

Contestation du licenciement (personnel ou économique)

Le salarié peut contester son licenciement à partir du moment où il a reçu la notification. En cas de licenciement personnel ou économique injustifié ou prononcé sans respect de la procédure, l'employeur est passible de sanctions. La rupture du contrat de travail peut dans certains cas être annulée.

La loi « Macron » du 06/08/2015 a modifié certaines dispositions concernant les licenciements économiques collectifs. En revanche, la disposition sur la question du plafonnement des dommages et intérêts (DI) à accorder au salarié en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse a été censurée par le Conseil constitutionnel. La loi prévoit néanmoins le principe d'un référentiel facultatif servant à déterminer le montant de ces DI avec plafonnement.

Après de qui le salarié peut-il contester le licenciement ?

En principe, le salarié ou ses héritiers (en cas de décès) peuvent contester, devant le conseil des prud'hommes, la régularité de la procédure et le motif du licenciement, que ce dernier soit pour un motif personnel ou économique, une fois le licenciement notifié.

De quel délai dispose le salarié pour contester le licenciement ?

Le salarié qui souhaite contester le licenciement pour motif personnel dispose d'un délai de 2 ans pour agir (art. L. 1471-1 C. trav.) **[voir la fiche n°45 Prescription en droit social].**

En revanche, toute contestation portant sur la régularité ou la validité d'un licenciement économique se prescrit par 12 mois à compter de la notification du licenciement économique, à condition d'avoir été averti de ce délai dans la lettre. À défaut de mention du délai dans la lettre, l'action se prescrit au bout de 2 ans (art. L. 3235-7 C. trav.).

À quoi correspond le contrôle des irrégularités de fond ?

Pour tout licenciement personnel ou économique, le juge doit vérifier que le motif invoqué est établi, objectif, exact et suffisamment sérieux pour justifier une mesure aussi grave que la perte d'un emploi. À défaut, le licenciement est sans cause réelle et sérieuse et le salarié peut demander réparation du préjudice subi.

En cas de licenciement personnel, le juge apprécie au cas par cas le caractère réel et sérieux du licenciement et vérifie que le motif invoqué par l'employeur remplit les conditions des articles L. 1233-3 et suivants du Code du travail. Il contrôle notamment :

- la réalité de la cause, c'est-à-dire la réalité des difficultés économiques, de la mutation technologique ou de la réorganisation de l'entreprise ;
- la réalité de la suppression ou de la transformation de l'emploi, ou de la modification du contrat de travail ;
- l'existence d'un lien de causalité entre le contexte économique de l'entreprise (difficultés économiques, mutation technologique, réorganisation de l'entreprise) et la mesure décidée par l'employeur (c'est-à-dire les conséquences sur le contrat de travail, suppression, transformation de l'emploi, ou modification du contrat de travail) ;
- le respect par l'employeur de ses obligations d'adaptation et de reclassement.

À noter ! La loi Macron a limité le périmètre de ces obligations aux emplois disponibles sur le territoire national dans l'entreprise ou les autres entreprises du groupe (art. L. 1233-4 C. trav.). Cependant, le salarié peut demander à recevoir des offres de reclassement en dehors de la France (art. L. 1233-4-1 C. trav.).

À quoi correspond le contrôle des irrégularités de forme ?

Le juge vérifie que la procédure de licenciement a été respectée notamment :

- l'obligation, le cas échéant, de convoquer le salarié à un entretien préalable ;
- le défaut d'indication sur le conseiller du salarié dans la lettre de convocation (entreprises sans représentants du personnel) ;
- la notification en bonne et due forme du licenciement ;
- l'absence ou l'insuffisance de motivation dans la lettre de licenciement (Cass. ass. plén. 27/11/1998) ;

Pour les licenciements économiques :

- l'établissement et le respect de l'ordre des licenciements ;
- l'information et la mise en œuvre de la priorité de réembauchage ;
- l'information et la consultation régulière des représentants du personnel ;
- en cas de licenciement économique, la proposition du contrat de sécurisation professionnelle ou du congé de reclassement dans les conditions requises.

À savoir ! L'absence ou l'insuffisance de motivation dans la lettre de licenciement est sanctionnée au même titre que le non-respect des règles de fond.

