

La rubrique juridique du cabinet Wildgen: démission orale, vous avez dit orale?

Une pratique qui ne supporte pas l'ambiguïté

Le salarié doit être parfaitement conscient de sa décision et de la portée de son geste

PAR JACKYE ELOMBO
ET JÉRÔME COMMODI *

En principe, la loi exige une démission écrite: la lettre démontre de la volonté définitive et irrévocable de rompre la relation de travail.

Ainsi, l'employeur peut-il considérer qu'il y a démission lorsque par exemple le salarié quitte son lieu de travail sans prévenir ou sans autorisation préalable ou lorsqu'il s'absente pendant plusieurs jours sans justification et ne reprend pas son poste?

Le salarié qui annonce à l'employeur qu'il «rend son tablier» a-t-il réellement démissionné?

La volonté de démissionner se manifeste de manière claire...

La jurisprudence et la doctrine considèrent qu'une fois le contrat de travail résilié, la rupture échappe totalement à la volonté de son auteur et est donc définitive et irrévocable, l'auteur ne pouvant pas faire revivre seul le contrat qui a pris fin.

En clair: on ne peut pas annuler, sauf commun accord, la rupture du contrat de travail ou revenir sur une démission clairement exprimée.

Par conséquent, s'agissant d'un acte irréversible, pour qu'il y ait démission, il faut que le salarié exprime sa décision d'arrêter volontairement et complètement les relations de travail.

Il va sans dire ici que la décision de démissionner doit émaner du salarié et être donc libre¹.

...non équivoque...

S'il est reconnu que la démission peut résulter du comportement du salarié, ou être verbale, il faut toutefois que ce comportement ou cette annonce orale ne soit pas ambigu.

Sont notamment considérés comme sans ambiguïté les comportements suivants:

- l'absence du lieu de travail corroborée par des déclarations du salarié selon lesquelles il ne veut plus revenir travailler et a trouvé un nouvel emploi;



S'il est reconnu que la démission peut être verbale, il faut que l'annonce orale soit sans équivoque. (PHOTO: SHUTTERSTOCK)

- le départ abrupt, inexpliqué et définitif sans le moindre indice d'un retour;

- l'absence du salarié de manière injustifiée pendant trois semaines après ses congés².

Le salarié en colère qui dit clairement s'en aller, remet les clés et ne revient pas le lendemain³.

Pour apprécier l'intention claire et nette de démissionner, les tribunaux examinent les circonstances qui entourent la démission: ainsi, l'employeur ne peut pas conclure à une démission même en cas d'un abandon de poste et bien qu'il n'ait pas reçu de nouvelles de son employé.

En effet, les juges considèrent que l'inexécution de ses obligations par le salarié ne met pas en soi fin au contrat. La situation doit être

claire et l'employeur ne peut donc pas présumer d'une démission.

...et exprimée d'une manière réfléchie et en pleine lucidité

Le salarié doit être parfaitement conscient de sa décision et de la portée de sa démission, c'est-à-dire avoir le libre arbitre de décider de son sort professionnel.

La jurisprudence considère que la démission orale annoncée dans un état d'énerverment, d'émotion ou d'excitation voire par un salarié de mauvaise humeur due à son état de santé, ne reflète pas la manifestation d'une volonté réfléchie et lucide de rompre le contrat.

Ainsi, si après une courte et mûre réflexion, le salarié «déserteur» reprend finalement son poste, on ne peut pas considérer

qu'il ait démissionné. En conclusion, la démission orale n'étant juridiquement (presque) pas reconnue, il est important de tenir compte des circonstances qui précèdent celle-ci et de l'attitude du salarié après qu'il l'ait donnée. L'employeur devra donc s'abstenir de prendre immédiatement acte d'une démission orale.

* Jackye Elombo, avocat à la Cour, est associée contentieux et droit du travail auprès de Wildgen, Partners in Law, et Jérôme Comodi est avocat.

¹ Cour d'appel 11 juillet 2013, n° 37400 du rôle – Démission rédigée par l'employeur suite à la volonté de démissionner exprimée dans la colère.

² Cour d'appel 2 mai 2002 Poulling / Meyer; 12 mars 1998 De Fontes Azevedo / Trav-hydro Echafaudages, 18 mai 2000 Santos / Cardoso.

³ Cour d'appel 30 mars 1995 Auto Sud / Da Costa.