

L'IMPACT DES ORDONNANCES SUR LES RELATIONS DE TRAVAIL

Notre [dernier article](#) s'attachait à analyser les effets des principales dispositions des ordonnances relatives à la négociation collective d'entreprise et de branche. Comme annoncé précédemment, nous vous présentons, dans ce nouvel article, les principales mesures destinées à sécuriser les ruptures de contrat et à limiter les contentieux, telles qu'elles résultent de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail. Depuis sa parution, un certain nombre de décrets et une 6^{ème} ordonnance n°2017-1718 du 20/12/2017 sont venus apportés des précisions complémentaires en la matière.

1. Les nouvelles règles de procédure et de motivation applicables aux décisions de licenciement

A. L'assouplissement de l'obligation de motivation du licenciement

Rappel : La jurisprudence affirmait, de manière récurrente, que la lettre de licenciement fixant les limites du litige, l'insuffisance ou l'absence d'indication d'un motif précis dans la lettre de licenciement constituait un licenciement sans cause réelle et sérieuse, exposant l'employeur à une condamnation. Ce principe interdisait à l'employeur de préciser éventuellement les motifs de licenciement après la notification au salarié.

Désormais, les motifs énoncés dans la lettre de licenciement (*pour motif personnel ou pour motif économique*) pourront être précisés par l'employeur après notification de celle-ci au salarié (*art.L.1235-2 modifié du code du travail*). L'employeur pourra préciser les motifs après la notification du licenciement, **soit à son initiative, soit à la demande du salarié**. Un **décret n°2017-1702 du 15 décembre 2017 (JO du 17/12/17)** fixe les conditions et les délais de cette procédure de précisions des motifs de licenciement :

1) Le salarié pourra **demander à son employeur, par lettre recommandée avec AR ou remise contre récépissé**, de préciser les motifs énoncés dans la lettre de licenciement (*pour motif personnel ou pour motif économique*), **dans les 15 jours suivant la notification du licenciement. L'employeur disposera alors d'un délai de réponse de 15 jours à compter de la date de réception de la demande du salarié** pour apporter ces précisions, s'il le souhaite. Ces précisions **devront être communiquées par écrit au salarié, par lettre recommandée avec AR ou remise contre récépissé**.

2) De la même manière, l'employeur peut, **à son initiative**, préciser les motifs de licenciements énoncés dans la lettre de licenciement (*pour motif personnel ou pour motif économique*), **dans les 15 jours suivant la notification du licenciement, par lettre recommandée avec AR ou remise contre récépissé**.

Cette procédure **est applicable aux licenciements prononcés ultérieurement à la publication du décret, soit après le 18 décembre 2017**.

Pour autant, la lettre de licenciement, précisée le cas échéant par l'employeur, continue de fixer les limites du litige, en ce qui concerne les motifs du licenciement (*art.L.1235-2 modifié du code du travail*). En conséquence, il n'est pas question, par ce biais, de produire des motifs différents de ceux initialement énoncés dans la lettre de licenciement (et lors de l'entretien préalable), mais de **consolider les motifs déjà indiqués, par exemple en précisant ou détaillant les griefs à l'encontre du salarié**.

L'ordonnance assouplit aussi la sanction de l'insuffisance de motivation, qui avait pour conséquence – rappelons-le- de priver le licenciement de cause réelle et sérieuse, mais dans le seul cas où le salarié n'a pas demandé à l'employeur des précisions sur les motifs énoncés dans la lettre de licenciement. En effet, dans ce cas, l'irrégularité que constitue l'insuffisance de motivation de la lettre de licenciement ne privera pas, à elle seule, le licenciement de cause réelle et sérieuse. A titre de réparation de l'irrégularité, le salarié aura toutefois droit à une indemnité qui ne pourra excéder un mois de salaire.

La question se pose de l'hypothèse où le salarié aura demandé à l'employeur de préciser les motifs de licenciement mais que ce dernier n'y aura pas répondu ? Par un raisonnement a contrario, le licenciement devrait dans ce cas être dépourvu de cause réelle et sérieuse. Il faut attendre ici des précisions qui seront sans doute données ultérieurement par les nouveaux textes ou les tribunaux.