Quel est le rôle du juge en cas d'accord ou de désaccord des parties devant le bureau de conciliation ?

La loi Macron prévoit qu'en cas de litige, lors de la conciliation, l'employeur et le salarié peuvent convenir d'y mettre fin par accord moyennant une indemnité forfaitaire dont le montant est calculé en fonction de l'ancienneté du salarié.

À défaut d'accord, le juge prud'homal apprécie au cas par cas le caractère réel et sérieux des motifs invoqués (art. L 1235-1 et D 1235-21 C.trav.). Si le licenciement est dénué de cause réelle et sérieuse, le salarié a droit à la réparation du préjudice subi.

Le juge doit justifier dans son jugement le montant des indemnités allouées. Pour ce faire, il peut prendre en compte un référentiel (établi par le Conseil supérieur de la prud'homie) qui fixe le montant de l'indemnité susceptible d'être allouée, non pas en fonction de l'effectif de l'entreprise, mais en fonction notamment de l'ancienneté, de l'âge et de la situation du demandeur par rapport à l'emploi. Les parties peuvent demander conjointement de fixer le montant des dommages et intérêts par la seule application de ce référentiel (art. L 1235-1 C.trav.).

À quelles indemnités peut prétendre le salarié ?

On distingue les irrégularités tenant à la procédure de licenciement et celles tenant à l'absence de cause réelle et sérieuse. Ce sont deux indemnités distinctes dont le montant dépend de la taille de l'entreprise et de l'ancienneté du salarié. Elles sont applicables pour le licenciement pour motif personnel et économique.

1- Les indemnités pour licenciement sans cause réelle et sans cause réelle et sérieuse (fond) :

- **Salariés ayant au moins 2 ans d'ancienneté employés dans une entreprise d'au moins 11 salariés** : réintégration possible si elle est proposée par le juge et si les deux parties en sont d'accord ou indemnité égale à 6 mois de salaire minimum (art. L. 1235-3 C. trav.).

À noter ! Cette indemnité ne peut se cumuler avec l'indemnité égale à un mois de salaire en cas de non-respect de la procédure (Cass. soc. 24/04/2014, n° 11-28425).

D'autre part, lorsque le licenciement est à la fois sans cause réelle et sérieuse et irrégulier en la forme, le salarié a droit uniquement aux 6 mois de salaire.

- **Salariés ayant moins de 2 ans d'ancienneté ou travaillant dans une entreprise de moins de 11 salariés** : indemnité calculée en fonction du préjudice subi, appréciée librement par le juge.

Le licenciement sans cause réelle et sérieuse crée nécessairement un préjudice pour le salarié (art. L. 1235-5 C. trav.). Si, en plus, la procédure n'a pas été respectée, le salarié peut cumuler une indemnité pour irrégularité en fonction du préjudice subi fixée librement par le juge.

2- Les sanctions en cas de licenciement personnel irrégulier (forme) :

Le salarié a droit à la réparation du préjudice résultant du non-respect par l'employeur de certaines règles de procédure. Les sanctions varient aussi en fonction de l'effectif et de l'ancienneté dans l'entreprise.

- **Salariés ayant plus de 2 ans d'ancienneté employés dans une entreprise d'au moins 11 salariés** : si le licenciement repose sur une cause réelle et sérieuse mais que l'employeur n'a pas respecté la procédure, le juge doit imposer à l'employeur de respecter la procédure et accorder au salarié une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire (art. L. 1235-2 C. trav.).
- **Salariés ayant moins de 2 ans d'ancienneté ou travaillant dans une entreprise de moins de 11 salariés** : si le licenciement repose sur une cause réelle et sérieuse mais que l'employeur n'a pas respecté la procédure, l'employeur doit verser au salarié une indemnité dont le montant est souverainement fixé par le juge en fonction du préjudice subi, et qui peut se cumuler avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (art. L. 1235-5 C. trav.).

À noter ! Le non-respect de la procédure entraîne nécessairement un préjudice qui ne peut être réparé par un euro symbolique (Cass. soc. 26/04/2006, n° 05-45624).

Le salarié peut-il demander des dommages et intérêts en cas de licenciement abusif ?

