

GESTION DES RESSOURCES HUMAINES

LE DROIT DU LICENCIEMENT DANS LES BANQUES : PSYCHOLOGIE ET CONTRE-INDICATIONS



Mathieu
Vallens

Avocat

Raphaël Avocats

Les modalités de licenciement dans les banques sont fixées dans leur convention collective. Elles apportent des conditions souvent plus favorables que celles prévues par le Code du travail aux salariés, mais ces procédures dépendent encore largement de l'évolution de la jurisprudence. Tour d'horizon du droit du licenciement dans les banques.



Philippe Rogez

Avocat associé

Raphaël Avocats

Instaurée en 1952, remaniée en 2000, la convention collective nationale du personnel des banques organise les relations de travail entre les établissements bancaires et leurs salariés. Ses dispositions, nombreuses, reprennent celles du Code du travail, y dérogent favorablement ou créent des dispositifs qui complètent le droit applicable. Le chapitre V du Titre III est consacré à la rupture du contrat de travail. Pour quel motif une banque

peut-elle rompre le contrat de travail d'un collaborateur ? Selon quelle procédure ? En respectant quelles garanties ?

DES MOTIFS DE LICENCIEMENT STRICTEMENT ENCADRÉS

La convention collective du personnel des banques prévoit quatre motifs de licenciement, que nous allons examiner : non disciplinaire (article 26), disciplinaire (article 27), économique (article 29) et en cas de condamnation du salarié (article 28).

■ **Le licenciement pour motif non disciplinaire** est nécessairement « fondé sur un motif objectif et établi d'insuffisance professionnelle » ou d'« inaptitude constatée par le médecin du travail ». L'employeur ne peut donc se prévaloir d'un autre motif personnel afin de justifier le licenciement d'un salarié, quand bien même ce motif aurait été reconnu, par la Cour de Cassation, comme une cause réelle et sérieuse de licenciement. Ainsi, une banque ne pourra valablement licencier un salarié si ses absences répétées désorganisent le fonction-

nement de l'entreprise et nécessitent son remplacement définitif[1], alors qu'un tel motif de licenciement serait justifié dans une autre entreprise[2]. Un établissement bancaire devra, pour que le licenciement de son salarié soit justifié, démontrer l'existence d'une inaptitude médicalement constatée sans possibilité de reclassement à un autre poste, ou d'une insuffisance professionnelle. S'agissant de cette dernière, la convention collective de la banque fait obligation à l'employeur de rechercher, préalablement à l'engagement de la procédure de licenciement, « toutes solutions envisageables », et notamment « le moyen de confier au salarié un autre poste lorsque l'insuffisance résulte d'une mauvaise adaptation de l'intéressé à ses fonctions ». Autrement dit, l'employeur doit, en amont, tenir compte du contexte dans lequel le salarié a fait preuve d'insuffisance professionnelle : si cette insuffisance résulte de sa mauvaise adaptation à ses fonctions, la banque doit rechercher toute possibilité de reclassement dans l'entreprise et ce n'est qu'en l'ab-

[1] Cass. soc. 25 octobre 2005, n° 02-45.158.

[2] Cass. ass. plén., 22 avril 2011, n° 09-43334.





« Une banque ne pourra valablement licencier un salarié si ses absences répétées désorganisent le fonctionnement de l'entreprise et nécessitent son remplacement définitif, alors qu'un tel motif de licenciement serait justifié dans une autre entreprise. »

sence de reclassement – aucun poste compatible n'étant disponible ou le salarié refusant son reclassement – qu'elle peut engager une procédure de licenciement pour motif non disciplinaire. Si l'insuffisance est sans rapport avec l'adaptation du salarié à ses fonctions, l'entreprise n'est pas tenue de mettre en œuvre cette garantie conventionnelle[3].

■ **Le licenciement pour motif disciplinaire** sanctionne la faute du salarié. Ni l'article 27 de la convention collective, ni le Code du travail ne définissent ce qu'est une faute disciplinaire, si bien que l'entreprise doit se référer à la jurisprudence afin de déterminer si le motif

qu'elle entend invoquer et la gravité de celui-ci justifient le licenciement envisagé. L'employeur doit toutefois prendre soin de vérifier le règlement intérieur de l'entreprise, qui peut par exemple imposer la notification d'une sanction disciplinaire de moindre importance (avertissement, blâme, etc.) et n'autoriser la notification d'un licenciement pour motif disciplinaire qu'en cas de récidive du salarié.

■ **Le licenciement pour motif économique** est évoqué à l'article 29 de la convention, qui n'apporte pas de précision ou de restriction

sur sa définition. Compte tenu de la sévérité de la Cour de cassation pour l'appréciation du motif économique de licenciement, ce motif est rarement utilisé par les banques. Lorsque cela est malgré tout nécessaire, des plans de départs volontaires sont généralement préférés aux plans de sauvegarde de l'emploi prévoyant des licenciements[4].

■ L'article 28 de la convention collective de la banque précise que « l'employeur peut prononcer le licenciement d'un salarié condamné pour un crime ou un délit [contre les personnes, les biens, la nation, l'État et la paix publique], dès lors qu'il touche à l'honneur ou à la probité ». Cet article doit être utilisé avec précaution. La Cour de Cassation estime qu'une cause de licenciement expressément prévue par une convention collective ne prive pas le juge de son pouvoir d'appréciation. Bien que prévu par l'article 28 de la convention, le licenciement motivé par la condamnation pénale dont le salarié a fait l'objet ne rend pas automatiquement ce licenciement justifié : le juge prud'homal conserve le droit de juger si ce motif est, ou non, légitime.

