

PÉRIODE D'ESSAI

DISPOSITIONS GÉNÉRALES

OBJET DE LA PÉRIODE D'ESSAI

La période d'essai est une période probatoire, permettant :

- à l'employeur d'apprécier les aptitudes professionnelles du salarié ;
- au salarié de prendre connaissance des conditions de travail et de l'intérêt de ses nouvelles fonctions.

Elle se situe après la conclusion du contrat de travail et au début de la relation de travail. Parce qu'elle place le salarié dans une situation précaire, elle est obligatoirement à durée déterminée.

Une période probatoire en vue d'une promotion professionnelle interne, située en cours d'exécution du contrat de travail, ne constitue pas une période d'essai.

Cass. soc. 25 avril 2001 - SA Direct Ménager France c/Gros

Dans la mesure où la période d'essai se situe au commencement de l'exécution du contrat de travail, lorsqu'une période d'essai est stipulée postérieurement, la durée déjà exécutée est déduite de la période d'essai.

Cass. soc. 28 juin 2000 - Korba c/SARL Garage Ratel - RJS 9-1000, n° 892

La période d'essai se caractérise également par la possibilité, tant pour l'employeur que pour le salarié, de rompre le contrat de travail sans préavis, ni indemnités, et sans avoir à respecter les formalités de licenciement ou de démission.

Au terme de la période d'essai, le contrat de travail se poursuit sans qu'il soit nécessaire de confirmer par écrit le caractère définitif de l'engagement, sauf disposition conventionnelle contraire.

Sanction : requalification de la rupture

La rupture du contrat peut être requalifiée en licenciement ou en démission lorsqu'elle intervient au-delà de la date d'échéance de l'essai ou en méconnaissance des règles applicables à la période d'essai, notamment : durée excessive, non-respect des formalités de renouvellement.

Dès lors, celui qui prend l'initiative d'une telle rupture peut être sanctionné pour non-respect des règles légales et conventionnelles qui y sont attachées.

Cass. soc. 31 mai 1998 - Bull. civ. V, n° 85

DISTINCTION ENTRE LA PÉRIODE D'ESSAI ET LE TEST PROFESSIONNEL

Test professionnel au moment de l'embauche

Les périodes de tests professionnels sont également appelées stages probatoires. Il s'agit d'une épreuve ou d'un examen permettant à l'employeur de tester les aptitudes professionnelles, notamment techniques, d'un candidat au poste à pourvoir. Il peut s'agir également d'une préformation, antérieure à l'essai lui-même, ou d'une période de mise en condition ou de mise en situation.

L'essai professionnel est en général de courte durée : quelques heures ou une journée.

À la différence de la période d'essai, le test professionnel est effectué avant la conclusion du contrat de travail. Le contrat n'étant pas encore conclu, le candidat ne bénéficie pas des droits attachés au salariat, dans l'entreprise.

En outre, dans le cadre d'un test professionnel, le candidat à l'emploi n'est pas mis dans la situation réelle de son emploi. À l'inverse, au cours de la période d'essai, le salarié exécute la prestation de travail prévue au contrat de travail et pour laquelle il a été embauché.

Période probatoire en cours de contrat

Un test professionnel ou une période probatoire est de plus en plus mis en œuvre dans les entreprises, en cas de changement de fonctions du salarié. La jurisprudence est très ferme sur ce sujet : même si les parties au contrat de travail se sont entendues pour prévoir une période d'essai, lors de la prise de nouvelles fonctions du salarié, en cours de contrat, cette précision contractuelle (ou conventionnelle) ne peut permettre la libre rupture du contrat de travail. Si la période probatoire n'est pas concluante, le salarié doit pour le moins être replacé dans ses fonctions antérieures.

