

Décision n° 2012 - 232 QPC

Article L. 1235-14 1° du code du travail

*Ancienneté dans l'entreprise et conséquences de la nullité
du plan de sauvegarde*

Dossier documentaire

Source : services du Conseil constitutionnel © 2012

Sommaire

I. Dispositions législatives.....	4
II. Constitutionnalité de la disposition contestée	15

Table des matières

I. Dispositions législatives.....	4
A. Dispositions contestées	4
Code du travail.....	4
- Article L. 1235-14.....	4
B. Évolution des dispositions contestées	4
1. Loi n° 73-680 du 13 juillet 1973 modification du code du travail en ce qui concerne la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée	4
- Article 3	4
- Article 24 <i>l</i>	4
- Article 24 <i>n</i>	5
- Article 24 <i>p</i>	5
- Article 24 <i>q</i>	5
- Article 24 <i>r</i>	5
2. Décret n° 74-808 du 19 septembre 1974 portant mise à jour du code du travail	5
- Article 1 ^{er}	5
- Article 4	6
- Article 122-14-6.....	6
3. Loi n° 86-1320 du 30 décembre 1986 relative aux procédures de licenciement	6
- Article 5	6
4. Loi n° 91-72 du 18 janvier 1991 relative au conseiller du salarié	6
- Article 4	6
5. Loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social.....	7
- Article 57	7
6. Ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative)	7
- Article 12	7
- Article L. 1235-14.....	7
7. Loi n° 2008-67 du 21 janvier 2008 ratifiant l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail.....	8
- Article 1	8
C. Autres dispositions	8
Code du travail.....	8
- Article L. 1225-47.....	8
- Article L. 1233-3.....	8
- Article L. 1233-5.....	9
- Article L. 1233-45.....	9
- Article L. 1233-61.....	9
- Article L. 1233-62.....	9
- Article L. 1233-63.....	10
- Article L. 1234-1.....	10
- Article L. 1234-9.....	10
- Article L. 1235-1.....	11
- Article L. 1235-2.....	11
- Article L. 1235-3.....	11
- Article L. 1235-4.....	11
- Article L. 1235-5.....	11

- Article L. 1235-10.....	12
- Article L. 1235-11.....	12
- Article L. 1235-12.....	12
- Article L. 1235-13.....	12
- Article L. 1235-15.....	12
D. Application des dispositions contestées.....	13
Jurisprudence.....	13
Jurisprudence judiciaire.....	13
- Cassation, chambre sociale, 12 janvier 1994, n° 92-42347	13
- Cassation, chambre sociale, 13 février 1997, <i>Samaritaine</i> , n°96-41874, 96-41875	13
- Cassation, chambre sociale, 13 février 1997, <i>Samaritaine</i> , n°95-16648	14
II. Constitutionnalité de la disposition contestée	15
A. Normes de référence.....	15
1. Déclaration des droits de l’homme et du citoyen de 1789	15
- Article 1 ^{er}	15
- Article 4	15
- Article 6	15
2. Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946	15
- Alinéa 5.....	15
3. Constitution du 4 octobre 1958	15
- Article 34	15
B. Jurisprudence du Conseil constitutionnel.....	16
- Décision n° 97-388 DC du 20 mars 1997 – Loi créant les plans d’épargne retraite.....	16
- Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998 - Loi d’orientation et d’incitation relative à la réduction du temps de travail.....	16
- Décision n° 99-423 DC du 13 janvier 2000 - Loi relative à la réduction négociée du temps de travail.....	16
- Décision n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002 - Loi de modernisation sociale	17
- Décision n° 2004-509 DC du 13 janvier 2005 – Loi de programmation pour la cohésion sociale...17	
- Décision n° 2006-535 DC du 30 mars 2006 - Loi pour l’égalité des chances.....	18
- Décision n° 2006-545 DC du 28 décembre 2006 - Loi pour le développement de la participation et de l’actionnariat salarié et portant diverses dispositions d’ordre économique et social	19
- Décision n° 2007-561 DC du 17 janvier 2008 - Loi ratifiant l’ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative).....	19
- Décision n° 2010-98 QPC du 4 février 2011 - M. Jacques N. [Mise à la retraite d’office].....	19
- Décision n° 2011-139 QPC du 24 juin 2011 - Association pour le droit à l’initiative économique [Conditions d’exercice de certaines activités artisanales].....	20

I. Dispositions législatives

A. Dispositions contestées

Code du travail

Première partie : Les relations individuelles de travail

Livre II : Le contrat de travail

Titre III : Rupture du contrat de travail à durée indéterminée

Chapitre V : Contestations et sanctions des irrégularités du licenciement

Section 2 : Licenciement pour motif économique

Sous-section 4 : Sanction des irrégularités.

- **Article L. 1235-14**

Ne sont pas applicables au licenciement d'un salarié de moins de deux ans d'ancienneté dans l'entreprise et au licenciement opéré par un employeur employant habituellement moins de onze salariés, les dispositions relatives à la sanction :

1° De la nullité du licenciement, prévues à l'article L. 1235-11 ;

2° Du non-respect de la procédure de consultation des représentants du personnel et d'information de l'autorité administrative, prévues à l'article L. 1235-12 ;

3° Du non-respect de la priorité de réembauche, prévues à l'article L. 1235-13.

