SANCTIONS DU LICENCIEMENT IRRÉGULIER

IRRÉGULARITÉS DE PROCÉDURE

DISTINCTION SELON L'EFFECTIF DE L'ENTREPRISE ET L'ANCIENNETÉ DU SALARIÉ

Deux types de sanctions

Les articles L. 1235-2 et L. 1235-5 du Code du travail permettent d'appliquer deux sanctions différentes selon que :

- l'effectif de l'entreprise comprend plus ou moins 11 salariés ;
- le salarié licencié compte plus ou moins 2 ans d'ancienneté.

En principe, les irrégularités de procédure impliquent les sanctions suivantes :

- entreprises de plus de 11 salariés et ancienneté supérieure à 2 ans :
 - régularisation de la procédure de licenciement,
 - paiement d'une indemnité au plus égale à 1 mois de salaire,
- entreprises de moins de 11 salariés ou ancienneté inférieure à 2 ans :
 - dommages-intérêts calculés en fonction du préjudice subi,
 - réintégration du salarié ou indemnité correspondant au moins aux 12 derniers mois de salaire, en cas de nullité de la procédure de licenciement pour motif économique.

Articles L. 1235-2 et L. 1235-5 du Code du travail

L'article L. 1235-2 du Code du travail s'applique seulement dans les entreprises de plus de 11 salariés et exclusivement aux salariés ayant plus de 2 ans d'ancienneté. En conséquence, l'indemnisation est calculée en fonction du préjudice subi, dans les hypothèses suivantes :

- aux salariés ayant moins de 2 ans d'ancienneté, dans les entreprises de plus de 11 salariés ;
- à tous les salariés, quelle que soit leur ancienneté, dans les entreprises de moins de 11 salariés.

Article L. 1235-5 du Code du travail

L'indemnité pour irrégularité de procédure ne se cumule pas avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse due à un salarié ayant plus de 2 ans d'ancienneté, dans les entreprises de plus de 11 salariés.

Cass. soc. 4 avril 2001 - Compagnie Générale de Services Le Castor c/ De Carvalho

Sauf nullité du licenciement, le juge n'est pas en mesure d'ordonner l'arrêt d'une procédure de licenciement et la poursuite du contrat de travail. Or, la nullité du licenciement n'est possible qu'en cas de violation d'une disposition légale la prévoyant ou en cas de violation d'une liberté fondamentale du salarié.

Cass. Soc. 31 mars 2004 – Société nouvelle Les Tricotages du Bassigny c/ Fréguelin

APPRÉCIATION DE L'EFFECTIF DE L'ENTREPRISE

L'effectif à prendre en compte est celui qui existe à la date de présentation de la lettre de licenciement, sous réserve qu'il corresponde à un effectif habituel de l'entreprise.

Cass. soc. 1er avril 1992 - Bull. civ. V, n° 224

La preuve de l'effectif de l'entreprise incombe à l'employeur.

Cass. soc. 18 avril 2000 - Assedic Marche Limousin c/ Picat et autres - RJS 6/00 n° 658

Ancienneté du salarié

L'ancienneté est décomptée dès le premier jour d'embauche, période d'essai comprise, jusqu'à la notification du licenciement, à savoir le jour de la première présentation de la lettre de licenciement au salarié, période de préavis non comprise.

L'ancienneté du salarié comprend ici les périodes de suspension du contrat de travail, contrairement à celle nécessaire pour ouvrir droit au préavis ou à l'indemnité de licenciement.

Cass. soc. 7 mai 1987 - Bull. civ. V, n° 272

CAS PARTICULIER : DÉFAUT DE LA MENTION DE LA POSSIBILITÉ POUR LE SALARIÉ DE SE FAIRE ASSISTER PAR UN CONSEILLER

La Cour de cassation a opéré en 2003 un véritable revirement de jurisprudence concernant les sanctions de l'inobservation de la règle concernant l'assistance du salarié par un conseiller. Ainsi, désormais, les salariés ayant une faible ancienneté (moins de 2 ans) dans les entreprises dépourvues de représentation du personnel, ne peuvent plus bénéficier de l'indemnisation prévue à l'article L. 1235-2 du Code du travail, quand bien même l'employeur n'aurait pas respecté les dispositions légales relatives à l'assistance du salarié par un conseiller inscrit sur liste préfectorale.

Cass. Soc. 5 février 2003 – Société Juri-fisc c/ Cujas

Cette solution est également valable lorsque le salarié licencié a plus de 2 ans d'ancienneté mais que l'entreprise compte moins de 11 salariés.

Auparavant, les sanctions de l'absence de mention de la faculté de se faire assister par un conseiller au cours de l'entretien préalable au licenciement, dans la lettre de convocation à cet entretien, dérogeaient à la combinaison des articles L. 1235-2 et L. 1235-5 du Code du travail.

En effet, quel qu'était soit l'effectif de l'entreprise ou l'ancienneté du salarié, cette omission entraînait l'application des sanctions pour irrégularité de procédure prévues à l'article L. 1235-2 du Code du travail, c'est-à-dire la régularisation de la procédure de licenciement irrégulière et le versement d'une indemnité au plus égale à 1 mois de salaire.