Cass. Soc. 30 mars 2005 - Salvat c/Société CRIT Intérim

DROITS ET OBLIGATIONS AU COURS DE LA PÉRIODE D'ESSAI

L'intéressé est placé dans une situation normale d'emploi pendant sa période d'essai, dans la mesure où le contrat de travail est en cours d'exécution. Aussi, notamment :

- le salarié en période d'essai est compris dans les effectifs de l'entreprise, pour les élections professionnelles ;
- il a les mêmes droits et obligations que les autres salariés, sous réserve des avantages liés à l'ancienneté ;
- la période d'essai est une période de travail effectif prise en compte pour le calcul de l'ancienneté et du droit à congés payés du salarié.

Exception

L'employeur et le salarié ont la possibilité de rompre le contrat de travail sans préavis, ni indemnités, et sans avoir à respecter les formalités de licenciement ou de démission.

Article L. 1231-1 - Code du travail

DURÉE DE LA PÉRIODE D'ESSAI

DURÉE PRÉVUE PAR LA LOI, LA CONVENTION COLLECTIVE OU LE CONTRAT DE TRAVAIL

La loi ou la convention collective peuvent définir une durée maximale de la période d'essai, qu'il convient pour le moins de respecter. À défaut de dispositions légales ou conventionnelles, la durée de la période d'essai prévue au contrat de travail doit être raisonnable.

Dispositions légales maximales

Pour certains contrats particuliers, il est nécessaire de respecter les dispositions légales qui déterminent une durée maximale de période d'essai.

Contrats de travail à durée déterminée

- 1 jour par semaine dans la limite de 2 semaines par mois, lorsque la durée du contrat est inférieure ou égale à 6 mois ;
- 1 mois, lorsque le contrat dure plus de 6 mois.

Article L. 1242-10 - Code du travail

Compatibilité entre les dispositions conventionnelles et le contrat de travail

La convention collective indique une durée maximale de période d'essai. Aussi, le contrat de travail ne peut en principe instituer qu'une durée au plus égale à celle prévue par la convention collective. Les parties au contrat de travail peuvent se mettre d'accord sur une durée plus courte ou s'entendre sur l'absence de période d'essai. En effet, les dispositions du contrat de travail ne peuvent être moins favorables au salarié que celles de la convention collective.

La convention collective peut également réserver le droit à l'employeur et au salarié de négocier une période d'essai plus longue que celle qu'elle prévoit, dans une clause conventionnelle expresse. L'accord intervenu entre les parties, dans un sens moins favorable au salarié, est alors licite à la condition que la durée de la période d'essai ne soit pas excessive, au regard notamment des fonctions exercées par le salarié, son niveau de responsabilité et son expérience professionnelle.

Cass. soc. 18 mars 1997 - Bague c/Société Ducros et fils - RJS 5/97 n° 518

Lorsqu'une nouvelle convention collective entre en vigueur après la conclusion du contrat de travail, mentionnant une durée de période d'essai plus courte que celle prévue dans le contrat, le salarié peut s'en prévaloir. Il peut ainsi démontrer, à l'encontre de son employeur, que la rupture du contrat intervenue après l'échéance de la nouvelle période d'essai conventionnelle mais avant que la durée prévue au contrat n'ait expiré, ne constitue pas la rupture d'une période d'essai dispensant l'employeur de respecter les règles attachées au licenciement ou à la démission.

Cass. soc. 19 novembre 1997 - Bull. civ. V, n° 386

POINT DE DÉPART DE LA PÉRIODE D'ESSAI

La période d'essai débute à la date prévue dans le contrat de travail ou dès que le contrat de travail reçoit un commencement d'exécution. Il est interdit de différer le point de départ de la période d'essai ; celle-ci se situe obligatoirement au début de la relation de travail.

De même, il n'est, en principe, pas possible de prévoir une période d'essai en cours d'exécution du contrat de travail, notamment en cas de mutation géographique du salarié, ou de changement d'affectation, permettant à l'employeur de rompre inopinément le contrat.

Exemple

Les parties au contrat de travail ne peuvent convenir de différer le point de départ de la période d'essai au jour de l'ouverture du magasin dont le salarié prend la direction, alors qu'il a déjà pris ses fonctions depuis un certain temps.