Le salarié peut prétendre, en cas de licenciement abusif, à une indemnité correspondant au préjudice subi.

B. Évolution des dispositions contestées

1. Loi n° 73-680 du 13 juillet 1973 modification du code du travail en ce qui concerne la résiliation du contrat de travail à durée indéterminée

- **Article 3**

Il est inséré un livre Ier du code du travail, après l'article 24 a, un paragraphe nouveau rédigé comme suit :

Paragraphe i bis

Résiliation du contrat de travail à durée indéterminée

(...)

- **Article 24 I**

L'employeur, ou son représentant, qui envisage de licencier un salarié, doit avant toute décision convoquer l'intéressé par lettre recommandée en lui indiquant l'objet de la convocation. Au cours de l'entretien, l'employeur est tenu d'indiquer le ou les motifs de la décision envisagée et de recueillir les explications du salarié.

Lors de cette audition, le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise.

- **Article 24 n**

L'employeur est tenu à la demande écrite du salarié d'énoncer la ou les causes réelles et sérieuses du licenciement. Les délais et les conditions de la demande et de l'énonciation sont fixés par décret.

- **Article 24 p**

Si le licenciement d'un salarié survient sans observation de la procédure requise au présent paragraphe, mais pour une cause répondant aux exigences de l'article 24 n, le tribunal saisi doit imposer à l'employeur d'accomplir la procédure prévue et accorder au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieur à un mois de salaire ; si ce licenciement survient pour une cause ne répondant pas aux exigences de l'article 24 n, le tribunal peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis ; en cas de refus par l'une ou l'autre des parties, le tribunal octroie au salarié une indemnité. Cette indemnité, qui ne peut être inférieur aux salaires des six derniers mois, est due sans préjudice, le cas échéant, de l'indemnité prévue à l'article 24 g.

Le tribunal ordonne également le remboursement par l'employeur fautif, aux organismes concernés, des indemnités de chômage payées au travailleur licencié du jour de son licenciement au jour du jugement prononcé par le tribunal.

- **Article 24 q**

Les dispositions des articles 24 l, 24 n et 24 p ne sont pas applicables aux salariés qui font l'objet d'un licenciement collectif justifié par un motif économique.

- **Article 24 r**

Les dispositions des articles 24 l, 24 n et 24 p ne sont pas applicables aux licenciements opérés par les employeurs qui occupent habituellement moins de onze salariés.

Les dispositions des articles 24 p ne sont pas applicables aux salariés qui ont moins de deux ans d'ancienneté dans l'entreprise, et celles des articles 24 l et 24 n ne le sont pas à ceux qui ont moins d'un an d'ancienneté.

Les salariés visés aux alinéas précédents peuvent prétendre, en cas de licenciement abusif, à une indemnité calculée en fonction du préjudice subi.

2. Décret n° 74-808 du 19 septembre 1974 portant mise à jour du code du travail

- **Article 1^{er}**

Sont incorporées dans la partie législative du code et en conséquence abrogées les dispositions législatives énumérées ci-après :

Loi n°73-608 du 6 juillet 1973

Loi n° 73-680 du 13 juillet 1973 à l'exclusion de l'article 7 ;

(...)

- **Article 4**

Au livre Ier, titre II, chapitre II de la partie L, entre l'article L. 122-3 et la section III, sont introduites les dispositions ci-après :

Section II

Résiliation du contrat de travail à durée indéterminée

(...)

- **Article 122-14-6**

Les dispositions des articles L. 122-14, L. 122-14-2 et L. 122-14-4 ne sont pas applicables aux licenciements opérés par les employeurs qui occupent habituellement moins de onze salariés.

Les dispositions de l'article L. 122-14-4 ne sont pas applicables aux salariés qui ont moins de deux ans d'ancienneté dans l'entreprise, et celles des articles L. 122-14 et L. 122-14-2 ne le sont pas à ceux qui ont moins d'un an d'ancienneté.

Les salariés visés aux alinéas précédents peuvent prétendre, en cas de licenciement abusif, à une indemnité calculée en fonction du préjudice subi.

3. Loi n° 86-1320 du 30 décembre 1986 relative aux procédures de licenciement

- **Article 5**

I. - 1° L'article L. 122-14-5 du code du travail est abrogé.

2° L'article L. 122-14-6 devient l'article L. 122-14-5 et est ainsi rédigé :

« Art. L. 122-14-5. – Les dispositions de l'article L. 122-14-4 ne sont pas applicables aux licenciements des salariés qui ont moins de deux ans d'ancienneté dans l'entreprise et aux licenciements opérés par les employeurs qui occupent habituellement moins de onze salariés.