Article L. 1235-5 du Code du travail

Si le licenciement est, par ailleurs, sans cause réelle et sérieuse, l'employeur peut être condamné à payer l'indemnité minimale de 6 mois de salaire, prévue par l'article L. 1235-3 du Code du travail.

Cass. soc. 13 novembre 1996 - Bull. civ. V, n° 382

Dans l'hypothèse où le salarié a moins de 6 mois d'ancienneté, cette indemnité ne peut être supérieure au salaire correspondant à la durée effective de travail accomplie.

Cass. soc. 18 décembre 2000 - Gantois c/ Entreprise EIGS-Basquin David

NON-RESPECT DE LA PROCÉDURE CONVENTIONNELLE DE LICENCIEMENT

Les sanctions du non-respect d'une procédure de licenciement instaurée par la convention collective peuvent être prévues par la même convention.

A défaut, les irrégularités de procédure conventionnelle entraînent, pour le moins, le versement de dommages-intérêts. La jurisprudence considère en effet que les irrégularités de procédure causent nécessairement un préjudice au salarié, dont il appartient au juge d'apprécier l'importance.

Cass. soc. 18 février 1998 - Bull. civ. V, n° 95

Dans certaines hypothèses, le non-respect des dispositions conventionnelles peut également ôter au licenciement son caractère réel et sérieux et impliquer les sanctions afférentes.

Exemple

- *Non-respect de la procédure conventionnelle spécifique prévue en cas de licenciement pour inaptitude physique ;*
- *Non-respect de l'obligation de consulter une commission d'interprétation et de consultation pour tout licenciement pour faute grave.*

Cass. soc. 28 mars 2000 - SNATI c/ Texier et autre

La jurisprudence distingue actuellement les dispositions conventionnelles qui apportent au salarié :

- des garanties de forme, telles que l'allongement des délais de procédure, dont la violation est sanctionnée par le versement de dommages-intérêts ;
- des garanties de fond, dont le non-respect rend le licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Cass. soc. 23 mars 1999 - Jaureguy c/ Leray et autres - Bull. civ. V, n° 134

DÉLAIS DE PRESCRIPTION

Toute action en justice portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Article L. 1471-1 du Code du travail créé par Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 – JO du 15 juin

Il existe toutefois des exceptions légales :

- action relative à l'illégitimité d'un licenciement pour motif économique ou à la rupture du contrat consécutive à la signature d'un contrat de sécurisation professionnelle : 12 mois à compter de la dernière réunion du comité d'entreprise ou à compter de la notification individuelle du licenciement au salarié.

Article L. 1235-7 du Code du travail

- action en réclamation de salaires : 3 ans (et non plus 5) ;
- dénonciation d'un reçu pour solde de tout compte : 6 mois.

Article L. 1234-20 du Code du travail

- licenciement discriminatoire ou dans un contexte de harcèlement moral ou sexuel : 5 ans.

Article L. 1234-5 du Code du travail

☞ *Le délai de prescription applicable dans le cadre des contestations pour irrégularité de la procédure de licenciement est donc désormais de 2 ans. L'article L. 1235-7 du Code du travail, qui prescrit dans un délai de 12 mois les actions en justice portant sur la régularité ou la validité du licenciement pour motif économique, ne s'applique en effet qu'en l'absence ou insuffisance d'un plan de sauvegarde de l'emploi. C'est la position de la Cour de cassation, contrairement à l'administration qui, en 2005, avait étendu l'application de cette disposition légale aux licenciements individuels pour motif économique et à la régularité du licenciement économique (procédure et motif de fond).*

Circulaire DGEFP-DRT n° 2005-47 du 30 décembre 2005

Cass. Soc. 15 juin 2010 – n° 09-65.062

CONCILIATION PERMETTANT UNE RÉPARATION FORFAITAIRE

Depuis l'entrée en vigueur d'une loi du 14 juin 2013, et de son décret d'application du 2 août 2013, un accord entre les 2 parties peut mettre fin au litige, lors de la phase de conciliation devant le Conseil de Prud'hommes, lorsqu'il s'agit de contester la régularité du licenciement (procédure, caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur).

Cet accord prévoit le versement par l'employeur au salarié d'une indemnité forfaitaire dont le montant est déterminé en fonction de l'ancienneté du salarié : de deux à quatorze mois de salaire selon une ancienneté comprise entre moins de 2 ans et plus de 25 ans.

Cette indemnité forfaitaire est exonérée d'impôt sur le revenu pour sa totalité et ne se substitue pas aux indemnités légales, conventionnelles ou contractuelles auxquelles le salarié peut prétendre : indemnité de licenciement, de préavis, de congés payés.

Sous cette réserve, le procès-verbal constatant l'accord vaut renonciation des parties à toutes réclamations et indemnités relatives à la rupture du contrat de travail, notamment les indemnités pour licenciement pour irrégularité de la procédure ou pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Loi n° 2013-1278 du 14 juin 2013 – JO du 15 juin

LICENCIEMENT SANS CAUSE RÉELLE ET SÉRIEUSE

ABSENCE DE CAUSE RÉELLE ET SÉRIEUSE : NOTION

Le licenciement est sans cause réelle et sérieuse notamment lorsque :

- la lettre de licenciement n'est pas motivée ou insuffisamment motivée ;
- le licenciement ne repose pas sur des éléments objectifs.

