

## RÉPONSES PRINT'STORY ÉPISODE 25

### Mais au fait :

#### *Quelle différence entre promesse d'embauche et contrat de travail ?*

Antoine vient de s'apercevoir que le flash social du mois d'octobre 2017 de l'UNIIC traite de la distinction entre contrat de travail et promesse d'embauche ainsi que l'évolution de la jurisprudence de la Cour de cassation en la matière.

Antoine se dit alors qu'il ne suffit pas d'empiler les flashs sur le bureau mais qu'il faut vraiment les lire !

Dans deux arrêts en date du 21 septembre 2017, la Cour de cassation revient sur sa jurisprudence relative à **la promesse d'embauche**. Celle-ci ne vaut désormais plus forcément **contrat de travail**.

Jusqu'au 21 septembre 2017, la chambre sociale de la Cour de cassation jugeait de façon constante que la « **promesse d'embauche** » adressée par l'employeur, précisant l'emploi proposé et la date d'entrée en fonction valait **contrat de travail**.

La Cour de cassation considérait qu'aucune des deux parties ne pouvait se rétracter, sauf à justifier d'un motif légitime, lorsque la promesse d'embauche précisait l'emploi proposé et la date d'entrée en fonction ; à défaut, la rupture de la promesse d'embauche par l'employeur s'analysait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Dans ces deux arrêts du 21 septembre 2017, la Cour de cassation distingue désormais deux cas :

- ✓ **L'offre de contrat de travail** : acte par lequel l'employeur propose un engagement précisant l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction et exprime sa volonté d'être lié en cas d'acceptation.

Ceci constitue une offre de contrat de travail pouvant être librement rétractée tant qu'elle n'est pas parvenue au salarié.

⇒ La rétractation de l'offre avant l'expiration du délai fixé par l'employeur dans l'offre ou, à défaut, à l'issue d'un délai raisonnable, fait obstacle à la conclusion du contrat de travail. Dans ce cas le salarié pourrait toutefois réclamer des dommages et intérêts.

- ✓ **La promesse unilatérale de contrat de travail** : est par contre un contrat par lequel une partie, l'employeur, accorde à l'autre, le salarié, le droit d'opter pour la conclusion d'un contrat de travail, dont l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonction sont déterminées et pour la formation duquel ne manque que le consentement du salarié.

⇒ La révocation de la promesse pendant le temps laissé au bénéficiaire pour opter n'empêche pas la formation du contrat de travail promis. Dans ce cas, la rupture du contrat devrait s'analyser en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

(C.Soc. 21/09/2017 n°16-20.103 et C.Soc.21/09/2017 n°16-20.104)

### *Comment distingue-t-on l'offre de contrat de travail de la promesse unilatérale de contrat de travail ?*

Après avoir lu l'article sur la promesse d'embauche dans le flash social d'octobre 2017, Antoine a compris qu'il y avait désormais plusieurs formes de promesse d'embauche : l'offre de contrat de travail et la promesse unilatérale de contrat de travail.

La distinction entre l'offre de contrat de travail et la promesse unilatérale de contrat de travail se fait en tenant compte de **l'intensité de l'engagement de l'employeur**.

Sur le fondement des deux arrêts évoqués ci-dessus, il y a « promesse unilatérale de contrat de travail », lorsque l'employeur consent à conclure le contrat de travail en laissant au salarié le choix d'accepter ou non (droit d'option). Il ne manquera que le consentement de ce dernier pour que le contrat de travail soit définitivement formé.

L'employeur fera alors figurer sur le document les mentions suivantes : « *promesse unilatérale de contrat* » et « *vous avez le droit d'opter pour la conclusion du contrat* ».

### *Quels sont les risques et dans quels pièges ne pas tomber ? Quel document peut-il remettre à la personne intéressée par le poste de deviseuse ?*

Antoine ne dispose pas de date précise concernant la date d'entrée en fonction de la personne intéressée par le poste de deviseuse.

Compte tenu de cette imprécision quant à la date d'entrée en fonction de celle-ci, il ne pourra même pas lui faire **une offre de contrat de travail**.

Bien sûr, Antoine ne peut donc pas prendre le risque de rédiger un document qui n'a aucune valeur juridique.

Antoine doit donc reprendre contact avec cette personne et lui expliquer qu'il est nécessaire, pour pouvoir lui établir **une offre de contrat de travail**, de disposer d'une date précise de prise de poste.

Notre conseil : dans la mesure du possible établissez un contrat de travail définitif !

*Au moindre doute n'hésitez pas à consulter le service juridique de l'UNIIC qui vous aidera dans la rédaction de vos contrats.*

*Réponses élaborées par Iris DELLOYE, Responsable du service Juridique et Social de l'UNIIC*

[iris.delloye@uniic.org](mailto:iris.delloye@uniic.org)