Les salariés mentionnés à l'alinéa précédent peuvent prétendre, en cas de licenciement abusif à une indemnité calculée en fonction du préjudice subi. »

II. – le dernier aliéna de l'article L. 122-41 du même code est abrogé.

4. Loi n° 91-72 du 18 janvier 1991 relative au conseiller du salarié

- **Article 4**

Le début de la première phrase de l'article L. 122-14-5 du code du travail est ainsi rédigé :

« Art. L. 122-14-5. – A l'exception des dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 122-14 relatives à l'assistance du salarié par un conseiller, les dispositions de l'article L. 122-14-4 ne sont pas applicables ..., le reste sans changement). »

5. Loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social

- Article 57

I. - Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à procéder par ordonnance à l'adaptation des dispositions législatives du code du travail à droit constant, afin d'y inclure les dispositions de nature législative qui n'ont pas été codifiées, d'améliorer le plan du code et de remédier, le cas échéant, aux erreurs ou insuffisances de codification.

II. - Les dispositions codifiées en vertu du I sont celles en vigueur au moment de la publication de l'ordonnance, sous la seule réserve de modifications qui seraient rendues nécessaires pour assurer le respect de la hiérarchie des normes et la cohérence rédactionnelle des textes ainsi rassemblés, harmoniser l'état du droit, remédier aux éventuelles erreurs et abroger les dispositions, codifiées ou non, devenues sans objet.

En outre, le Gouvernement peut, le cas échéant, étendre l'application des dispositions codifiées à Mayotte, à Saint-Pierre-et-Miquelon, à la Nouvelle-Calédonie, à la Polynésie française, aux Terres australes et antarctiques françaises et aux îles Wallis et Futuna avec les adaptations nécessaires.

III. - L'ordonnance doit être prise dans un délai de neuf mois suivant la publication de la présente loi. Un projet de loi de ratification est déposé devant le Parlement dans un délai de trois mois à compter de la publication de l'ordonnance.

6. Ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative)

- Article 12

I. - Sont abrogées, sous réserve de l'article 13, les dispositions de la partie législative du code du travail dans sa rédaction issue de la loi n° 73-4 du 2 janvier 1973 relative au code du travail ainsi que des textes qui l'ont complétée ou modifiée.

(...)

Annexe

- Article L. 1235-14

Ne sont pas applicables au licenciement d'un salarié de moins de deux ans d'ancienneté dans l'entreprise et au licenciement opéré par un employeur employant habituellement moins de onze salariés, les dispositions relatives à la sanction :

1° De la nullité du licenciement, prévues à l'article L. 1235-11 ;

2° Du non-respect de la procédure de consultation des représentants du personnel et d'information de l'autorité administrative, prévues à l'article L. 1235-12 ;

3° Du non-respect de la priorité de réembauche, prévues à l'article L. 1235-13.

Le salarié peut prétendre, en cas de licenciement abusif, à une indemnité correspondant au préjudice subi.

7. Loi n° 2008-67 du 21 janvier 2008 ratifiant l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail

- Article 1

L'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative) est ratifiée dans sa rédaction modifiée par les articles 2, 3, 4, 6 et 7 de la présente loi.

C. Autres dispositions

Code du travail

Première partie : Les relations individuelles de travail

Livre II : Le contrat de travail

Titre II : Formation et exécution du contrat de travail

Chapitre V : Maternité, paternité, adoption et éducation des enfants

Section 4 : Congés d'éducation des enfants

Sous-section 1 : Congé parental d'éducation et passage à temps partiel.

- Article L. 1225-47

Pendant la période qui suit l'expiration du congé de maternité ou d'adoption, tout salarié justifiant d'une ancienneté minimale d'une année à la date de naissance de son enfant, adopté ou confié en vue de son adoption, ou de l'arrivée au foyer d'un enfant qui n'a pas encore atteint l'âge de la fin de l'obligation scolaire a le droit :

1° Soit au bénéfice d'un congé parental d'éducation durant lequel le contrat de travail est suspendu ;

2° Soit à la réduction de sa durée de travail, sans que cette activité à temps partiel puisse être inférieure à seize heures hebdomadaires.

Titre III : Rupture du contrat de travail à durée indéterminée

Chapitre III : Licenciement pour motif économique

Section 2 : Dispositions communes

Sous-section 2 : Définition du motif économique.

- Article L. 1233-3

Modifié par Loi n°2008-596 du 25 juin 2008 - art. 5

Constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques.

Les dispositions du présent chapitre sont applicables à toute rupture du contrat de travail à l'exclusion de la rupture conventionnelle visée aux articles L. 1237-11 et suivants, résultant de l'une des causes énoncées au premier alinéa.

Sous-section 4 : Critères d'ordre des licenciements.

- **Article L. 1233-5**

Lorsque l'employeur procède à un licenciement collectif pour motif économique et en l'absence de convention ou accord collectif de travail applicable, il définit les critères retenus pour fixer l'ordre des licenciements, après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel.

Ces critères prennent notamment en compte :

- 1° Les charges de famille, en particulier celles des parents isolés ;
- 2° L'ancienneté de service dans l'établissement ou l'entreprise ;
- 3° La situation des salariés qui présentent des caractéristiques sociales rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile, notamment celle des personnes handicapées et des salariés âgés ;
- 4° Les qualités professionnelles appréciées par catégorie.

Section 4 : Licenciement de dix salariés ou plus dans une même période de trente jours

Sous-section 3 : Procédure à l'égard des salariés

Paragraphe 3 : Priorité de réembauche.

