Barème d’indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse

25/03/2022

Le 31 mars 2022, la chambre sociale de la Cour de cassation siégeant en formation plénière, tiendra une audience portant sur le barème d’indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse.

Décryptage des enjeux juridiques de cette audience.

Le barème d’indemnisation du salarié licencié sans cause réelle et sérieuse

L’ordonnance du 22 septembre 2017 établit un barème qui détermine l’indemnité que doit verser l’employeur à un salarié lorsqu’il le licencie sans cause réelle et sérieuse. Ce barème tient compte de l’ancienneté du salarié dans l’entreprise. Le niveau d’indemnisation est strictement encadré : la somme pouvant être versée est soumise à un plancher et à un plafond.

En 2018, le Conseil constitutionnel a déclaré ce barème conforme à la Constitution.

Le contexte procédural

Des salariés et des syndicats ont saisi la justice prud'homale. Ils contestaient la conformité de ce barème à des conventions internationales signées par la France à:

- l'article 24 de la Charte sociale européenne, qui prévoit que les États s'engagent à reconnaître le droit des salariés licenciés sans motif valable à une indemnité adéquate ou à une autre réparation appropriée;
- l'article 10 de la Convention n°158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) qui prévoit qu'en cas de licenciement injustifié, le juge devra être habilité à ordonner le versement d'une indemnité adéquate ou toute autre forme de réparation considérée comme appropriée.

À l'occasion de ces procédures, la Cour de cassation a été saisie d'une demande d'avis. L'avis, rendu par l'Assemblée plénière de la Cour, le 17 juillet 2019, dit que:

- le barème est compatible avec l'article 10 de la Convention n°158 de l'OIT, compte tenu de la marge d'appréciation laissée aux États et de l'ensemble des sanctions prévues par le droit français en cas de licenciement injustifié;
- l'article 24 de la Charte sociale européenne n'est pas d'effet direct en droit français dans un litige entre particuliers, compte tenu de la marge d'appréciation importante laissée aux États.

Repère: Qu'est-ce que l'effet direct d'une convention internationale ?

Une convention internationale ratifiée et publiée au journal officiel qui ne nécessite pas que la France prenne des mesures pour la rendre applicable peut être directement invoquée par les particuliers devant le juge national.

Les avis de la Cour de cassation ne s'imposant pas aux tribunaux et cours d'appel, les conseils des prud'hommes ont été saisis de nouvelles contestations du barème, basées sur une demande de contrôle de conventionnalité*in concreto*.

Repère: Qu'est-ce que le contrôle de conventionnalité in concreto ?

Le juge national peut écarter une norme de droit français si son application porte une atteinte disproportionnée à un droit fondamental garanti par une convention internationale signée par la France.

Les affaires faisant l'objet de pourvois en cassation

Affaire **n°1**

La cour d'appel a écarté l'application du barème, considérant qu'elle ne permettait pas une indemnisation adéquate du salarié concerné. Dans cette affaire la somme maximale prévue par le barème couvrait à peine la moitié du préjudice tenant à la diminution des ressources financières depuis le licenciement.

Les questions posées à la Cour de cassation

- Le juge national français peut-il se livrer à un contrôle de conventionnalité *in concreto* au regard de l'article 10 de la convention n°158 de l'OIT ?
- Si un contrôle *in concreto* est possible au regard de cette convention de l'OIT, que recouvre le principe de réparation adéquate prévu par son article 10 et quels seraient les critères permettant de l'encadrer ?

***>> Arguments** avancés par l'employeur*

- *Le contrôle de conventionnalité in concreto ne s'applique que dans le champ de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme. En effet, si le juge national ne l'exerce pas, la Cour européenne des droits de l'Homme, directement saisie par le justiciable, peut y procéder.*
- *Le contrôle de conventionnalité* in concreto *ne peut être exercé qu'au regard d'un droit fondamental, ce qui n'est pas le cas du droit à réparation adéquate pour licenciement injustifié.*
- *Ce contrôle de conventionnalité* in concreto *exercé au cas par cas est contraire à l'égalité des citoyens devant la loi et est source d'insécurité juridique.*

Plusieurs organisations professionnelles, d'origines très diverses, sont intervenues volontairement devant la Cour de cassation pour déposer des observations.

La mise en œuvre du barème a fait l'objet de plusieurs évaluations statistiques et juridiques.

Affaires **n°2, 3 et 4**

La cour d'appel a suivi l'avis de la Cour de cassation en jugeant que l'article 24 de la Charte sociale européenne n'était pas d'effet direct dans un litige entre particuliers.

La question posée à la Cour de cassation

- Comment déterminer si un article d'une convention internationale est ou non d'effet direct entre particuliers : sur la seule base du texte de la convention ou en réalisant une analyse globale tenant compte de la volonté de ses rédacteurs de la voir produire un effet direct entre particuliers ?

***>> Arguments** avancés par les salariés*

L'article 10 de la Convention n°158 de l'OIT et l'article 24 de la Charte sociale européenne sont rédigés d'une manière assez similaire. Or, dans la mesure où la Cour de cassation reconnaît un effet direct à l'article 10 de la Convention n°158 de l'OIT, il

devrait en être de même pour l'article 24 de la Charte sociale européenne.

Agenda des audiences

POURVOI N° 21-14.490

POURVOI N° 21-15.247

POURVOI N° 21-15.249

POURVOI N° 21-15.250

Communiqués

Travail