Cass. soc. 25 février 1997 - Bull. civ. V, n° 83

☞ *Le contrat de travail lie les parties, dès sa signature, alors même que son exécution n'a pas encore débuté.*

Aussi, lorsque l'une des parties se rétracte entre le moment où le contrat a été conclu et la date de prise des fonctions, il s'agit d'une rupture du contrat de travail, susceptible d'être considérée comme irrégulière par les juges et pouvant ouvrir droit à des dommages-intérêts pour la partie lésée.

Il semble que, dans cette hypothèse, les modalités de rupture de la période d'essai, sans indemnités ni préavis, ne soient pas applicables. En effet, le salarié n'est pas encore à l'essai puisqu'il n'a pas commencé à exécuter sa prestation de travail.

Aussi, le salarié informé qu'il n'est pas donné suite à son contrat, entre la date de son engagement et la date de sa prise de fonction, peut prétendre à une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, et non pas à des dommages-intérêts en réparation du préjudice subi.

Cass. soc. 2 février 1999 - Duffas c/Société SOGEA - RJS 3/99 n° 349

Par ailleurs, lorsque le salarié rompt le lien contractuel avant que le contrat de travail ait reçu début d'exécution, il commet une faute contractuelle engageant sa responsabilité civile et justifiant le versement de dommages-intérêts à l'employeur.

Cass. soc. 23 mars 1995 - Le Scoul c/Sté Erce

DÉCOMPTE DE LA DURÉE D'ESSAI

La période d'essai se décompte en jours calendaires.

PROLONGATION DE LA PÉRIODE D'ESSAI EN CAS D'ABSENCE DU SALARIÉ

La période d'essai peut être prolongée d'une durée strictement équivalente à la durée de l'absence du salarié, sauf dispositions conventionnelles ou contractuelles plus favorables (ne tenant pas compte de l'absence).

Cette prolongation, qui doit être distinguée du renouvellement, est justifiée par l'objet même de la période d'essai : apprécier les compétences professionnelles du salarié. En effet, l'employeur ne peut juger les capacités de l'intéressé pendant son absence.

La prolongation semble possible quelle que soit la cause de l'absence du salarié : arrêt-maladie, suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail, fermeture de l'entreprise pour congés payés, etc.

L'essai est suspendu pendant les congés annuels payés pour autant que le salarié soit lui-même en congés.

Cass. soc. 5 mars 1997 - Bull. civ. V, n° 94

Exemple

Lorsque le salarié s'absente en raison des épreuves de sélection au service militaire et que l'entreprise est par la suite fermée au titre de la 5^e semaine de congés payés, la durée de la période d'essai de l'intéressé est prolongée du temps d'absence du salarié. Peu importe que ces absences ne soient pas directement imputables au salarié. En l'espèce, la période d'essai est prolongée de 5 jours : 2 jours au titre du service national + 3 jours de congés pris par le salarié pendant la période de fermeture de l'entreprise pour congés annuels payés.

Cass. soc. 26 octobre 1999 - Mercier c/EURL Laboratoires Induscol Phytagri - RJS 12/99 n° 1436

Jours fériés

La prise en compte d'un jour férié, pour prolonger la durée de la période d'essai, dépend de la rédaction de la clause conventionnelle et/ou contractuelle afférente.

Il est notamment possible de fixer le terme de la période d'essai, et non pas seulement sa durée, en tenant compte du nombre de jours fériés ou, à l'inverse, en les excluant du décompte.

Dans l'hypothèse où une période d'essai est décomptée en semaines ou mois et non de date à date, un jour férié chômé dans l'entreprise situé le dernier jour de l'essai ne prolonge pas la durée de celle-ci d'une journée.

TERME DE LA PÉRIODE D'ESSAI

La date d'échéance de la période d'essai peut être expressément prévue dans le contrat de travail. Elle s'impose dans ce cas aux parties ainsi qu'au juge, sauf prolongation pour absence du salarié.