A Noter :

En l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement, le préjudice résultant du vice de motivation de la lettre de rupture est réparé par l'indemnité allouée en fonction du barème (voir ci-dessous), celle-ci incluant donc l'indemnité prévue pour insuffisance de motivation seule.

En cas de pluralité de motifs de licenciement, si l'un des griefs invoqués par l'employeur porte atteinte à une liberté ou à un droit fondamental, la nullité encourue à ce titre de la rupture ne dispense pas le juge d'examiner l'ensemble des griefs, pour en tenir compte, le cas échéant, dans l'évaluation de l'indemnité qu'il allouera au salarié. Ce qui est nouveau.

B. Un effort de simplification de la procédure de licenciement et des délais de contestation réduits

Plusieurs mesures sont à souligner :

1) Afin de réduire le risque de contentieux, l'ordonnance prévoit la mise à disposition des employeurs de **modèles-types de lettre de licenciement** pour motif personnel, ou pour motif économique, individuel ou collectif. **Ces modèles élaborés par décret en Conseil d'Etat (un projet est en cours d'examen)** rappelleront **les droits et obligations de chaque partie dans le cadre de la rupture.**

2) **Les irrégularités** commises au cours de la procédure de licenciement seront toujours sanctionnées par **une indemnité d'au maximum 1 mois**. Cette indemnité sera due notamment **en cas de non-respect des règles relatives à la convocation et à la tenue de l'entretien préalable au licenciement, pour motif personnel ou pour motif économique**, et éventuellement de la procédure conventionnelle ou statutaire de consultation préalable au licenciement si elle existe (*la Branche n'est pas concernée par ce dernier cas*).

3) **Le délai de prescription pour toute action portant sur la rupture du contrat de travail** est ramené de 24 mois à **12 mois à compter de la notification de la rupture**. En revanche, les actions portant sur l'exécution du contrat de travail continuent à se prescrire par 2 ans. Toutefois ces délais sont écartés dans certains cas particuliers (ex : actions en paiement ou répétition du salaire, discriminations, harcèlement moral ou sexuel, ...Ord. du 20/12/17).

2. La revalorisation du montant de l'indemnité légale de licenciement et la réduction de la condition d'ancienneté
Désormais, **en vertu du décret n°2017-1398 du 25 septembre 2017 (JO du 26/09/17)** pris en application de l'ordonnance du 22 septembre 2017 :

1) **La durée minimale d'ancienneté** pour bénéficier de l'indemnité légale de licenciement est abaissée de 12 mois à **8 mois**. La condition d'ancienneté s'apprécie à la date de notification du licenciement.

2) **La revalorisation du montant de l'indemnité légale de licenciement :**

- Le décret précise que le calcul de l'indemnité tient compte des années de service et des mois de travail accomplis au-delà des années complètes. En cas d'année incomplète, l'indemnité est calculée proportionnellement au nombre de mois complets.

- **Le taux de l'indemnité** correspond à :

- **1/4 de mois de salaire par année d'ancienneté pour les années jusqu'à 10 ans (au lieu de 1/5 précédemment) ;**
- **1/3 de mois de salaire par année d'ancienneté pour les années à partir de 10 ans (sans changement 1/5 +2/15 = 1/3).**

Rappel : Pour le calcul de l'indemnité légale de licenciement, le nombre d'années et de mois d'ancienneté **s'apprécie à la date de fin de préavis, exécuté ou non**.

- **Le salaire à prendre en considération** pour le calcul de l'indemnité de licenciement est, **selon la formule la plus avantageuse pour le salarié :**

- Soit la moyenne mensuelle des 12 derniers mois précédant le licenciement, ou lorsque la durée de service du salarié est inférieure à 12 mois, la moyenne mensuelle de la rémunération de l'ensemble des mois précédant le licenciement ;

➤ Soit le 1/3 des 3 derniers mois. Les primes ou gratifications de caractère annuel ou exceptionnel versées au salarié pendant cette période ne sont prises en compte que dans la limite du prorata.

