VIVIEN & ASSOCIÉS

act

Brève sociale

Octobre 2018

Licenciement : le barème d'indemnisation Macron à l'épreuve de la juridiction prud'homale

Le barème d'indemnisation instauré par l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 en cas de **licenciement sans cause réelle et sérieuse**, repris à l'article L. 1235-3 du Code du travail, fixe un **plafonnement des indemnités** susceptibles d'être accordées au salarié victime d'un tel licenciement. Mais le principe même de ce barème est **fortement contesté**, en ce qu'il ne permettrait pas la réparation intégrale du préjudice subi et serait donc contraire, d'une part, à l'article 10 de la convention n° 158 de l'OIT, d'autre part, à l'article 24 de la Charte sociale européenne. Les salariés sont donc nombreux à faire valoir actuellement devant les conseils de prud'hommes **l'inconventionnalité du barème** au regard de ces deux textes, aux termes d'un argumentaire désormais bien rodé, visant à briser le plafonnement et largement diffusé par certains syndicats de salariés.

L'article 10 de la convention OIT n° 158 énonce la règle selon laquelle l'indemnité versée en cas de licenciement injustifié doit être « *adéquate* » ou prendre « *toute autre forme de réparation considérée comme appropriée* ». **L'article 24 de la Charte sociale européenne** comporte des dispositions en tous points similaires, dont l'objectif est « *d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection en cas de licenciement* ».

Par un **jugement du 10 septembre 2018**, **le Conseil de prud'hommes de Saint-Quentin** a considéré que la question de la conformité du barème d'indemnisation aux textes ci-dessus constituait une « *question préjudicielle de conventionnalité* » justifiant un sursis à statuer et a invité le salarié à saisir de cette question « *la Cour Européenne de Justice* ».

Jugement surprenant à plus d'un titre. D'abord, parce qu'il n'existe pas de « *Cour Européenne de Justice* » et l'on ne sait si les juges ont entendu viser la Cour de justice de l'Union Européenne ou la Cour européenne des droits de l'Homme. Ensuite, parce qu'il est douteux que le mécanisme de la question préjudicielle puisse être ici mis en œuvre devant l'une ou l'autre de ces cours. Aucune juridiction européenne n'est en effet compétente pour apprécier la conformité d'un texte de droit interne aux dispositions de la convention OIT n° 158 qui est un texte de droit international. Au surplus, la question préjudicielle n'est elle-même admise que dans le cadre de l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et uniquement pour l'interprétation des Traités conclus dans le cadre de l'Union européenne ou pour la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union. Or, ni la convention OIT n° 158 ni la Charte sociale européenne ne sont des actes de cette nature ou n'ont été conclus dans le cadre de l'Union européenne.

Plus rassurant, un **jugement du 26 septembre 2018** rendu par le **conseil de prud'hommes du Mans** a **rejeté l'exception d'inconventionnalité** soulevée par le salarié, en considérant que l'article L. 1235-3 du Code du travail n'était pas contraire aux dispositions de l'article 10 de la convention OIT n° 158.

Pour les juges en effet, « *si l'évaluation des dommages et intérêts est encadrée entre un minimum et un maximum, il appartient toujours au juge, dans les bornes du barème ainsi fixé, de prendre en compte tous les éléments déterminant le préjudice subi par le salarié licencié, lorsqu'il se prononce sur le montant de l'indemnité à la charge de l'employeur (notamment l'âge et les difficultés à retrouver un emploi, après des années passées au sein de la même entreprise)* ». Le Conseil rappelle au demeurant que « *le barème n'est pas applicable aux situations où le licenciement intervient dans un contexte de manquement particulièrement grave de l'employeur à ses obligations* ». Sont ici visées, notamment, les situations de harcèlement moral ou sexuel, d'atteinte à l'exercice d'un mandat par un salarié protégé ou de violation d'une liberté fondamentale. Dans tous ces cas, le licenciement est atteint de nullité. Enfin, le Conseil de prud'hommes rappelle qu'il est toujours possible au salarié de faire valoir des **préjudices autres que celui résultant de la seule perte d'emploi**, lesquels sont « *susceptibles de donner lieu à une réparation distincte sur le fondement de la responsabilité civile, dès lors que le salarié est en mesure de démontrer l'existence d'un préjudice distinct* ». L'on songe, par exemple, à l'octroi de dommages et intérêts à raison du caractère brutal et vexatoire du licenciement.

Quant à l'article 24 de la Charte sociale européenne, les juges considèrent que cet article n'est pas directement applicable devant les juridictions nationales, car l'objectif de protection qu'il fixe s'adresse aux parties signataires de cette Charte, c'est-à-dire aux Etats. Les employeurs ne sont, en revanche, pas directement liés par les dispositions de ce texte.

Quoi qu'il en soit, les deux jugements divergents ci-dessus évoqués illustrent l'âpreté d'un débat sur un sujet essentiel pour les entreprises mais qui ne fait que commencer. D'autres jugements sont en effet attendus ...

Joëlle Hannelais | Associée
Marie-Emilie Rousseau-Brunel | Associée
Sarah Machrhoul Lhotellier | Avocat
Christophe Calvao | Avocat
Astrid Brébant | Avocat

V&A
www.va-fr.com
www.actlegal.com