- **Article L. 1233-45**

Le salarié licencié pour motif économique bénéficie d'une priorité de réembauche durant un délai d'un an à compter de la date de rupture de son contrat s'il en fait la demande au cours de ce même délai.

Dans ce cas, l'employeur informe le salarié de tout emploi devenu disponible et compatible avec sa qualification. En outre, l'employeur informe les représentants du personnel des postes disponibles et affiche la liste de ces postes.

Le salarié ayant acquis une nouvelle qualification bénéficie également de la priorité de réembauche au titre de celle-ci, s'il en informe l'employeur.

Section 6 : Accompagnement social et territorial des procédures de licenciement

Sous-section 1 : Plan de sauvegarde de l'emploi.

- **Article L. 1233-61**

Dans les entreprises de cinquante salariés et plus, lorsque le projet de licenciement concerne dix salariés ou plus dans une même période de trente jours, l'employeur établit et met en œuvre un plan de sauvegarde de l'emploi pour éviter les licenciements ou en limiter le nombre.

Ce plan intègre un plan de reclassement visant à faciliter le reclassement des salariés dont le licenciement ne pourrait être évité, notamment celui des salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales ou de qualification rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile.

- **Article L. 1233-62**

Le plan de sauvegarde de l'emploi prévoit des mesures telles que :

- 1° Des actions en vue du reclassement interne des salariés sur des emplois relevant de la même catégorie d'emplois ou équivalents à ceux qu'ils occupent ou, sous réserve de l'accord exprès des salariés concernés, sur des emplois de catégorie inférieure ;

- 2° Des créations d'activités nouvelles par l'entreprise ;
- 3° Des actions favorisant le reclassement externe à l'entreprise, notamment par le soutien à la réactivation du bassin d'emploi ;
- 4° Des actions de soutien à la création d'activités nouvelles ou à la reprise d'activités existantes par les salariés ;
- 5° Des actions de formation, de validation des acquis de l'expérience ou de reconversion de nature à faciliter le reclassement interne ou externe des salariés sur des emplois équivalents ;
- 6° Des mesures de réduction ou d'aménagement du temps de travail ainsi que des mesures de réduction du volume des heures supplémentaires réalisées de manière régulière lorsque ce volume montre que l'organisation du travail de l'entreprise est établie sur la base d'une durée collective manifestement supérieure à trente-cinq heures hebdomadaires ou 1 600 heures par an et que sa réduction pourrait préserver tout ou partie des emplois dont la suppression est envisagée.

- **Article L. 1233-63**

Le plan de sauvegarde de l'emploi détermine les modalités de suivi de la mise en œuvre effective des mesures contenues dans le plan de reclassement prévu à l'article L. 1233-61.

Ce suivi fait l'objet d'une consultation régulière et détaillée du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel.

L'autorité administrative est associée au suivi de ces mesures.

Chapitre IV : Conséquences du licenciement

Section 1 : Préavis et indemnité de licenciement

Sous-section 1 : Préavis et indemnité compensatrice de préavis.

- **Article L. 1234-1**

Lorsque le licenciement n'est pas motivé par une faute grave, le salarié a droit :

1° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus inférieure à six mois, à un préavis dont la durée est déterminée par la loi, la convention ou l'accord collectif de travail ou, à défaut, par les usages pratiqués dans la localité et la profession ;

2° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus comprise entre six mois et moins de deux ans, à un préavis d'un mois ;

3° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus d'au moins deux ans, à un préavis de deux mois.

Toutefois, les dispositions des 2° et 3° ne sont applicables que si la loi, la convention ou l'accord collectif de travail, le contrat de travail ou les usages ne prévoient pas un préavis ou une condition d'ancienneté de services plus favorable pour le salarié.

Sous-section 2 : Indemnité de licenciement.

- **Article L. 1234-9**

Modifié par Loi n°2008-596 du 25 juin 2008 - art. 4

Le salarié titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée, licencié alors qu'il compte une année d'ancienneté ininterrompue au service du même employeur, a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement.

Les modalités de calcul de cette indemnité sont fonction de la rémunération brute dont le salarié bénéficiait antérieurement à la rupture du contrat de travail. Ce taux et ces modalités sont déterminés par voie réglementaire.

Chapitre V : Contestations et sanctions des irrégularités du licenciement

Section 1 : Dispositions communes.

- Article L. 1235-1

En cas de litige, le juge, à qui il appartient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

Si un doute subsiste, il profite au salarié.

- Article L. 1235-2

Si le licenciement d'un salarié survient sans que la procédure requise ait été observée, mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge impose à l'employeur d'accomplir la procédure prévue et accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire.

- Article L. 1235-3

Si le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis.

Si l'une ou l'autre des parties refuse, le juge octroie une indemnité au salarié. Cette indemnité, à la charge de l'employeur, ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois. Elle est due sans préjudice, le cas échéant, de l'indemnité de licenciement prévue à l'article L. 1234-9.

