

## **Le droit disciplinaire mis en échec au nom de la liberté d'expression**

**Virginie Perrin**

Avocat, chargée d'enseignement à l'Université Jean Moulin Lyon 3

22-01-2013

La liberté d'expression autorise les salariés d'une entreprise à tenir des propos sur l'organisation et le fonctionnement de l'entreprise. Cependant l'exercice de cette liberté n'est pas sans limite. Ainsi, l'employeur est autorisé à sanctionner les salariés qui abusent de cette liberté. L'abus est caractérisé lorsque les termes employés par les salariés sont injurieux, diffamatoires ou excessifs (Cass. soc., 2 mai 2001, n° 98-45.532).

Si la règle ainsi exposée paraît simple d'application, elle est en pratique d'une mise en œuvre plus délicate dès lors que la notion même d'abus est appréhendée de manière subjective.

Cette position se trouve confortée par la présente décision.

En l'espèce, ensuite du refus de son employeur relativement à une demande de congés payés, une salariée a sollicité des explications. Jugeant celles-ci peu satisfaisantes, la salariée a alors perdu son calme, déclarant devant des tiers que l'attitude de sa supérieur hiérarchique « n'était pas digne d'une directrice ».

C'est dans ce contexte que cette salariée s'est vue notifier un avertissement qu'elle a contesté.

Si le conseil de prud'hommes, en sa formation de départage, l'a déboutée de sa demande, la cour d'appel de Lyon a fait droit à sa demande d'annulation et ce, selon une motivation tenant principalement au fait que si l'employeur dispose d'un droit discrétionnaire en matière d'organisation de départ en congés, la salariée a pu ne pas comprendre le refus opposé à sa demande de congés payés excusant de ce fait son emportement.

La cour d'appel de Lyon, qui aurait pu rendre cette même décision sous couvert du principe de proportionnalité et/ou sur le terrain de la preuve de l'attitude fautive de la salariée, a privilégié « l'injustice ressentie et exprimée, peut-être un peu vivement » par la salariée ainsi que son ancienneté de service « sans tâche ».

La justification de la décision de la cour d'appel peut surprendre à plusieurs titres.

Tout d'abord, la décision relative aux départs en congés payés appartient à l'employeur, le salarié ne peut décider de ses dates de congés (articles L. 3141-14 et L. 3141-16 du Code du travail). Dans la présente décision, la cour d'appel de Lyon affaiblit considérablement la portée de ce droit

**Bacaly n° 2 - Juillet-Décembre 2012**

puisqu'elle admet que les décisions de l'employeur puissent être incomprises pouvant justifier de vives réactions de la part des salariés. En d'autres termes, les salariés ont le droit d'exprimer leur désaccord même si leur réaction est quelque peu disproportionnée sans que pour autant ils se trouvent exposés à des sanctions disciplinaires.

Partant, l'autorité de l'employeur, pourtant admise clairement par les textes, est sérieusement mise à mal.

Ensuite, l'analyse de la cour d'appel de Lyon reposant sur « l'injustice ressentie » par la salariée relativement au refus de sa demande de congés payés est une motivation aux contours incertains, engendrant une insécurité juridique pour l'employeur dont les décisions n'ont pas nécessairement vocation à satisfaire les salariés puisque prises dans le cadre de la gestion de l'entreprise et donc au nom de la collectivité. Est-ce à dire que tout salarié s'estimant victime d'injustice est libre de manifester son désaccord même « vivement » ? Comment définir cette notion de « ressenti » dont il est évident qu'elle varie d'un individu à l'autre ?

Enfin, l'argument issu du « long passé sans tâche » de la salariée n'est pas plus satisfaisant. En effet, l'absence d'antécédents disciplinaires ne saurait être un élément déterminant et surtout plus juste sur le plan juridique pour notifier une sanction disciplinaire. Le critère tenant aux années de service irréprochables permet de déterminer le degré de sanction notifiée à l'encontre d'un salarié. Il ne peut constituer en soi une immunité à toute future sanction disciplinaire. Quelle que soit leur ancienneté, les salariés restent tenus d'exécuter leur prestation de travail selon les conditions définies par leur contrat de travail et le pouvoir de direction de l'employeur.

Si par principe, le choix d'une sanction disciplinaire suppose une part de subjectivité dans l'appréciation de la gravité des faits reprochés, la position développée ici par la cour d'appel de Lyon renforce ce sentiment d'insécurité juridique pour l'employeur à l'origine de la décision.

Ce constat est confirmé par le fait qu'en première instance, le juge départiteur avait validé la sanction notifiée reconnaissant le droit pour l'employeur de refuser la demande de congés formulée par la salariée et asseyant par-la-même son autorité.

Il est manifeste que toute sanction est susceptible de remise en cause dès lors qu'elle se trouve contestée judiciairement compte tenu des critères permettant de contrôler son bien-fondé.

Arrêt commenté :

CA Lyon, chambre sociale A, 17 octobre 2012, n° 11/03576