Exemple

Licenciement pendant un arrêt-maladie prolongé, non justifié par la nécessité de remplacer durablement le salarié, comme l'exige la convention collective applicable.

DEUX TYPES DE SANCTIONS

Les articles L. 1235-2 et L. 1235-5 du Code du travail permettent d'appliquer deux sanctions différentes selon que :

- l'effectif de l'entreprise comprend plus ou moins 11 salariés ;
- le salarié licencié compte plus ou moins 2 ans d'ancienneté.

En principe, l'absence de cause réelle et sérieuse implique les sanctions suivantes :

- entreprises de plus de 11 salariés et ancienneté supérieure à 2 ans :
 - proposition de réintégration du salarié licencié,
 - ou indemnité minimale correspondant à 6 mois de salaire,
 - et remboursement des indemnités de chômage, dans la limite de 6 mois d'allocations ;
- entreprises de moins de 11 salariés ou ancienneté inférieure à 2 ans :
 - dommages-intérêts calculés en fonction du préjudice subi.

Articles L. 1235-2 et L. 1235-5 du Code du travail

L'article L. 1235-2 du Code du travail s'applique seulement dans les entreprises de plus de 11 salariés et exclusivement aux salariés ayant plus de 2 ans d'ancienneté. En conséquence, l'indemnisation est calculée en fonction du préjudice subi, dans les hypothèses suivantes :

- aux salariés ayant moins de 2 ans d'ancienneté, dans les entreprises de plus de 11 salariés ;
- à tous les salariés, quelle que soit leur ancienneté, dans les entreprises de moins de 11 salariés.

Article L. 1235-5 du Code du travail

L'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse d'un salarié ayant au moins 2 ans d'ancienneté d'une entreprise d'au moins 11 salariés, ne peut être cumulée avec l'indemnité prévue en cas d'observation de la procédure de licenciement.

Cass. soc. 4 avril 2001 - Compagnie Générale de Services Le Castor c/ de Carvalho

La jurisprudence reste constante sur au moins un point : si le salarié ne justifie pas de 2 ans d'ancienneté ou si l'effectif de l'entreprise est inférieur à 11 salariés, le montant des dommages et intérêts est évalué souverainement par les juges selon le préjudice subi.

Cass. soc. 7 décembre 2011, n° 10-141.56

Appréciation de l'effectif de l'entreprise

L'effectif à prendre en compte est celui qui existe à la date de présentation de la lettre de licenciement, sous réserve qu'il corresponde à un effectif habituel de l'entreprise.

Cass. soc. 1^{er} avril 1992 - Bull. civ. V, n° 224

L'effectif habituel s'apprécie sur une période de 6 mois.

Circulaire ministérielle n° 05-83 du 15 mars 1983

Le mode de décompte des effectifs a fait l'objet d'une harmonisation s'appliquant à l'ensemble des dispositions du Code du travail intéressées. Désormais, l'effectif d'une entreprise comprend :

- les salariés sous contrat à durée indéterminée et à temps complet ;
- les travailleurs à domicile ;
- les personnes en contrat à durée déterminée, travailleurs intermittents, travailleurs mis à disposition par une entreprise extérieure, y compris les travailleurs temporaires, pris en compte au prorata temporis de leur temps de présence dans l'entreprise au cours des 12 derniers mois. Lorsque ces personnes remplacent un salarié absent, elles ne sont pas prises en compte dans l'effectif ;
- les salariés à temps partiel, comptabilisés en divisant la somme totale des heures inscrites dans leur contrat de travail par la durée du travail, légale ou conventionnelle, applicable dans l'entreprise.

Ordonnance n° 2004-602 du 24 juin 2004 - JO du 26 juin

Ancienneté du salarié

L'ancienneté est décomptée dès le premier jour d'embauche, période d'essai comprise, jusqu'à la notification du licenciement, à savoir le jour de la première présentation de la lettre de licenciement au salarié, période de préavis non comprise.

L'ancienneté du salarié comprend ici les périodes de suspension du contrat de travail, contrairement à celle nécessaire pour ouvrir droit au préavis ou à l'indemnité de licenciement.

Cass. soc. 7 mai 1987 - Bull. civ. V, n° 272

PRESCRIPTION DES CONTESTATIONS

Le délai de prescription applicable dans le cadre des contestations relatives au caractère réel et sérieux du licenciement est de 2 ans (hors motif économique).

Article L. 1471-1 du Code du travail créé par Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 – JO du 15 juin

L'action relative à l'illégitimité d'un licenciement pour motif économique ou à la rupture du contrat consécutive à la signature d'un contrat de sécurisation professionnelle se prescrit à 12 mois à compter de la dernière réunion du comité d'entreprise ou à compter de la notification individuelle du licenciement au salarié.

Article L. 1235-7 du Code du travail

L'article L. 1235-7 du Code du travail, qui prescrit donc dans un délai de 12 mois les actions en justice portant sur la régularité ou la validité du licenciement pour motif économique, ne s'applique en effet qu'en l'absence ou insuffisance d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

Cass. soc. 15 juin 2010 – n° 09-65.062

C'est la position de la Cour de cassation, contrairement à l'administration qui, en 2005, avait étendu l'application de cette disposition légale aux licenciements individuels pour motif économique et à la régularité du licenciement économique (procédure et motif de fond).

