 Les conseillers du salarié figurent sur des listes préparées dans chaque département par la DIRECCTE, après consultation des organisations de salariés et d'employeurs les plus représentatives. Ces listes peuvent être consultées dans chaque section d'inspection du travail ou dans toutes les mairies.

4 Si l'employeur se fait représenter par une personne extérieure, le licenciement sera considéré comme sans causes réelle et sérieuse. La présence d'une personne étrangère à l'entreprise (par exemple, un conseiller juridique) rend la procédure irrégulière.