Ainsi, la Cour de Cassation a pu considérer que le licenciement d'un salarié était justifié dès lors que ce dernier exerçait une profession réglementée – qui interdit l'emploi d'un salarié portant une condamnation à son casier judiciaire sous peine de sanction pénale – et qu'il avait sciemment dissimulé à son employeur une condamnation pénale[5]. En revanche, la jurisprudence se montre souvent réticente à considérer qu'un licenciement est justifié en raison d'une condamnation pénale lorsque le salarié n'exerce pas une profession réglementée et que sa condam-

[3] Cass. soc. 28 septembre 2010, n° 09-41.588.

[4] Marion Ayadi, « Les plans de départ volontaire dans les Banques : intérêts et limites », *Revue Banque* n° 757, février 2013.

[5] Cass. soc. 18 novembre 2009, n° 08-41243.





nation a été prononcée pour des faits étrangers à l'exercice de ses fonctions. L'employeur doit alors faire la preuve, difficile à rapporter, que cette condamnation est de nature, compte tenu des fonctions exercées par l'intéressé, à entraver la marche de l'entreprise. Or, l'incarcération du salarié ne constitue pas, à elle seule, un motif de licenciement[6] ; et l'absence prolongée du salarié du fait de son incarcération et la désorganisation qui en résulterait ne peuvent non plus être envisagées comme une cause de licenciement, compte tenu des dispositions de l'article 26... Reste le critère de l'atteinte à l'honneur ou à la probité : il a été jugé qu'une condamnation pour recel[7] – alors que la salariée était en contact avec la clientèle et affectée aux moyens de paiement – ou pour exhibition sexuelle[8] – délit commis sur le lieu de travail – constituait une cause réelle et sérieuse de licenciement.

DES PROCÉDURES PRÉVOYANT DES DISPOSITIFS SPÉCIFIQUES

Différentes procédures sont prévues, selon le terrain sur lequel se place l'entreprise.

Lorsqu'il met en œuvre une procédure de licenciement pour motif non disciplinaire, l'employeur doit respecter des délais plus favorables au salarié que ceux prévus par le Code du travail : 7 jours calendaires entre la convocation à l'entretien préalable et la date de cet entretien, 7 jours calendaires entre l'entretien et l'expédition de la lettre de notification du licenciement.

La lettre de licenciement doit également mentionner la possibilité pour le salarié de demander à son employeur, dans les 10 jours calendaires suivant la première présen-

« Compte tenu de la sévérité de la Cour de cassation pour l'appréciation du motif économique de licenciement, ce motif est rarement utilisé par les banques. »

tation de la lettre, une révision de sa décision, directement ou par l'intermédiaire des délégués du personnel ou des représentants des organisations syndicales. Cette mention doit également figurer dans la lettre de licenciement individuel pour motif économique.

En cas de licenciement pour motif disciplinaire, le salarié dispose, à compter de la notification de son licenciement, d'un délai de 5 jours calendaires pour saisir une Commission paritaire de recours interne (si elle existe dans l'entreprise) ou la Commission paritaire de la banque. Ces recours sont suspensifs, sauf en cas de faute lourde, et ce pendant 30 jours. Un licenciement prononcé sans que le salarié ait été avisé de cette possibilité dans sa lettre de licenciement est dénué de cause réelle et sérieuse[9]. Le salarié doit bénéficier de cette garantie dès qu'un fait fautif présentant un caractère disciplinaire est invoqué dans la lettre de licenciement, même mêlé à d'autres motifs d'insuffisance professionnelle[10]. Le licenciement n'est effectif qu'une fois l'avis de l'instance consultative rendu. L'employeur ne peut, dans l'intervalle, annoncer le départ du collaborateur[11]. Toutefois, si ce dernier engage une procédure judiciaire contre son employeur alors que la Commission n'a pas rendu son avis, la procédure de recours

prend automatiquement fin. Que se passe-t-il si le salarié ne se présente pas pour être entendu par la Commission paritaire ? L'avis est-il quand même valable ? La jurisprudence reste, à ce jour, muette sur ce point.

QUELLES INDEMNITÉS ?

Une indemnité spécifique est prévue en cas de licenciement pour motif non disciplinaire et pour motif économique. S'agissant du licenciement pour motif disciplinaire et en cas de condamnation, la Convention applique l'indemnité légale. Alors que l'indemnité légale de licenciement se calcule sur une assiette prenant en compte les différents éléments de rémunération du salarié (salaire fixe, rémunération variable, etc.), il n'est tenu compte, pour le calcul de l'indemnité conventionnelle, que du « salaire de base annuel, y compris le treizième mois [...], mais à l'exclusion de toute prime fixe ou exceptionnelle ainsi que de tout élément variable » (article 39). Dès lors, la tentation peut être forte pour le salarié de vouloir « panacher » les dispositifs, à savoir utiliser l'assiette de calcul prévue par le Code du travail avec les modalités de calcul avantageuses prévues par la Convention. La Cour de cassation ne permet pas le cumul de ces avantages, mais impose à l'employeur, lorsqu'une indemnité conventionnelle est prévue, de comparer les deux indemnités (légale ou conventionnelle) et de verser la plus favorable au salarié[12]. En définitive, les aménagements prévus par les partenaires sociaux apportent des garanties importantes aux salariés. Le droit du licenciement dans les banques reste néanmoins, pour les employeurs, largement dépendant de l'évolution de la jurisprudence. ■

[6] Cass. soc. 9 janvier 2008, n° 06-44981.

[7] CA Douai 31 mai 2005, n° 02/01134.

[8] CA Riom 12 juin 2007, n° 06/01140.

[9] Cass. soc. 21 octobre 2008, n° 07-42.170.

[10] CA Paris 28 mars 2012, n° 10/06051.

[11] Cass. soc. 17 mars 2010, n° 09-40.038.

[12] Cass. soc. 30 janvier 2008, n° 06-41.709.