Circulaire DGEFP-DRT n° 2005-47 du 30 décembre 2005

RÉINTÉGRATION OU INDEMNITÉ CORRESPONDANT À 6 MOIS DE SALAIRE

Sanctions alternatives

Le juge peut seulement proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise. Il ne peut l'imposer.

☞ *Le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse doit être ici distingué du licenciement nul. En effet, seule la nullité du licenciement est le plus souvent assortie d'une obligation de réintégrer le salarié irrégulièrement licencié. Dans cette hypothèse, le juge peut ordonner la poursuite du contrat de travail.*

Exemple

Protection contre le licenciement des femmes enceintes, des représentants du personnel, ...

La proposition de réintégration n'est pas systématique. Il appartient au juge de décider de proposer ou de ne pas proposer la réintégration du salarié.

Le salarié a droit à une indemnité qui ne peut être inférieure à 6 mois de salaire seulement :

- lorsqu'il refuse de réintégrer son poste de travail ;
- lorsque le tribunal n'a pas jugé bon de proposer sa réintégration.

Montant des dommages-intérêts

L'indemnité allouée au salarié non réintégré correspond au moins à 6 mois de salaire. Il est tenu compte :

- du salaire brut perçu au cours des 6 derniers mois de présence dans l'entreprise ;
- y compris les primes et avantages en nature.

Cass. soc. 3 décembre 1992 - Société LMB c/ Hobbal - RJS 1/1993 n° 29

Le juge peut augmenter le montant des dommages-intérêts, en fonction du préjudice subi par le salarié, notamment :

- de sa difficulté à retrouver un emploi ;
- de la perte de salaire, appréciée en fonction de la rémunération assortie à son nouvel emploi et de celle qu'il aurait pu percevoir s'il n'avait pas été licencié ;
- de la perte d'avantages dont bénéficiait le salarié dans le cadre du contrat de travail rompu, notamment une couverture sociale complémentaire ou un dispositif de retraite supplémentaire, ...

Cumul avec d'autres indemnités

L'indemnité due en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse se cumule avec :

- l'indemnité de licenciement, légale, conventionnelle ou contractuelle ;
- les dommages-intérêts en cas de procédés vexatoires de la part de l'employeur ou de licenciement abusif ;
- le remboursement des indemnités de chômage par l'employeur.

Réponse ministérielle n° 40405 - JOANQ du 28 août 2000, p. 5068

CONCILIATION PERMETTANT UNE RÉPARATION FORFAITAIRE

Depuis l'entrée en vigueur d'une loi du 14 juin 2013, et de son décret d'application du 2 août 2013, un accord entre les 2 parties peut mettre fin au litige, lors de la phase de conciliation devant le Conseil de Prud'hommes, lorsqu'il s'agit de contester la régularité du licenciement (procédure, caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur).

Cet accord prévoit le versement par l'employeur au salarié d'une indemnité forfaitaire dont le montant est déterminé en fonction de l'ancienneté du salarié : de deux à quatorze mois de salaire selon une ancienneté comprise entre moins de 2 ans et plus de 25 ans.

Cette indemnité forfaitaire est exonérée d'impôt sur le revenu pour sa totalité et ne se substitue pas aux indemnités légales, conventionnelles ou contractuelles auxquelles le salarié peut prétendre : indemnité de licenciement, de préavis, de congés payés.

Sous cette réserve, le procès-verbal constatant l'accord vaut renonciation des parties à toutes réclamations et indemnités relatives à la rupture du contrat de travail, notamment les indemnités pour licenciement pour irrégularité de la procédure ou pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Loi n° 2013-1278 du 14 juin 2013 – JO du 15 juin

REMBOURSEMENT DES INDEMNITÉS DE CHÔMAGE

Indépendamment de tout préjudice subi par Pôle Emploi, l'employeur peut se voir condamner à rembourser les allocations de chômage dues au salarié licencié :

- seulement en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, et non en cas d'irrégularités de procédure ou de nullité de la rupture.

Cass. soc. 12 février 1991 - Société Mora c/ Lataste - RJS 3/1991 n° 326

- exclusivement dans les entreprises de 11 salariés et plus, pour les salariés ayant plus de 2 ans d'ancienneté.

Le remboursement est limité :

- aux allocations perçues jusqu'au jour du jugement ordonnant le remboursement, qu'il soit prononcé en première instance ou en appel ;
- dans la limite de 6 mois, pour les licenciements intervenus à compter du 1^{er} janvier 1987 ;
- jusqu'à la date de reprise d'un emploi, le cas échéant.

Le tribunal statuant sur l'absence de cause réelle et sérieuse peut ordonner d'office le remboursement des allocations de chômage, bien que Pôle Emploi ne soient pas intervenues à l'instance. Les modalités de remboursement sont prévues à l'article L. 1235-4 du Code du travail.

Cass. soc. 23 mai 2000 - Bull. civ. V, n° 193

Ne peut être déduit des sommes à rembourser à Pôle Emploi, le montant des versements effectués par l'entreprise auprès de ces mêmes organismes, au titre des conventions de conversion (2 mois de préavis diminués de 6 jours de carence à charge de l'État).

