

AVERTISSEMENT

Un avertissement sanctionne la violation d'une obligation contractuelle, en général le devoir de fidélité. En matière de licenciement immédiat, un avertissement est nécessaire lorsque le manquement n'est pas d'une gravité suffisante.

Forme et nombre nécessaire

Le Code des obligations (CO) ne prévoit pas expressément l'avertissement. De ce fait, la forme écrite n'est pas obligatoirement requise. Cependant, pour des raisons de preuve, il est vivement conseillé à l'employeur de prononcer des avertissements par écrit.

Le Tribunal fédéral (TF) refuse de déterminer un nombre fixe d'avertissements à prononcer avant de pouvoir procéder à un licenciement immédiat. L'existence de juste motif justifiant un licenciement immédiat doit être examinée en prenant en compte toutes les spécificités du cas concret. Bien que le licenciement immédiat, sans avertissement préalable, soit justifié dans certaines situations, il convient de souligner que le TF est très restrictif en la matière. En cas de doute, l'employeur est bien avisé de prononcer un, voire plusieurs avertissements avant de prononcer le licenciement immédiat.

Contenu de l'avertissement

L'avertissement doit clairement faire comprendre que l'employeur ne tolère plus le comportement incriminé à l'avenir. L'avertissement ne doit pas forcément contenir une menace expresse de licenciement immédiat, mais il doit en ressortir que les rapports de travail sont en danger. Dans un arrêt récent, le TF a jugé injustifié le licenciement immédiat d'un apprenti que l'employeur a prononcé après plusieurs avertissements parce que ces derniers n'avaient jamais expressément retenu que les rapports de travail étaient en danger.

Durée de validité

Un avertissement n'a pas de durée de validité, mais il va de soi qu'un avertissement plus récent a plus de poids qu'un avertissement prononcé il y a un certain moment déjà. L'avertissement perd aussi de son poids s'il est suivi d'évaluations positives. Dans l'arrêt récent mentionné ci-dessus, trois avertissements oraux étaient suivis d'une évaluation intermédiaire retenant que l'apprenti ne remplissait certes pas tous les objectifs, mais qu'il était appliqué. Le TF a jugé ce rapport comme «plutôt positif», ce qui a contribué à atténuer la force des avertissements préalablement prononcés.

Répétition du comportement incriminé

Un manquement moins grave peut justifier le licenciement immédiat s'il est précédé d'un avertissement; en effet, la bonne foi ne permet pas, dans de telles circonstances, d'exiger de l'employeur la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé. Le manquement ne doit pas forcément être le même que celui reproché dans l'avertissement, mais il doit quand même être d'une certaine gravité. Il va de soi qu'un avertissement, même formulé avec soin, qui a été donné pour des faits totalement différents, ne permette pas de licencier le travailleur à la moindre peccadille. L'employeur est tenu par son avertissement, c'est-à-dire qu'il ne peut pas prendre des mesures plus incisives que celles annoncées dans l'avertissement.

Conclusion

Un avertissement peut compromettre la bonne entente; en conséquence, l'employeur doit examiner son opportunité avec soin. Cependant, en matière de licenciement immédiat, l'avertissement est très souvent une nécessité et en cas de doute sur l'existence d'un juste motif, l'employeur serait bien avisé d'y recourir. Dans ce cas, l'avertissement doit être clair, bien formulé et si possible par écrit.