



## AVANT-PROPOS

Depuis la rentrée, la presse a largement consacré ses gros titres à la réforme du droit du travail.

Les projets d'ordonnances dites "Macron" n'ont en effet cessé d'alimenter les polémiques, les uns estimant qu'elles constituent une « *première étape importante (...) pour conforter la confiance des chefs d'entreprise\** », lorsque d'autres les assimilent par opposition, à un véritable « *un coup d'Etat social\*\** ».

Les cinq Ordonnances du 22 septembre 2017 étant désormais publiées, l'heure n'est plus aux débats syndicaux et politiques, critiques ou emphatiques de l'été, mais à l'analyse de leurs conséquences juridiques indéniables sur la gestion des ressources humaines des entreprises.

Les pratiques dans les domaines suivants seront fortement modifiées ; elles pourront être source de progrès, selon l'appréhension qu'en font les entreprises, principalement dans les cinq grandes thématiques suivantes :

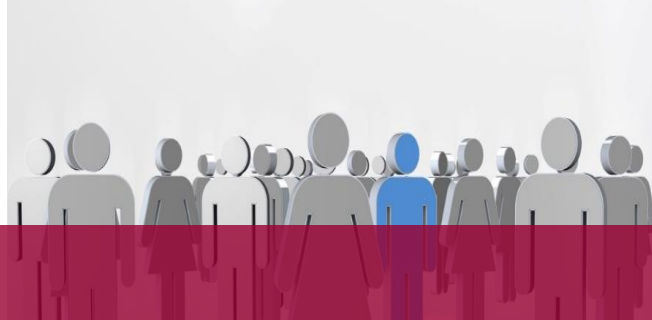
- > la rupture du contrat de travail et les indemnités qui lui sont liées,
- > la limitation des contentieux,
- > la négociation collective et la hiérarchie des normes,
- > les nouvelles formes de la relation contractuelle (contrat de chantier, Télétravail et mobilité, Détachement, CDD, Compte de prévention...),
- > la représentation du personnel et les nouvelles instances,

L'équipe de Droit social du Cabinet ADAMAS vous propose donc, au cours des prochains mois, au travers de **brèves d'actualité**, à paraître régulièrement, d'appréhender de façon pragmatique et fonctionnelle les inévitables changements que ces textes auront sur leur gestion de vos ressources humaines.

Le premier thème abordé par ces **brèves d'actualité** concernera « *L'approche modifiée du licenciement (pour motif personnel)* », dont la quasi-totalité des dispositions est désormais en vigueur depuis le 24 septembre dernier.

(\*) Pierre Gattaz, Président du MEDEF

(\*\*) Jean-Luc Mélenchon, Président de la France Insoumise



## LES PRINCIPAUX CHANGEMENTS CONCERNANT LA RUPTURE DU CONTRAT (PAR LICENCIEMENT)

Mesure emblématique de la réforme, le plafonnement des indemnités prud'homales ne doit pas faire oublier le véritable bouleversement de la procédure de licenciement dans son ensemble, apporté par l'Ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la « prévisibilité et à la sécurisation des relations de travail ».

### 1- Révolution de l'appréciation de la cause réelle et sérieuse

C'est sans nul doute, un profond bouleversement à venir.

Si l'insuffisance de motivation de la lettre de licenciement a toujours eu pour effet immédiat de requalifier *ipso facto* la rupture en licenciement sans cause réelle et sérieuse, la période est révolue !

En effet, au 1<sup>er</sup> janvier 2018 au plus tard, les notifications de licenciement seront désormais réalisées à partir d'un formulaire Cerfa (1), que l'employeur pourra compléter le cas échéant.

Bien que la lettre de licenciement continue de fixer le cadre du litige, conformément à la jurisprudence actuelle, le futur article L.1235-2 du Code du travail prévoit que « *les motifs énoncés dans la lettre de licenciement (...) peuvent, après la notification de celle-ci, être précisés par l'employeur, soit à son initiative soit à la demande du salarié* ».