LICENCIEMENT ABUSIF

LICENCIEMENTS CONCERNÉS

L'abus de droit de la part de l'employeur se manifeste par les circonstances entourant la rupture du contrat :

- légèreté blâmable : attitude précipitée entraînant la perte d'un avantage ou d'un droit dont le salarié aurait pu se prévaloir ;
- circonstances vexatoires, brutales ou infamantes caractérisant une volonté de nuire au salarié ou une attitude méprisante ;
- non-respect de clauses légales, contractuelles ou conventionnelles de garantie d'emploi, notamment en cas de rupture anticipée des contrats à durée déterminée et des contrats en alternance.

L'existence d'un abus de droit est indépendant de la cause réelle et sérieuse du licenciement. Ainsi, le licenciement peut être jugé abusif alors même qu'il est justifié.

Exemple

Le juge ne peut débouter un salarié de sa demande de dommages-intérêts pour rupture abusive au motif que le licenciement est fondé sur une cause réelle et sérieuse.

Cass. soc. 17 juillet 1996 - Bull. civ. V, n° 290

La faute grave voire lourde du salarié peut être reconnue, le motif économique du licenciement réel et justifié, ce qui n'autorise par l'employeur à procéder au licenciement dans des conditions précipitées et vexatoires.

SANCTIONS DE L'ABUS DE DROIT

Le salarié peut obtenir réparation du préjudice découlant de l'abus de droit, commis par l'employeur. Il lui appartient alors de rapporter la preuve d'un préjudice spécifique distinct, le cas échéant, de celui résultant de l'absence de cause réelle et sérieuse de la rupture du contrat.

Les indemnités pour licenciement abusif peuvent se cumuler avec les dommages-intérêts octroyés en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Il n'est pas nécessaire de distinguer les sanctions en fonction de l'effectif de l'entreprise ou l'ancienneté du salarié.

La réparation du préjudice peut être accordée sous forme de dommages-intérêts, mais également sous une autre forme parfois plus appropriée.

Exemple

Publication dans la presse spécialisée de la condamnation de l'employeur.

Cass. soc. 25 janvier 1989 - Bull. civ. V, n° 64

DÉLAIS DE PRESCRIPTION

Toute action en justice portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Article L. 1471-1 du Code du travail créé par Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 – JO du 15 juin

Il existe toutefois des exceptions légales :

- action relative à l'illégitimité d'un licenciement pour motif économique ou à la rupture du contrat consécutive à la signature d'un contrat de sécurisation professionnelle : 12 mois à compter de la dernière réunion du comité d'entreprise ou à compter de la notification individuelle du licenciement au salarié.

Article L. 1235-7 du Code du travail

- action en réclamation de salaires : 3 ans (et non plus 5) ;
- dénonciation d'un reçu pour solde de tout compte : 6 mois.

Article L. 1234-20 du Code du travail

- licenciement discriminatoire ou dans un contexte de harcèlement moral ou sexuel : 5 ans.

Article L. 1234-5 du Code du travail

NULLITÉ DU LICENCIEMENT

LICENCIEMENTS NULS

Les hypothèses dans lesquelles la nullité d'un licenciement peut être prononcée par le juge résulte de textes légaux. Ceux-ci peuvent également prévoir les sanctions applicables.

Ainsi, le licenciement irrégulier est nul dans les circonstances suivantes :

- licenciement d'une femme enceinte ou pendant le congé de maternité ;

Article L. 1225-71 du Code du travail

- licenciement au cours d'une période de suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail ou une maladie professionnelle ;

Article L. 1226-13 du Code du travail

- licenciement pour un motif discriminatoire : sexe, mœurs, situation de famille, nationalité ou race, opinions politiques, convictions religieuses, inaptitude physique ou handicap, ...

Article L. 1232-4 du Code du travail

- licenciement pour refus de céder au harcèlement sexuel ou moral ;

Article L. 1152-3 du Code du travail

- licenciement consécutif à une action en justice du salarié relative à l'égalité entre hommes et femmes ;

Article L. 1144-3 du Code du travail

- licenciement en violation des dispositions relatives au droit de grève ;

Article L. 1132-2 du Code du travail

- licenciement pour motif économique dont la procédure est nulle, notamment en cas d'insuffisance ou d'absence de plan de reclassement.

Article L. 1235-10 du Code du travail

RÉINTÉGRATION DU SALARIÉ

En principe, la nullité du licenciement replace les parties au contrat de travail dans la situation où elles se trouvaient avant l'acte nul. Elle devrait donc systématiquement se traduire par la réintégration du salarié dans l'entreprise.

Lorsque les dispositions légales prévoient la réintégration du salarié dont le licenciement est nul, le juge peut l'ordonner, notamment si le salarié le lui demande. Mais ce dernier n'est pas contraint d'accepter la proposition de réintégration.

Exemple

Licenciement des représentants du personnel.

Certaines dispositions du Code du travail prévoient des sanctions de la nullité du licenciement, autres que la réintégration du salarié. La jurisprudence en a longtemps déduit l'exclusion de la possibilité de réintégration. Mais la tendance aujourd'hui est à l'unification des sanctions du licenciement nul, quelle que soit la rédaction du texte légal.