Lorsque la durée de la période d'essai n'est pas définie de date à date, mais exprimée sous forme de durée, en semaines ou en mois, il peut arriver que le dernier jour soit un samedi, un dimanche ou un jour chômé dans l'entreprise. La computation des délais de procédure ne s'appliquant pas à la période d'essai, la période d'essai n'est pas prolongée jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

Cass. soc. 10 juin 1992 - Bull. civ. V, n° 378

RENOUVELLEMENT DE LA PÉRIODE D'ESSAI

Il s'agit de prolonger la période d'essai, par la volonté d'une des deux parties, dans la mesure où l'essai n'a pas permis :

- au salarié d'apprécier véritablement ses conditions de travail ;
- à l'employeur de juger les compétences professionnelles du salarié.

Le contrat peut être rompu sans respecter les règles applicables au licenciement ou à la démission au cours de la durée renouvelée de la période d'essai.

Renouvellement prévu par une clause expresse

Le renouvellement de la période d'essai doit être expressément prévu par la convention collective et/ou le contrat de travail.

Cass. soc. 10 novembre 1998 - Champion c/Zowczak - RJS 12/98 n° 1442

Lorsque la convention collective ne mentionne pas la possibilité de renouveler la période d'essai, la clause du contrat de travail prévoyant un tel renouvellement est nulle. En effet, elle est moins favorable au salarié.

Cass. soc. 30 mars 1995 - Bull. civ. V, n° 117

Lorsque la convention collective indique la faculté de renouveler la période d'essai, la clause de renouvellement contenue dans le contrat de travail ne doit pas :

- rendre la durée de la période d'essai excessive au regard des fonctions exercées, des responsabilités et de l'expérience de l'intéressé ;
- avoir pour effet de prolonger la période d'essai au-delà de la durée maximale instituée par la convention collective.

En tout état de cause, la prolongation ou le renouvellement de la période d'essai ne peut résulter de la seule décision unilatérale de l'employeur : l'accord du salarié est nécessaire.

Cass. soc. 4 octobre 2000 - Leprince c/SA Graines Loras - RJS 12/00, n° 1215

Modalités du renouvellement de la période d'essai

Lorsque la convention collective ou le contrat de travail prévoit des modalités particulières de renouvellement de la période d'essai, celles-ci doivent être respectées. À défaut, l'engagement du salarié est considéré comme définitif.

Cass. soc. 31 janvier 1995 - Bull. civ. V, n° 44

Les dispositions conventionnelles ou contractuelles peuvent ainsi exiger la notification motivée du renouvellement par l'employeur au salarié, ou un accord écrit signé des deux parties, ou encore des circonstances exceptionnelles justifiant le renouvellement de la période d'essai.

Lorsque les modalités de renouvellement ne sont pas précisées, un accord exprès des deux parties est pour le moins nécessaire.

Cass. soc. 23 janvier 1997 - Bull. civ. V, n° 33

Le renouvellement de la période d'essai ne peut alors se déduire de la seule poursuite du contrat de travail par l'intéressé.

Cass. soc. 22 octobre 1997 - Dejardins c/Société Salgauvi - RJS 12/97, n° 1335

Cet accord sur le renouvellement doit intervenir avant le terme de la durée initiale de la période d'essai.

Cass. soc. 29 novembre 2000 - Boulet c/SARL Home 55 - RJS 2/01, n° 162

Toutefois, le renouvellement ne peut être stipulé dès la conclusion du contrat de travail.

Cass. soc. 31 octobre 1989 - Bull. civ. V, n° 632

Autrement dit, les parties ne peuvent convenir à l'avance d'un renouvellement ou de la prolongation tacite de l'essai.

Cass. soc. 10 janvier 2001 - Furlotti c/SARL Protection Service Lorraine - RJS 3/01, n° 280