- **Date d'application** : Ces nouvelles dispositions s'appliquent aux licenciements pour motif personnel ou pour motif économique, individuel ou collectif, aux mises à la retraite prononcés à compter du **27 septembre 2017** et aux ruptures conventionnelles conclues à compter du **27 septembre 2017**.

A noter : ces nouvelles dispositions se substituent aux dispositions prévues par la convention collective des Fleuristes, de la Vente et des Services des animaux familiers, qui ne sont plus conformes aux nouvelles règles fixées par le décret en application de l'ordonnance.

3. Autres dispositions concernant les licenciements

S'agissant des licenciements économiques, l'ordonnance a apporté un certain nombre d'assouplissements. De manière non exhaustive, on retiendra :

- Une redéfinition de l'appréciation du motif économique limité au territoire national ;
- Un encadrement des notions de secteurs d'activité et de groupe ;
- Un assouplissement des conditions dans lesquelles l'employeur doit répondre à son obligation de reclassement.
- Rappelons en effet, que si l'employeur ne satisfait pas à cette obligation, préalablement à la mise en œuvre d'un licenciement pour motif économique, individuel ou collectif, ce licenciement est privé de cause réelle et sérieuse. Désormais, l'ordonnance met en place des mesures facilitatrices : l'employeur pourra soit adresser à chaque salarié de manière personnalisée des offres de reclassement, soit diffuser à l'ensemble des salariés par tout moyen la liste des postes disponibles, l'employeur n'a plus à proposer aux salariés des postes de reclassement à l'étranger mais seulement dans les établissements de l'entreprise ou du groupe qui sont situés sur le territoire national, ...
- L'ordonnance du 20/12/2017 précise que le délai de contestation du licenciement économique (12 mois) est applicable au salarié, même s'il n'est pas mentionné dans la lettre de licenciement.

D'autres mesures concernant notamment les licenciements collectifs ont été mises en place ou harmonisées au regard de ce qui existait précédemment. **Pour des raisons de lisibilité de notre article destiné à une large communication généraliste, nous ne les abordons pas ici. Toutefois, nous vous invitons à vous rapprocher de vos conseils habituels, en cas de difficultés économiques dans vos entreprises pouvant générer des licenciements pour motif économique.**

4. La mise en place d'un barème obligatoire en vue de l'indemnisation du licenciement sans cause réelle et sérieuse

Précédemment, les tribunaux évaluaient souverainement le montant des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, à défaut de réintégration du salarié. Entre temps, la loi du 6 août 2015 avait introduit un référentiel indicatif pour fixer une telle indemnisation. Ce référentiel indicatif est aujourd'hui supprimé pour tous les licenciements prononcés postérieurement à la publication de l'ordonnance (soit après le 24 septembre 2017).

Désormais, pour fixer le montant d'une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, le juge prud'homal se voit imposer un **barème obligatoire**, qui comprend **des montants minimaux et maximaux d'indemnisation par année d'ancienneté du salarié**.

L'objectif est évidemment de sécuriser les effets de la rupture du contrat de travail, et de réduire, autant qu'il est possible, les recours contentieux.

Vous trouverez ci-après les barèmes des indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse applicables aux licenciements prononcés postérieurement à la publication de l'ordonnance, soit depuis le 24 septembre 2017.

A noter :

- ✓ Afin de déterminer le montant de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, les juges peuvent tenir compte des indemnités de licenciement déjà versées ;
- ✓ Cette indemnité est cumulable, le cas échéant, avec certaines indemnités versées en cas d'irrégularité dans le cadre de **licenciements économiques** ;
- ✓ Ce barème est applicable également **en cas de résiliation judiciaire ou de prise d'acte de la rupture du contrat de travail aux torts de l'entreprise**.