Le texte décline ensuite plusieurs cas de figure :

- **Si le salarié n'a pas formulé de demande de précisions : l'insuffisance de motivation**

En pareille situation, « *l'insuffisance de motivation ne privera pas, à elle seule, le licenciement de cause réelle et sérieuse* ». L'employeur pourra donc apporter des précisions devant le juge.

Autrement dit, si le juge estime le licenciement bienfondé dans son ensemble au regard des explications qui lui sont apportées, le manque de motivation initial de la lettre de licenciement ne sera traité que comme une simple irrégularité de procédure. L'insuffisance de motivation (par opposition au vice de motivation) n'ouvrira donc droit qu'à une indemnité limitée à un mois de salaire. Notons en revanche que si les compléments d'explications ne sont pas convaincants, le manque de motivation de la lettre constituera sans nul doute un indice supplémentaire parmi d'autres, pouvant conduire un juge hésitant à déclarer le licenciement sans cause réelle et sérieuse.

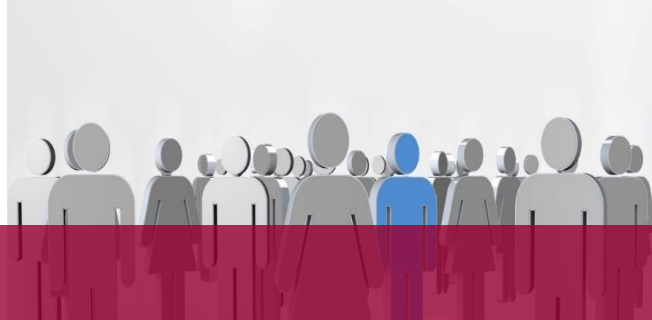
- **Si le salarié a formulé une demande de précisions : le vice de motivation**

Le juge exercera classiquement son office en recherchant, sur la base de la motivation de la lettre de licenciement, si celui-ci repose sur une cause réelle et sérieuse ou non. Si tel n'est pas le cas, le salarié se verra alors allouer une indemnité tenant compte de son ancienneté (Cf point 3 ci-après).

En pratique, pour éviter d'affronter une demande de précisions faisant suite à l'envoi d'une lettre parfaitement étayée (ce qui peut s'avérer très délicat à gérer), l'employeur aura donc tout intérêt de n'utiliser dans un premier temps que le formulaire Cerfa.

Néanmoins, les Décrets à paraître devant encadrer le délai de réponse de l'employeur dans des délais courts, il est dès lors vivement conseillé pour ce dernier de rédiger en amont une trame lettre..., quitte à ne jamais avoir à l'utiliser...

(1) Article L. 1232-6 du Code du travail, Modèles fixés par Décret à paraître



## 2- Une indemnité de licenciement largement renforcée

L'indemnité de licenciement dont l'objet est d'indemniser la perte d'emploi est utilisée dans la réforme comme un véritable contrepoids au plafonnement des indemnités de licenciement sans cause réelle et sérieuse, qui sont destinées pour leur part, à "réparer" un licenciement abusif.

Synthèse des changements déjà en vigueur :

- **L'assiette de l'indemnité de licenciement est élargie**

Jusqu'alors limitée aux seuls salariés ayant une année d'ancienneté révolue au jour de la notification de leur licenciement, l'indemnité de licenciement est désormais allouée dès 8 mois d'ancienneté (2) !

Cette disposition est applicable pour tout licenciement notifié depuis le 24 septembre 2017.

- **Le montant de l'indemnité est revalorisé de 25% pour les dix premières années**

S'agissant du montant, depuis le 27 septembre 2017, date de publication du Décret d'application (3), l'indemnité légale de licenciement est calculée selon la formule suivante : Article L. 1234-9 du Code du travail

De 8 mois jusqu'à 10 ans d'ancienneté	Au-delà de 10 ans d'ancienneté
1/4 de mois de salaire par année d'ancienneté	1/3 de mois de salaire par année d'ancienneté

Ainsi bon nombre de Conventions collectives pourraient bien voir leur indemnité de licenciement mise au placard, faute d'être plus favorables que l'indemnité légale. Le praticien vérifiera dorénavant ce point !