Exemple

La Cour de cassation, en 2003, accorde la réintégration à une femme enceinte dont le licenciement est annulé et qui demande à être réintégrée dans l'entreprise, nonobstant l'article L.1225-71 du Code du travail qui ne prévoit pas expressément la possibilité de réintégration. Le but est d'uniformiser les sanctions de la nullité du licenciement prévues au Code du travail. Il s'agit d'un revirement de jurisprudence, dans la mesure où avant 2003, la salariée enceinte dont le licenciement est nul ne pouvait imposer à l'employeur sa réintégration, seule la voie de la réparation pécuniaire lui était ouverte.

Cass. soc. 30 avril 2003 - Mme X c/ Association Promotrans

Toutefois, les juges s'accordent fréquemment le droit d'ordonner la réintégration du salarié, alors même que cette possibilité n'est pas prévue par les textes. Tel est le cas lorsque le texte qualifiant le licenciement de nul ne précise aucune sanction de la nullité.

Exemple

Les dispositions du Code du travail relatives à l'exercice du droit de grève prévoient la nullité du licenciement prononcé en violation desdites dispositions mais ne mentionnent aucune sanction.

Il a alors été décidé que le salarié licencié en violation du droit de grève a droit à réintégration dans son poste de travail, s'il le demande.

Cass. soc. 29 juin 1994 - Bull. civ. V, n° 215

RÉPARATION SOUS FORME DE DOMMAGES-INTÉRÊTS

Le salarié non réintégré, soit parce que le juge ne l'a pas ordonné, soit parce qu'il a refusé cette faculté, peut obtenir réparation du préjudice qu'il a subi du fait de la nullité sous la forme d'une indemnisation.

Cette indemnisation se cumule avec le rappel de salaire correspondant à la période couverte par la nullité, lorsque le salarié démontre l'existence d'un préjudice distinct : difficultés à retrouver un emploi, perte d'un avantage annexe au contrat, perte d'une chance de promotion, etc.

Certaines dispositions légales prévoient une indemnisation minimale, mais la plupart du temps, le montant des dommages-intérêts est laissé à la libre appréciation des juges du fond.

Depuis 2000, la jurisprudence accorde systématiquement au moins 6 mois de salaire, quel que soit le cas de nullité du licenciement et peu importe l'ancienneté du salarié :

- hypothèse du salarié victime d'un accident du travail ;

Cass. soc. 2 juin 2004 - Vincon c/ Société Transports Vendôme Express

- hypothèse d'un salarié protégé ;

Cass. soc. 12 juin 2001 - Peccoud c/ Société Les Provinciales

- hypothèse de la femme enceinte.

Cass. soc. 12 novembre 2001 - Robert c/ Société Héliagon

VERSEMENT DES SALAIRES DUS PENDANT LA PÉRIODE COUVERTE PAR LA NULLITÉ

Le licenciement nul est sensé ne jamais avoir produit d'effet. En d'autres termes, il faut considérer que le contrat s'est poursuivi au-delà de la date de rupture du contrat. En conséquence, le salarié a droit au versement de son salaire depuis la date de la rupture entachée par la nullité :

- jusqu'au jour de sa réintégration, le cas échéant ;
- ou jusqu'au terme de la période protégée.

Exemple

La nullité du licenciement d'un délégué du personnel implique le versement des salaires depuis la date du licenciement nul jusqu'au terme d'un délai de 6 mois suivant la date d'expiration de son mandat, initialement prévue.

Peu importe que la nullité du licenciement soit, par ailleurs, assortie de l'obligation de réintégrer le salarié. La réintégration du salarié n'exonère pas l'employeur de son obligation de verser les salaires correspondant à la période couverte par la nullité.

Par ailleurs, en cas de licenciement nul, le salarié a droit à l'indemnité compensatrice de préavis, sans qu'il y ait lieu de statuer sur les motifs de la rupture.

Cass. soc. 2 juin 2004 - Vincon c/ Société Transports Vendôme Express

En conséquence, même le salarié en arrêt maladie à la date de son licenciement, qui n'est donc pas en mesure d'exécuter son délai-congé, peut prétendre à cette indemnité compensatrice de préavis.

Cass. soc. 5 juin 2001 - Chefdeville c/ SA Gan - RJS 8-9/01, n° 1009

Le montant de l'indemnité correspondant à la réparation du préjudice subi, pour la période écoulée entre le licenciement nul et la réintégration du salarié, est toutefois limité au montant des salaires dont il a été privé. En d'autres termes, le salarié ne peut cumuler la réparation qui lui est due à raison de la perte de ses salaires et les différents revenus qu'il a perçus depuis la rupture de son contrat de travail : indemnités maladie, allocations de chômage, salaires versés par une autre entreprise. Le préjudice doit être réparé, ni plus ni moins, l'indemnisation ne peut donc provoquer l'enrichissement de la victime, selon un principe du droit commun de la réparation civile. Cette solution implique également que l'indemnisation correspondant à la sanction de la nullité du licenciement n'est pas forfaitaire.

Cass. Soc. 3 juillet 2003 – M. Bernard c/ Société Etablissements Normil

Enfin, le juge ne peut justifier l'octroi de dommages-intérêts supplémentaires par « les circonstances de la privation d'emploi ». D'autres chefs de préjudice sont certes possibles, mais le préjudice résultant des circonstances de la privation d'emploi se confond, selon la jurisprudence, avec celui né de la perte des salaires.