- Article L. 1235-4

Dans les cas prévus aux articles L. 1235-3 et L. 1235-11, le juge ordonne le remboursement par l'employeur fautif aux organismes intéressés de tout ou partie des indemnités de chômage versées au salarié licencié, du jour de son licenciement au jour du jugement prononcé, dans la limite de six mois d'indemnités de chômage par salarié intéressé.

Ce remboursement est ordonné d'office lorsque les organismes intéressés ne sont pas intervenus à l'instance ou n'ont pas fait connaître le montant des indemnités versées.

- Article L. 1235-5

Ne sont pas applicables au licenciement d'un salarié de moins de deux ans d'ancienneté dans l'entreprise et au licenciement opéré dans une entreprise employant habituellement moins de onze salariés, les dispositions relatives :

1° Aux irrégularités de procédure, prévues à l'article L. 1235-2 ;

2° A l'absence de cause réelle et sérieuse, prévues à l'article L. 1235-3 ;

3° Au remboursement des indemnités de chômage, prévues à l'article L. 1235-4.

Le salarié peut prétendre, en cas de licenciement abusif, à une indemnité correspondant au préjudice subi.

Toutefois, en cas de méconnaissance des dispositions des articles L. 1232-4 et L. 1233-13, relatives à l'assistance du salarié par un conseiller, les dispositions relatives aux irrégularités de procédure prévues à l'article L. 1235-2 s'appliquent même au licenciement d'un salarié ayant moins de deux ans d'ancienneté et au licenciement opéré dans une entreprise employant habituellement moins de onze salariés.

Section 2 : Licenciement pour motif économique

Sous-section 4 : Sanction des irrégularités.

- Article L. 1235-10

Modifié par Loi n°2008-67 du 21 janvier 2008 - art. 3

Dans les entreprises de cinquante salariés et plus, lorsque le projet de licenciements concerne dix salariés ou plus dans une même période de trente jours, la procédure de licenciement est nulle tant que le plan de reclassement des salariés prévu à l'article L. 1233-61 et s'intégrant au plan de sauvegarde de l'emploi n'est pas présenté par l'employeur aux représentants du personnel, qui doivent être réunis, informés et consultés.

La validité du plan de sauvegarde de l'emploi est appréciée au regard des moyens dont dispose l'entreprise ou l'unité économique et sociale ou le groupe.

Le premier alinéa n'est pas applicable aux entreprises en redressement ou liquidation judiciaires.

- Article L. 1235-11

Lorsque le juge constate que le licenciement est intervenu alors que la procédure de licenciement est nulle, conformément aux dispositions du premier alinéa de l'article L. 1235-10, il peut ordonner la poursuite du contrat de travail ou prononcer la nullité du licenciement et ordonner la réintégration du salarié à la demande de ce dernier, sauf si cette réintégration est devenue impossible, notamment du fait de la fermeture de l'établissement ou du site ou de l'absence d'emploi disponible.

Lorsque le salarié ne demande pas la poursuite de son contrat de travail ou lorsque la réintégration est impossible, le juge octroie au salarié une indemnité à la charge de l'employeur qui ne peut être inférieure aux salaires des douze derniers mois.

- Article L. 1235-12

En cas de non-respect par l'employeur des procédures de consultation des représentants du personnel ou d'information de l'autorité administrative, le juge accorde au salarié compris dans un licenciement collectif pour motif économique une indemnité à la charge de l'employeur calculée en fonction du préjudice subi.

- Article L. 1235-13

En cas de non-respect de la priorité de réembauche prévue à l'article L. 1233-45, le juge accorde au salarié une indemnité qui ne peut être inférieure à deux mois de salaire.

- Article L. 1235-15

Est irrégulière toute procédure de licenciement pour motif économique dans une entreprise où le comité d'entreprise ou les délégués du personnel n'ont pas été mis en place alors qu'elle est assujettie à cette obligation et qu'aucun procès-verbal de carence n'a été établi.

Le salarié a droit à une indemnité à la charge de l'employeur qui ne peut être inférieure à un mois de salaire brut, sans préjudice des indemnités de licenciement et de préavis.

D. Application des dispositions contestées

Jurisprudence

Jurisprudence judiciaire

- **Cassation, chambre sociale, 12 janvier 1994, n° 92-42347**

(...)

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 6 avril 1992) que Mme X..., secrétaire-sténo-dactylographe, au service de M. Y..., avocat, depuis 1963, et employée à temps partiel depuis 1977 a été licenciée pour motif économique, le 26 février 1986 avec autorisation tacite de l'inspecteur du Travail ; que le tribunal administratif ayant, sur renvoi à titre préjudiciel, décidé que cette autorisation n'était pas illégale, Mme X... a demandé des dommages-intérêts pour inobservation des dispositions relatives à l'ordre des licenciements ;