Notons également que le législateur a entendu préciser qu' « *en cas d'année incomplète, l'indemnité est calculée proportionnellement au nombre de mois complet* » (4) (ce que la jurisprudence appliquait déjà) et sur la base de la moyenne la plus favorable entre soit les trois derniers mois ou les douze derniers mois précédant le licenciement.

Pragmatisme : faute d'ancienneté suffisante (<1 an) la moyenne salariale est désormais calculée sur « *l'ensemble des mois précédant le licenciement* ».

## 3- Des réparations prud'homales encadrées

- **Dommmages et intérêts pour vices de formes**

Lorsque l'employeur ne respecte pas la procédure (forme et contenu de la convocation, respect du délai de 5 jours ouvrables avant l'entretien, assistance du salarié, etc.) le montant de l'indemnité demeure fixé à un mois de salaire au maximum (5).

A compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018, les règles applicables seront les mêmes pour l'ensemble des entreprises, sans distinction selon qu'elles comptent plus ou moins de onze salariés, l'article L. 1235-5 du Code du travail ayant été allégé.

- **Dommmages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse**

L'Ordonnance met un terme aux dommages et intérêts égaux à six mois au moins en cas de condamnation pour licenciement abusif, sauf en cas de discrimination ou de harcèlement.

Les réparations sont dorénavant encadrées par les seuils suivants (6) pour tout licenciement notifié depuis le 24 septembre dernier, sans désormais prendre en compte une ancienneté minimale du salarié, comme c'était le cas auparavant (plus ou moins de deux ans) :

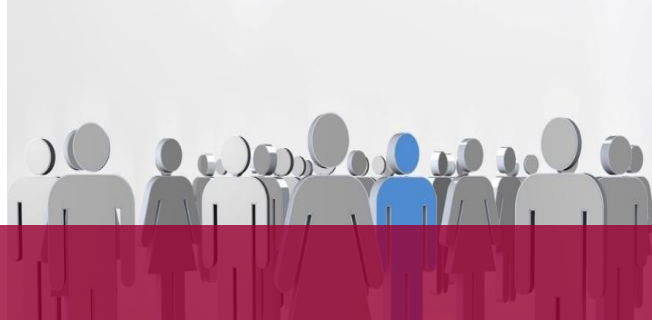
(2) Article L. 1234-9 du Code du travail

(3) Article R. 1234-1 du Code du travail

(4) Article L. 1235-2 du Code du travail

(5) Article L. 1235-3 du Code du travail

(6) Décret n°2017-1398 du 25 septembre 2017 portant revalorisation de l'indemnité légale de licenciement, article R. 1234-4 du Code du travail

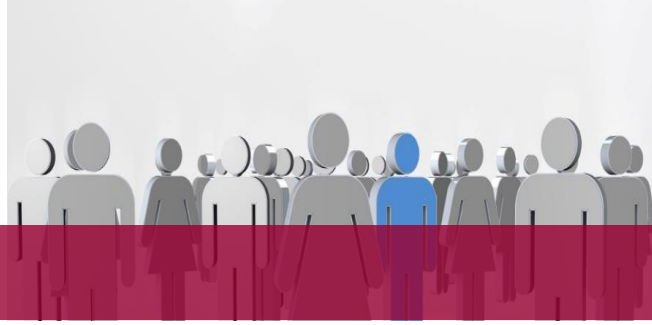


## Barème applicables depuis le 24 septembre 2017 – indemnités minimales et maximales

Les planchers sont distincts selon que la taille de l'entreprise est inférieure ou supérieure à 11 salariés :

Ancienneté du salarié dans l'entreprise (en années complètes)	Indemnité minimale (en mois de salaire brut)		Indemnité maximale (en mois de salaire brut)
	Entreprises de + 11 salariés	Entreprise des – 11 salariés	
0	Sans objet	Sans objet	1
1	1	0,5	2
2	3	0,5	3,5
3	3	1	4
4	3	1	5
5	3	1,5	6
6	3	1,5	7
7	3	2	8
8	3	2	8
9	3	2,5	9
10	3	2,5	10

Ancienneté du salarié dans l'entreprise (en années complètes)	Indemnité minimale (en mois de salaire brut)		Indemnité maximale (en mois de salaire brut)
	Toutes les Entreprises sans distinction		
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
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



A titre de comparaison avec l'ancien régime, il faudra donc désormais qu'un salarié ait atteint cinq ans d'ancienneté pour qu'il puisse prétendre à avoir six mois d'indemnité (contre deux ans auparavant).

