

La rubrique juridique du cabinet Wildgen, Partners in Law: la modification du contrat de travail

# Un nécessité qui parfois s'impose

Employeurs et salariés doivent respecter le formalisme prévu par la loi

PAR JACKYE ELOMBO  
ET JÉRÔME COMMODI \*

**En droit des contrats, les co-contractants peuvent changer ou défaire ce qu'ils ont fait. Le contrat de travail n'échappe pas à cette règle et peut être modifié à condition de ne pas engendrer des effets défavorables au salarié.**

Toutefois, la réalité est souvent plus prosaïque. La modification du contrat de travail apparaît comme une nécessité qui s'impose, soit en raison de la conjoncture économique à laquelle est confronté l'employeur, soit pour des raisons inhérentes à l'attitude ou à la personne du salarié.

Dans tous les cas de figure, les parties devront respecter le formalisme et les dispositions imposées par la loi.

## La modification peut être consensuelle...

Les parties, si elles sont consentantes, sont libres de modifier le contrat de travail selon leur volonté, et ce même si la modification paraît, a priori, en défaveur du salarié.

Les parties pourront, par exemple, convenir de réduire le temps de travail du salarié, notamment lorsque cette réduction est souhaitée par le salarié pour des raisons d'ordre privé (lorsque la famille requiert davantage de présence ou que la santé du salarié s'amointrit).

Les seules limites à la modification consentie du contrat sont les dispositions impératives prévues par la loi ou les conventions collectives: à ce titre, employeur et salarié ne pourraient ni convenir que les congés légaux soient réduits à quinze jours (alors que le minimum légal est de vingt-cinq jours, voire de trente-cinq jours suivant certaines conventions collectives) ni de réduire contractuellement la durée du préavis ou le montant de l'indemnité de départ.

## ... souvent nécessaire à l'entreprise...

Pour l'employeur qui, rappelons-le, est en droit de réorganiser tout ou partie de son entreprise, la modification du contrat de travail surviendra soit pour des motifs d'ordre économique soit pour des motifs inhérents au salarié.



La modification d'un commun accord peut prendre la forme d'un avenant au contrat, lequel sera écrit, signé par les parties et établi en double exemplaire. (PHOTO: SHUTTERSTOCK)

Dans le premier cas de figure, les parties pourraient notamment convenir de supprimer certains droits acquis aux salariés (treizième mois, chèques restaurant).

Dans le second cas, l'employeur, qui a de sérieux doutes quant aux capacités de son salarié à accomplir ses fonctions actuelles, pourra, pour exemple, décider d'attribuer à ce dernier un poste qui requiert l'accomplissement de tâches moins exigeantes.

## ... ou peut constituer une sanction...

La modification du contrat de travail peut s'imposer comme une sanction disciplinaire du salarié, lorsqu'il a commis une faute qui requiert une réaction que l'employeur n'entend cependant pas sanctionner par un licenciement.

On pourrait imaginer le cas d'erreurs de caisse répétées qui remettent en question la qualité du travail fourni par le salarié ou un mauvais comportement vis-à-vis de collègues ou clients.

La modification immédiate du contrat de travail nécessite toutefois une faute suffisamment grave, laquelle sera expliquée le plus pré-

cisément possible dans la lettre informant de la modification immédiate du contrat.

La gravité de la faute sera appréciée au cas par cas et l'appréciation des faits devra tenir compte du degré d'instruction du salarié, de ses antécédents professionnels, de sa situation sociale et, en général, de tous les éléments pouvant influencer sur sa responsabilité, y compris les faits relatifs à la vie privée du salarié qui ont une incidence sur son travail.

En pratique une modification immédiate, motivée par l'aptitude ou la conduite du salarié, est très peu utilisée, alors que l'employeur estimera plus approprié de procéder au licenciement.

## ... mais elle sera toujours légalement encadrée

Lorsque les parties s'accordent à modifier le contrat de travail, le formalisme est assez léger. La modification d'un commun accord peut prendre la forme d'un avenant au contrat, lequel sera écrit, signé par les parties et établi en double exemplaire.

En revanche, la procédure de modification unilatérale par l'em-

ployeur est strictement encadrée. Ce dernier devra se conformer au formalisme et conditions prévus pour le licenciement pour faute ou avec préavis. Dans ce dernier cas, le salarié a la faculté de demander la modification de son contrat et pourra les contester. L'employeur sera tenu d'exposer en détails sa motivation.

Pour finir, si le salarié, pour des raisons valables, n'accepte pas la modification de son contrat de travail et démissionne, les tribunaux considéreront qu'il y a eu licenciement.

Ainsi, employeur et salarié peuvent modifier d'un commun accord le contrat, afin que tant les intérêts du salarié que ceux de la société soient protégés. Lorsque la modification du contrat est décidée unilatéralement, la loi permet au salarié d'en contester les motifs. La modification, bien que plus souvent imposée que consentie, reste cependant une alternative (peu usitée) au licenciement.

\* Jackye Elombo, avocat à la Cour, est associée contentieuse et droit du travail auprès de Wildgen, Partners in Law, et Jérôme Comodi y officie comme avocat.