Cass. Soc. 3 juillet 2003 – Société Elidis Boissons c/ M. Bernard

NULLITÉ ET PROCÉDURE DE LICENCIEMENT

En l'absence de disposition légale prévoyant la nullité, ou à défaut de violation d'une liberté fondamentale du salarié, le juge ne peut ordonner la nullité du licenciement. Par suite, le juge des référés n'est pas en mesure d'arrêter une procédure de licenciement et la poursuite du contrat de travail, lorsque la nullité n'est pas encourue.

Cass. soc. 31 mars 2004 - Société nouvelle Les Tricotages du Bassigny c/ Fréguelin

PRÉSCRIPTION DES CONTESTATIONS

Le délai de prescription applicable dans le cadre des contestations relatives à la nullité du licenciement est de 5 ans.

L'article L.1235-7 du Code du travail, qui prescrit dans un délai de 12 mois les actions en justice portant sur la régularité ou la validité du licenciement pour motif économique, ne s'applique qu'en l'absence ou insuffisance d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

Cass. Soc. 15 juin 2010 – n° 09-65.062

TABLEAUX RÉCAPITULATIFS DES SANCTIONS

Licenciement pour motif personnel			
	Entreprises de moins de 11 salariés	Entreprises de 11 salariés et plus	
		Salariés ayant moins de 2 ans d'ancienneté	Salariés ayant au moins 2 ans d'ancienneté
Non-respect de la procédure	Dommages-intérêts (selon le préjudice subi) <i>Article L. 1235-3 du Code du travail</i>	Dommages-intérêts (selon le préjudice subi) <i>Article L. 1235-5 du Code du travail</i>	Indemnité d'un mois de salaire maximum <i>Article L. 1235-2 du Code du travail</i>
Licenciement sans cause réelle et sérieuse	Dommages-intérêts (selon le préjudice subi) <i>Article L. 1235-5 du Code du travail</i>	Dommages-intérêts (selon le préjudice subi) <i>Article L. 1235-5 du Code du travail</i>	Indemnité de 6 mois de salaire minimum <i>Articles L. 1235-3 et 1235-4 du Code du travail</i> Remboursement aux ASSEDIC de 6 mois d'indemnisation chômage
Licenciement abusif	Dommages-intérêts (selon le préjudice subi) Publication de la condamnation de l'employeur dans la presse spécialisée, sur décision du juge		
Nullité du licenciement	Réintégration si les textes le prévoient ou sur ordre du juge ou dommages-intérêts en fonction du préjudice subi (au moins 6 mois de salaire) et versement des salaires dus pendant la période couverte par la nullité		

Sanctions spécifiques au licenciement économique	
Absence ou insuffisance de plan de sauvegarde de l'emploi dans les entreprises assujetties	<ul style="list-style-type: none"> ■ constat de carence par l'administration ■ nullité de la procédure et des licenciements intervenus impliquant possible réintégration des salariés ou versement d'une indemnité au moins égale au salaire des 12 derniers mois. La réintégration ne peut être envisagée si elle est impossible ⁽¹⁾ ■ obligation de recommencer la procédure <p><i>Article L. 1235-10 du Code du travail</i></p>
Non-respect des autres mesures de prévention des licenciements	<ul style="list-style-type: none"> ■ absence de proposition d'une convention de reclassement personnalisée : contribution versée aux ASSEDIC, égale à 2 mois de salaire brut moyen des 12 derniers mois et aux cotisations sociales patronales afférentes ■ absence de proposition du contrat de transition professionnelle (ent. de moins de 1 000 salariés) : contribution versée aux ASSEDIC, égale à 2 mois du salaire moyen des 12 mois précédant et aux cotisations sociales patronales afférentes ■ non-information ou consultation des représentants du personnel : sanction pénales pour délit d'entrave (1 an de prison ou 1 750€ d'amende) ■ absence de proposition du PARE anticipé (ent. moins de 1 000 salariés) : contribution à verser aux ASSEDIC, égale à 1 mois de salaire moyen, soit 30 fois la base de calcul des indemnités de chômage
Omission d'information de l'administration	<ul style="list-style-type: none"> ■ sanctions pénales : contravention de 4^e classe, soit 750 € d'amende <p><i>Article R. 1238-4 du Code du travail</i></p> <ul style="list-style-type: none"> ■ licenciements de plus de 10 salariés sur 30 jours : suspension de la procédure par interdiction d'envoyer les lettres de licenciement <p><i>Article L. 1233-56 du Code du travail</i></p>
Non-respect des règles relatives à l'ordre des licenciements	<ul style="list-style-type: none"> ■ sanctions pénales : contravention de 4^e classe, soit 750 € d'amende <p><i>Article R. 1238-1 du Code du travail</i></p> <ul style="list-style-type: none"> ■ dommages-intérêts en fonction du préjudice subi
Non-respect des règles de consultation des représentants du personnel	<ul style="list-style-type: none"> ■ sanctions pénales pour délit d'entrave : <ul style="list-style-type: none"> ■ 1 an de prison au plus ■ 3 750 € d'amende au plus <p><i>Articles L. 2316-1, L. 2328-1 et L. 1235-12 du Code du travail</i></p> <ul style="list-style-type: none"> ■ suspension de la procédure de licenciement si elle n'est pas achevée ou, à défaut dommages-intérêts en fonction du préjudice subi
Non-respect de la priorité de réembauchage	<ul style="list-style-type: none"> ■ indemnité au moins égale à 2 mois de salaire <p><i>Article L. 1235-13 du Code du travail</i></p>

⁽¹⁾ La disparition de l'entreprise, c'est-à-dire la cessation définitive d'activité, la vente des actifs industriels, implique l'impossibilité matérielle de réintégrer les salariés irrégulièrement licenciés.