Au-delà des barèmes, il doit être relevé que le texte prévoit également que « *pour déterminer le montant de l'indemnité, le juge peut tenir compte, le cas échéant, des indemnités de licenciement versées à l'occasion de la rupture* », alors que l'ancienne version prévoyait, au contraire, que l'indemnité minimale de six mois de salaire se cumulait avec l'indemnité de licenciement.

- **Dommages et intérêts pour licenciement nul : le retour des six mois**

L'Ordonnance prévoit que par dérogation aux barèmes indemnitaires ci-dessus, tout licenciement entaché de nullité (7) donnera lieu au versement d'« *une indemnité, à la charge de l'employeur, qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois* (8)».

#### **4- La prescription de la contestation du licenciement réduite à un an**

La prescription de l'action en contestation du licenciement pour motif personnel auparavant de deux ans est maintenant alignée sur celle du licenciement économique : « *Toute action portant sur la rupture du contrat de travail se prescrit par douze mois à compter de la notification de la rupture* (9) ».

Des situations intéressantes ne devraient pas manquer d'alimenter les contentieux actuellement en cours devant les juridictions, puisque ces dispositions s'appliquent aux prescriptions en cours à compter de la date de publication de ladite ordonnance, sans que la durée totale de la prescription puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

---

(7) Violation d'une liberté fondamentale, faits de harcèlement moral ou sexuel, de maladie, de maternité, de mesure discriminatoire, représentants du personnel, etc.

(8) Article L. 1235-3-1 du Code du travail

(9) Article L. 1471-1 du Code du travail



## CONTACTS



**Sylvain LEMPLIER**

Avocat Associé

Tél. 04.78.38.64.18 / Mob. 06.20.99.44.57

[sylvain.letemplier@adamas-lawfirm.com](mailto:sylvain.letemplier@adamas-lawfirm.com)



**Christophe COUGNAUD**

Avocat

Tél. 04.72.41.15.75

[christophe.cougnaud@adamas-lawfirm.com](mailto:christophe.cougnaud@adamas-lawfirm.com)



Lyon : + 33 (0) 4 72 41 15 75

Paris : +33 (0) 1 53 45 92 22



[www.adamas-lawfirm.com](http://www.adamas-lawfirm.com)



Pour recevoir nos lettres d'information, faites-en la demande sur : [infocom@adamas-lawfirm.com](mailto:infocom@adamas-lawfirm.com)  
Pour consulter toutes nos lettres d'informations, rendez-vous sur : [www.adamas-lawfirm.com](http://www.adamas-lawfirm.com)

Les articles contenus dans cette newsletter sont fournis à des fins d'information uniquement et ne peuvent en aucun cas constituer une consultation ou un avis juridique. De ce fait, la responsabilité de leurs auteurs ou du cabinet ADAMAS ne saurait en aucun cas être engagée au titre de l'utilisation faite par les lecteurs des informations contenues dans cette lettre.

Toute personne qui souhaiterait utiliser les informations contenues dans la présente lettre à des fins autres que d'information personnelle devra au préalable avoir recours aux conseils d'un professionnel du droit dûment habilité à fournir des conseils juridiques.

L'intégralité des contenus de cette lettre, ainsi que le logo et la marque ADAMAS sont protégés par des droits de propriété intellectuelle qui sont la propriété exclusive du cabinet ADAMAS ou des auteurs qui lui sont liés. Ces contenus, logo et marque ne peuvent être reproduits, même partiellement, sans leur autorisation.

Conformément à la loi « Informatique et Libertés » du 6 janvier 1978 modifiée en 2004, vous disposez d'un droit d'accès et de rectification aux informations qui vous concernent. Vous disposez également du droit de vous désabonner de la liste de diffusion de cette lettre. Vous pouvez exercer ces droits en vous adressant à : [infocom@adamas-lawfirm.com](mailto:infocom@adamas-lawfirm.com)