Attendu que M. Y... fait grief à l'arrêt d'avoir fait droit à cette demande, alors, selon le moyen, d'une part, qu'il résulte de l'article L. 321-2 du Code du travail dans sa rédaction issue de la loi du 4 avril 1982 applicable à l'espèce, que pour fixer l'ordre des licenciements pour motif économique, l'employeur doit tenir compte, notamment des charges de famille, de l'ancienneté de service dans l'entreprise et des qualités professionnelles ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt que M. Y... a pris en compte les critères des charges de famille et de la durée du travail des salariées concernées par la mesure de licenciement ; qu'en décidant qu'il aurait méconnu les dispositions relatives à l'ordre des licenciements économiques en supprimant l'unique poste de secrétaire à temps partiel pour ne garder à son service que les secrétaires employées à plein temps, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 321-2 du Code du travail dans sa rédaction alors en vigueur ; et alors, d'autre part, que M. Y... avait fait valoir dans ses conclusions d'appel que le licenciement de l'une des deux secrétaires travaillant à temps plein, au lieu et place de Mme Delage, qui travaillait à temps partiel aurait compromis le bon fonctionnement de l'entreprise ; qu'en décidant qu'il n'avait pas pris comme critère de son choix les qualités professionnelles des salariées susvisées, la cour d'appel a violé l'article 434 du Code civil en dénaturant les conclusions desquelles il résultait que Mme X... était la moins apte au redressement de l'entreprise ;

Mais attendu qu'en l'absence de dispositions conventionnelles sur l'ordre des licenciements les critères définis par l'article L. 321-2 du Code du travail alors en vigueur étaient applicables ; qu'ayant constaté que l'employeur n'avait pas pris en considération celui de l'ancienneté, la cour d'appel a légalement justifié sa décision ; que le moyen n'est pas fondé ;

(...)

- **Cassation, chambre sociale, 13 février 1997, Samaritaine, n°96-41874, 96-41875**

(...)

Attendu, selon les arrêts attaqués (Paris, 23 février 1996), statuant en référé, que Mmes B... et G., salariées de la société des Grands Magasins de la Samaritaine (la société) ont adhéré respectivement les 29 septembre et 7 octobre 1993 à une convention de conversion dans le cadre d'une procédure de licenciement pour motif économique portant sur 121 emplois et accompagnée d'un plan social ; que la cour d'appel de Paris ayant décidé, par arrêt du 9 mai 1995 devenu définitif à la suite du rejet, par l'arrêt de la Cour de Cassation de ce jour, du pourvoi formé par la société, que le plan social présenté aux représentants du personnel ainsi que les mesures de reclassement qui l'accompagnaient n'étaient pas conformes aux dispositions de l'article L. 321-4-1 du Code du travail et déclaré nulle et de nul effet la procédure de licenciement collectif, les 2 salariées ont saisi en référé la juridiction prud'homale afin d'obtenir leur réintégration et la poursuite de leur contrat de travail ;

Attendu que la société fait grief à l'arrêt d'avoir fait droit à ces demandes, alors, selon le moyen, que l'annulation de la procédure de licenciement collectif n'affecte pas la validité des licenciements notifiés aux salariés antérieurement à son prononcé ; qu'en décidant du contraire la cour d'appel a violé les articles L. 122-14-4, L.

321-2, L. 321-4-1, alinéa 2, L. 321-6 et L. 321-7 du Code du travail ensemble le principe " pas de nullité sans texte " ;

Mais attendu qu'aux termes de l'article L. 321-4-1, alinéa 2, du Code du travail la procédure de licenciement est nulle et de nul effet tant qu'un plan visant au reclassement des salariés s'intégrant au plan social n'est pas présenté par l'employeur aux représentants du personnel, qui doivent être réunis, informés et consultés ; qu'il en résulte que la nullité qui affecte le plan social s'étend à tous les actes subséquents et qu'en particulier les licenciements prononcés par l'employeur, qui constituent la suite et la conséquence de la procédure de licenciement collectif suivie par application de l'article L. 321-4-1 susmentionné, sont eux-mêmes nuls ;

D'où il suit que la cour d'appel, ayant constaté que la procédure de licenciement collectif avait été déclarée nulle, a pu décider que les ruptures prononcées constituaient un trouble manifestement illicite et ordonner, pour le faire cesser, la poursuite des contrats de travail illégalement rompus ; que le moyen n'est pas fondé ;

(...)

- **Cassation, chambre sociale, 13 février 1997, Samaritaine, n°95-16648**

(...)

Mais attendu qu'il résulte des dispositions de l'article L. 321-4-1 du Code du travail que le plan social que l'employeur est tenu d'adresser aux représentants du personnel doit comporter un plan de reclassement comprenant des mesures précises et concrètes de nature à éviter les licenciements ou à en limiter le nombre ; que la cour d'appel a justement écarté du débat sur la pertinence du plan de reclassement les conventions de conversion et de préretraites FNE, les primes de départ et les dispositions concernant la priorité de réembauchage ; qu'elle a, par ailleurs, relevé, tant par motifs propres qu'adoptés, que le plan présenté par la société au comité d'entreprise ne permettait pas, faute de précisions sur les catégories professionnelles concernées par le projet de licenciement collectif, de déterminer si les postes offerts étaient de nature à permettre un reclassement efficace et que, au surplus, les mesures de reclassement externe étaient illusoire ; qu'elle a pu, dès lors, sans encourir aucun des griefs du moyen, décider que le plan social était nul et prononcer la nullité de la procédure suivie ;

(...)

II. Constitutionnalité de la disposition contestée

A. Normes de référence

1. Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789

- Article 1^{er}

Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune.