Même si le licenciement est justifié car fondé sur un motif réel et sérieux, les circonstances de la rupture peuvent constituer un abus

de droit de la part de l'employeur (licenciement brutal, vexatoire, avec intention de nuire...) donnant lieu à dommages et intérêts distincts pour le salarié.

Y a-t-il des indemnités spécifiques pour l'inobservation des règles du licenciement pour motif économique ?

Inobservation des règles relatives à l'ordre des licenciements

L'inobservation des règles relatives à l'ordre des licenciements ne prive pas le licenciement de cause réelle et sérieuse mais cause nécessairement un préjudice dont le montant est évalué souverainement par les juges du fond (Cass. soc. 27/01/2009, n° 07-42680). En outre, elle rend l'employeur passible d'une amende de 4ème classe (art. R. 1238-1 C. trav.) ; et l'employeur peut être poursuivi pour délit d'entrave s'il a fixé les critères d'ordre de licenciements sans consulter les représentants du personnel.

D'autre part, l'employeur qui n'a pas fait connaître - au salarié qui le demande - les critères qu'il a retenus pour fixer l'ordre des licenciements, s'expose au paiement de dommages et intérêts, distincts de ceux résultant de l'absence de cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 24/09/2008, n° 07-42200).

À noter ! La loi Macron a modifié, pour les entreprises soumises à l'obligation d'établir un PSE, le périmètre d'application des critères d'ordre des licenciements (art. L. 1233-5 C. trav.).

Concernant les atteintes à la priorité de réembauchage

L'absence de mention de cette priorité dans la lettre de licenciement cause nécessairement au salarié un préjudice que le juge doit réparer par une indemnité (Cass. soc. 25/04/2007, n° 05-44234). Si une telle omission a empêché le salarié d'en bénéficier, l'indemnité de 2 mois de salaire prévue à l'article L. 1235-13 est due.

En cas de violation de la priorité de réembauchage, le salarié peut prétendre à la réparation du préjudice subi, qui ne peut être inférieur à 2 mois de salaire à condition d'avoir deux ans d'ancienneté et qu'il y ait au moins 11 salariés dans l'entreprise (art. L. 1235-13 C. trav.).

À noter ! Cette indemnité peut se cumuler avec l'indemnité due en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse (Cass. soc. 13/05/1997, n° 95-41135).

Si le salarié a moins de 2 ans d'ancienneté ou s'il travaille dans une entreprise de moins de 11 salariés, il a droit à une indemnité en fonction du préjudice subi (art. L. 1235-14 C. trav.).

Nouveautés loi Macron sur le licenciement pour motif économique

Important ! La loi Macron prévoit que lorsqu'un ou plusieurs salariés refusent l'application d'un accord de maintien de l'emploi à leur contrat de travail (art. L. 5125-1 C. trav.), leur licenciement repose sur un motif économique, est prononcé selon les modalités d'un licenciement individuel pour motif économique et repose sur une cause réelle et sérieuse. L'employeur n'est pas tenu aux obligations d'adaptation et de reclassement prévues aux articles L. 1233-4 et L. 1233-4-1 (art. L. 5125-2 C. trav.).

À noter ! La loi Macron prévoit qu'en cas d'annulation de la décision de validation (en cas de PSE négocié par accord collectif) ou d'homologation (en cas de PSE établi dans un document unilatéral de l'employeur) par l'administration (le Direccte) en raison d'une insuffisance de motivation, le Direccte prend une nouvelle décision dans les 15 jours du jugement. Dès que ce dernier a édicté une nouvelle décision, l'annulation de la première décision est sans incidence sur la validité du licenciement et ne donne lieu ni à réintégration, ni au versement d'une indemnité à la charge de l'employeur (art. L. 1235-16 C. trav.).

Dans les entreprises d'au moins 50 salariés, lorsque le projet de licenciement concerne au moins dix salariés dans une même période de trente jours, en cas d'annulation de la décision de validation (en cas de PSE négocié par accord collectif) ou d'homologation (en cas de PSE établi dans un document unilatéral de l'employeur) par l'administration (le Direccte) en raison d'une absence ou d'une insuffisance de PSE, la procédure est nulle (art. L. 1235-10 C. trav.).

À noter ! La loi Macron a créé des dispositions spécifiques pour les entreprises en redressement ou liquidation judiciaire.