

Lettre mensuelle

Expert-comptable
by Cabinet Baubet

avec 
expertise & conseil



SOCIAL

Le salarié qui abandonne son poste est présumé démissionnaire

01/2023

DANS CE
NUMÉRO

Abandon de poste

Définitivement adoptée le 17 novembre 2022, la Loi portant mesures d'urgence relatives au fonctionnement du marché du travail en vue du plein emploi institue une présomption de démission en cas d'abandon de poste du salarié et fixe les principales modalités de mise en œuvre de ce dispositif inédit.

Une mise en demeure pour s'assurer que le salarié veut réellement quitter son emploi

Selon le nouvel article L 1237-1-1 du Code du travail, le salarié qui abandonne volontairement son poste et ne reprend pas le travail après avoir été mis en demeure de justifier son absence et de reprendre son poste dans le délai fixé par l'employeur, est présumé avoir démissionné à l'expiration de ce délai.

Une présomption de démission en cas d'absence volontaire...

Le texte instaure une présomption simple de démission du salarié, qui peut être renversée si le salarié conteste la rupture de son contrat de travail devant la juridiction prud'homale.

L'application de cette présomption de démission est subordonnée au caractère volontaire de l'abandon de poste du salarié. En d'autres termes, si cet abandon de poste est contraint et résulte, par exemple, du comportement fautif de l'employeur, la démission ne peut pas être présumée.

... subordonnée à l'envoi d'une mise en demeure au salarié ...

Pour pouvoir se prévaloir d'une présomption de démission du salarié qui abandonne son poste, l'employeur doit au préalable l'avoir mis en demeure de justifier de son absence et de reprendre son poste dans le délai qu'il fixe.

Si le salarié ne répond pas, la procédure peut se poursuivre.

La mise en demeure peut être transmise au salarié par lettre recommandée ou par lettre remise en main propre contre décharge.

**SOCIAL****... et au respect d'un délai minimal**

Le salarié qui ne justifie pas de son absence ou ne reprend pas le travail dans le délai qui lui a été imparti par l'employeur par mise en demeure est présumé démissionnaire à l'expiration de ce délai. Celui-ci ne peut pas être inférieur à un délai minimum qui sera fixé par décret en Conseil d'État (à paraître).

Ce délai devrait commencer à courir à compter de la date de notification de la mise en demeure, et non à partir de la date de l'abandon de poste.

Le salarié qui n'exécute pas son préavis peut être condamné à verser à son employeur une indemnité compensatrice au titre du préavis inexécuté, même s'il n'a subi aucun préjudice. L'employeur pourrait former une demande reconventionnelle en ce sens si le salarié saisit le conseil de prud'hommes d'une contestation de présomption de démission, voire prendre l'initiative de saisir le conseil de prud'hommes.

Par ailleurs, les sénateurs ont précisé dans leur rapport que certaines situations, considérées comme des motifs d'absence justifiée ou légitime, ne peuvent pas être qualifiées d'abandon de poste. Il s'agit notamment :

- de l'exercice du droit de retrait, autorisé lorsque le travailleur estime se trouver dans une situation de danger imminent ;
- de l'exercice du droit de grève ;
- du fait pour un salarié de quitter son poste sans autorisation en raison de son état de santé afin de consulter un médecin ;
- du fait pour le salarié de ne pas revenir travailler à l'issue d'un arrêt de travail si la visite médicale de reprise n'a pas encore eu lieu ;
- du refus du salarié d'exécuter une instruction de sa hiérarchie contraire à la réglementation ;
- du refus d'une modification unilatérale du contrat de travail, telle que le passage d'un horaire de jour à un horaire de nuit.