- Article 4

La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres Membres de la Société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la Loi.

- Article 6

La Loi est l'expression de la volonté générale. Tous les Citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics, selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents.

2. Préambule de la Constitution du 27 octobre 1946

- Alinéa 5

Chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi. Nul ne peut être lésé, dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances.

3. Constitution du 4 octobre 1958

- Article 34

(...)

La loi détermine les principes fondamentaux :

(...)

- du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale.

(...)

B. Jurisprudence du Conseil constitutionnel

- Décision n° 97-388 DC du 20 mars 1997 – Loi créant les plans d'épargne retraite

(...)

27. Considérant que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ;

(...)

- Décision n° 98-401 DC du 10 juin 1998 - Loi d'orientation et d'incitation relative à la réduction du temps de travail

(...)

26. Considérant, en deuxième lieu, qu'il est loisible au législateur d'apporter à la liberté d'entreprendre qui découle de l'article 4 de la Déclaration de 1789, les limitations justifiées par l'intérêt général ou liées à des exigences constitutionnelles, à la condition que lesdites limitations n'aient pas pour conséquence d'en dénaturer la portée ; qu'il revient par ailleurs au législateur de fixer les principes fondamentaux du droit du travail, et notamment de poser des règles propres à assurer au mieux, conformément au cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi, tout en ouvrant le bénéfice de ce droit au plus grand nombre d'intéressés ; qu'en réduisant, à l'article 1^{er} de la loi, de trente-neuf à trente-cinq heures, la durée légale du travail effectif, en 2000 ou 2002, selon les cas, et en prévoyant, à l'article 3, un dispositif visant à inciter les employeurs à réduire la durée du travail avant ces échéances, le législateur a entendu, dans le contexte actuel du marché du travail, s'inscrire dans le cadre du cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 ;

27. Considérant, d'une part, que le Conseil constitutionnel n'a pas un pouvoir général d'appréciation et de décision identique à celui du Parlement ; qu'il ne saurait ainsi rechercher si les objectifs que s'est assignés le législateur auraient pu être atteints par d'autres voies, dès lors que les modalités retenues par la loi ne sont pas manifestement inappropriées à l'objectif visé ;

(...)

- Décision n° 99-423 DC du 13 janvier 2000 - Loi relative à la réduction négociée du temps de travail

(...)

28. Considérant, d'autre part, qu'aux termes du huitième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : " Tout travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises " ; que l'article 34 de la Constitution range dans le domaine de la loi la détermination des principes fondamentaux du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale ; qu'ainsi, c'est au législateur qu'il revient de déterminer, dans le respect de cette disposition à valeur constitutionnelle, les conditions et garanties de sa mise en œuvre ; que, sur le fondement de ces dispositions, il est loisible au législateur, après avoir défini les droits et obligations touchant aux conditions de travail, de laisser aux employeurs et aux salariés, ou à leurs représentants, le soin de préciser, après une concertation appropriée, les modalités concrètes d'application des normes qu'il édicte ;

(...)

- **Décision n° 2001-455 DC du 12 janvier 2002 - Loi de modernisation sociale**

(...)

46. Considérant qu'il incombe au législateur, dans le cadre de la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail, d'assurer la mise en œuvre des principes économiques et sociaux du Préambule de la Constitution de 1946, tout en les conciliant avec les libertés constitutionnellement garanties ; que, pour poser des règles propres à assurer au mieux, conformément au cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi, il peut apporter à la liberté d'entreprendre des limitations liées à cette exigence constitutionnelle, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi ;

47. Considérant, en premier lieu, que la nouvelle définition du licenciement économique résultant de l'article 107 de la loi déferée limite aux trois cas qu'elle énonce les possibilités de licenciement pour motif économique à l'exclusion de toute autre hypothèse comme, par exemple, la cessation d'activité de l'entreprise ;

48. Considérant, en deuxième lieu, qu'en ne permettant des licenciements économiques pour réorganisation de l'entreprise que si cette réorganisation est " indispensable à la sauvegarde de l'activité de l'entreprise " et non plus, comme c'est le cas sous l'empire de l'actuelle législation, si elle est nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, cette définition interdit à l'entreprise d'anticiper des difficultés économiques à venir en prenant des mesures de nature à éviter des licenciements ultérieurs plus importants ;

49. Considérant, en troisième lieu, qu'en subordonnant les licenciements économiques à " des difficultés économiques sérieuses n'ayant pu être surmontées par tout autre moyen ", la loi conduit le juge non seulement à contrôler, comme c'est le cas sous l'empire de l'actuelle législation, la cause économique des licenciements décidés par le chef d'entreprise à l'issue des procédures prévues par le livre IV et le livre III du code du travail, mais encore à substituer son appréciation à celle du chef d'entreprise quant au choix entre les différentes solutions possibles ;

50. Considérant que le cumul des contraintes que cette définition fait ainsi peser sur la gestion de l'entreprise a pour effet de ne permettre à l'entreprise de licencier que si sa pérennité est en cause ; qu'en édictant ces dispositions, le législateur a porté à la liberté d'entreprendre une atteinte manifestement excessive au regard de l'objectif poursuivi du maintien de l'emploi ; que, dès lors, les dispositions de l'article 107 doivent être déclarées non conformes à la Constitution ;

(...)