Cass. soc. 15 juin 2005 - M. Regnault c/ Société Wolber

De même, un acte de concurrence déloyal commis par le salarié qui demande sa réintégration, après son licenciement économique, rend cette réintégration matériellement impossible.

Cass. soc. 25 juin 2003 - Masse c/ Société d'édition et de protection route

Les actions collectives, intentées par les organisations syndicales ou les représentants du personnel (au nom de tous les salariés concernés), sont présentées devant le Tribunal de Grande Instance.

L'action individuelle d'un salarié irrégulièrement licencié relève de la compétence du Conseil de prud'hommes.

Cass. soc. 30 mars 1999 - Elefpa c/ Berthelin et autres

Les sanctions prévues en cas de non-respect de la procédure de licenciement, licenciement sans cause réelle et sérieuse, licenciement abusif et nullité de la rupture sont également applicables.

Les contestations contentieuses relatives au licenciement économique sont enfermées dans les délais suivants :

- 15 jours suivants la réunion du comité d'entreprise considérée comme irrégulièrement menée, pour contester la régularité de la procédure de consultation des représentants du personnel sur le projet de licenciement économique ;
- 12 mois à compter de la dernière réunion du comité d'entreprise ou à compter de la notification individuelle du licenciement, pour contester la régularité de la procédure de licenciement dans son ensemble, ou la validité de ce licenciement (recours en nullité du licenciement).

Article L. 1235-7 du Code du travail créé par la loi n° 2005-35 du 18 janvier 2005 - JO du 19 janvier

Sanctions spécifiques du licenciement non autorisé des représentants du personnel	
Sanctions civiles	<ul style="list-style-type: none"> ■ Réintégration du salarié + ■ indemnisation compensant la perte de salaire subie entre la date de rupture du contrat et le jour de la réintégration ou ■ à défaut de réintégration, indemnisation réparant la perte du statut protecteur, depuis la date de la rupture du contrat jusqu'au terme de la période protégée, dans la limite de la durée de la protection accordée aux représentants du personnel, soit un maximum de 2 ans et demi de salaire <p><i>Cass. soc. 28 mars 2000 - Dibel c/ SARL Loboal Conseils</i></p>
Sanctions pénales pour délit d'entrave	<ul style="list-style-type: none"> ■ application des sanctions pour chaque représentant du personnel irrégulièrement licencié : - 3 750 € d'amende et/ou ■ 1 an d'emprisonnement <p><i>Articles L. 2146-1, L. 2316-1, L. 2328-1 du Code du travail</i></p>

RÉGIME FISCAL ET SOCIAL DES INDEMNITÉS VERSÉES EN CAS DE LICENCIEMENT IRRÉGULIER OU ABUSIF

Circulaire DSS/5B n° 2006-175 du 18 avril 200

Nature de l'indemnité	Impôt sur le revenu	Cotisations de Sécurité sociale	CSG/CRDS
Indemnité de licenciement irrégulier avec cause réelle et sérieuse (non-respect procédure par ex.)	Exonération dans la limite de 1 mois de salaire	Exonération totale	Exonération dans la limite du montant minimum légal d'indemnité
Indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse	Exonération dans la limite de 6 mois de salaire	Exonération totale	Exonération dans la limite de 6 mois de salaire
Indemnité pour non-respect du Plan de Sauvegarde de l'Emploi	Exonération dans la limite de 12 mois de salaire	Exonération totale	Exonération dans la limite de 12 mois de salaire
Indemnité pour non-respect de la priorité de réembauchage	Exonération dans la limite de 2 mois de salaire	Exonération totale	Exonération dans la limite de 2 mois de salaire

DÉLAIS CIVILS DE PRESCRIPTION

Depuis l'entrée en vigueur d'une loi du 14 juin 2013, les délais de prescription des actions liées à l'exécution du contrat de travail sont les suivants :

Contestation de droit commun liée à l'exécution ou la rupture du contrat de travail	2 ans
Réparation d'un dommage corporel causé à l'occasion de l'exécution du contrat de travail	10 ans
Actions en paiement du salaire	3 ans
Discriminations à l'embauche, dans l'exécution du contrat de travail et en cas de licenciement	5 ans
Harcèlement moral	5 ans
Harcèlement sexuel	5 ans
Rupture du contrat de travail résultant de la signature d'un contrat de sécurisation professionnelle	12 mois
Dénonciation du reçu pour solde de tout compte	6 mois
Régularité ou validité du licenciement économique	12 mois
Litige lié à l'homologation ou le refus d'homologation d'une rupture conventionnelle du contrat de travail devant le CPH	12 mois

Article L. 1471-1 du Code du travail créé par Loi n° 2013-1278 du 14 juin 2013 – JO du 15 juin

La contribution aux frais juridiques, qui avait été introduite en octobre 2011, d'un montant de 35 €, a été supprimée par la loi de finances pour 2014 du 29 décembre 2013, et ce, au titre des instances introduites depuis le 1^{er} janvier 2014.