ATTENTION : Ces barèmes ne s'appliquent pas en cas de nullité du licenciement, en raison

notamment :

- ✓ De la violation d'une liberté fondamentale ;
- ✓ De faits de harcèlement moral ou sexuel ;
- ✓ De motifs discriminatoires ;
- ✓ D'un licenciement consécutif à une action de justice en matière d'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes ;
- ✓ De la violation de la protection accordée aux lanceurs d'alerte ;
- ✓ De l'exercice d'un mandat par un salarié protégé ;
- ✓ De la violation de la protection liée à la maternité/ adoption, ou à la paternité ;
- ✓ De la violation de la protection accordée aux salariés victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle

En conséquence, dans ces cas, si le salarié ne demande pas la réintégration ou si elle s'avère impossible, le juge lui octroie **une indemnité, à la charge de l'employeur, qui ne peut être inférieure aux salaires des 6 derniers mois, et ce sans plafonnement.**

BAREMES OBLIGATOIRES

(Hors cas de nullité du licenciement)

Montant de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse		
Ancienneté du salarié dans l'entreprise (en années complètes)	Indemnité minimale (en mois de salaire brut)	Indemnité maximale (en mois de salaire brut)
0	Sans objet	1
1	1	2
2	3	3,5
3	3	4
4	3	5
5	3	6
6	3	7
7	3	8
8	3	8
9	3	9
10	3	10
11	3	10,5
12	3	11
13	3	11,5
14	3	12
15	3	13
16	3	13,5
17	3	14
18	3	14,5
19	3	15

Montant de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse		
Ancienneté du salarié dans l'entreprise (en années complètes)	Indemnité minimale (en mois de salaire brut)	Indemnité maximale (en mois de salaire brut)
20	3	15,5
21	3	16
22	3	16,5
23	3	17
24	3	17,5
25	3	18
26	3	18,5
27	3	19
28	3	19,5
29	3	20
30 et au-delà	3	20

Barème de montants planchers spécifique aux TPE. Par dérogation au barème fixé ci-dessus, des planchers d'indemnisation moins élevés sont appliqués lorsque le licenciement est opéré dans une entreprise de moins de 11 salariés (art. L. 1235-3 modifié c. trav).

Montant de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse <i>(montant plancher spécifique aux entreprises de moins de 11 salariés)</i>	
Ancienneté du salarié dans l'entreprise (en années complètes)	Indemnité minimale (en mois de salaire brut)
0	Sans objet
1	0,5
2	0,5
3	1
4	1
5	1,5
6	1,5
7	2
8	2
9	2,5
10	2,5

Important : En complément de [notre précédent article](#), nous vous informons qu'un décret n°2017-1767 du 26 décembre 2017 relatif aux modalités d'approbation des accords dans les TPE est paru au JO du 28 décembre dernier. Il détermine les modalités de consultation des salariés pour l'approbation des accords d'entreprise dans les entreprises de moins de 11 salariés, ainsi que dans les entreprises de 11 à 20 salariés dépourvues de membre élu de la délégation du personnel du CSE (*et sans délégués syndicaux*)

Rappelons en effet que dans ces entreprises, les employeurs ont désormais la faculté de présenter un projet d'accord collectif pour approbation à leurs salariés.

L'employeur définit les modalités d'organisation de cette consultation, notamment :

- Les modalités de transmission aux salariés du texte de l'accord ;
- Le lieu, la date et l'heure de la consultation (*pendant le temps de travail*) ;
- Le texte de la question relative à l'approbation de l'accord soumise à la consultation des salariés.

Ces modalités doivent être communiquées aux salariés **15 jours au moins avant la date de la consultation**.

Le décret précise également **les conditions dans lesquelles l'employeur recueille l'approbation des salariés sur le projet d'accord** :

- **La consultation** a lieu, **par tout moyen pendant le temps de travail**. Son organisation incombe à l'employeur ;
- Le caractère **personnel et secret de la consultation est garanti** ;
- Le résultat de la consultation est porté à la connaissance de l'employeur à l'issue de la consultation, qui se déroule en son absence ;
- Le **résultat de la consultation fait l'objet d'un PV** dont la publicité est assurée dans l'entreprise par tout moyen.

Ce PV est annexé à l'accord approuvé lors de son dépôt.

Toute contestation relève de la compétence **du Tribunal d'Instance**.