- **Décision n° 2004-509 DC du 13 janvier 2005 – Loi de programmation pour la cohésion sociale**

(...)

Sur l'article 77 :

21. Considérant qu'aux termes des deux dernières phrases du premier alinéa de l'article L. 122-14-4 du code du travail, dans sa rédaction résultant du V de l'article 77 de la loi déferée : « Lorsque le tribunal constate que le licenciement est intervenu alors que la procédure de licenciement est nulle et de nul effet, conformément aux dispositions du cinquième alinéa de l'article L. 321-4-1, il peut prononcer la nullité du licenciement et ordonner, à la demande du salarié, la poursuite de son contrat de travail, sauf si la réintégration est devenue impossible, notamment du fait de la fermeture de l'établissement ou du site ou de l'absence d'emploi disponible de nature à permettre la réintégration du salarié. Lorsque le salarié ne demande pas la poursuite de son contrat de travail ou lorsque la réintégration est impossible, le tribunal octroie au salarié une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des douze derniers mois » ;

22. Considérant que les requérants soutiennent qu'en illustrant l'impossibilité de réintégration par une liste non limitative de cas qui ne traduiraient pas nécessairement une réelle impossibilité, le législateur a conféré à cette notion un « sens obscur et contradictoire » et aurait ainsi méconnu sa compétence et le principe de clarté de la loi ; qu'ils estiment, en outre, que la disposition contestée, en faisant obstacle à la jurisprudence qui permet la réintégration dans un emploi équivalent, lorsqu'elle est impossible dans le même emploi, porte une atteinte

disproportionnée au droit à l'emploi ; qu'ils font valoir à cet égard que le législateur n'a pas concilié de façon équilibrée le droit de chacun d'obtenir un emploi et la liberté d'entreprendre ;

23. Considérant que le Préambule de la Constitution réaffirme les principes posés tant par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 que par le Préambule de la Constitution de 1946 ; qu'au nombre de ceux-ci, il y a lieu de ranger la liberté d'entreprendre, qui découle de l'article 4 de la Déclaration de 1789, ainsi que les principes économiques et sociaux énumérés par le texte du Préambule de 1946, parmi lesquels figurent, selon son cinquième alinéa, le droit de chacun d'obtenir un emploi ;

24. Considérant qu'il incombe au législateur, dans le cadre de la compétence qu'il tient de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail, d'assurer la mise en œuvre des principes économiques et sociaux du Préambule de 1946, tout en les conciliant avec les libertés constitutionnellement garanties ; que, pour poser des règles propres à assurer au mieux, conformément au cinquième alinéa du Préambule de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi, il peut apporter à la liberté d'entreprendre des limitations liées à cette exigence constitutionnelle, à la condition qu'il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi ;

25. Considérant qu'il incombe au législateur d'exercer pleinement la compétence que lui confie l'article 34 de la Constitution ; qu'à cet égard, le principe de clarté de la loi, qui découle du même article de la Constitution, et l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, qui découle des articles 4, 5, 6 et 16 de la Déclaration de 1789, lui imposent d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques ; qu'il doit en effet prémunir les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou contre le risque d'arbitraire, sans reporter sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer des règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi ; que, pour autant, ces autorités conservent le pouvoir d'appréciation et, en cas de besoin, d'interprétation inhérent à l'application d'une règle de portée générale à des situations particulières ;

26. Considérant qu'il résulte des termes mêmes du premier alinéa de l'article L. 122-14-4 du code du travail, dans sa rédaction résultant du paragraphe V de l'article 77 de la loi déferée, qu'il appartiendra au juge, saisi d'une demande en ce sens, s'il constate la nullité de la procédure de licenciement en l'absence du plan de reclassement prévu par l'article L. 321-4-1 du même code, d'ordonner la réintégration du salarié sauf si cette réintégration est devenue impossible ; qu'à titre d'illustration d'une telle impossibilité, le législateur a mentionné certains exemples tels que la fermeture de l'établissement ou du site, ou l'absence d'emploi disponible de nature à permettre la réintégration du salarié ;

27. Considérant, d'une part, qu'en édictant ces dispositions, qui définissent une règle suffisamment claire et précise qu'il appartiendra au juge de mettre en œuvre, le législateur n'a méconnu ni la compétence qui est la sienne en vertu de l'article 34 de la Constitution, ni l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité de la loi ;

28. Considérant, d'autre part, que le législateur a ainsi opéré entre le droit de chacun d'obtenir un emploi, dont le droit au reclassement de salariés licenciés découle directement, et la liberté d'entreprendre, à laquelle la réintégration de salariés licenciés est susceptible de porter atteinte, une conciliation qui n'est entachée d'aucune erreur manifeste ;

(...)

- **Décision n° 2006-535 DC du 30 mars 2006 - Loi pour l'égalité des chances**

(...)

19. Considérant qu'il incombe au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail, de poser des règles propres à assurer, conformément au cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi tout en permettant l'exercice de ce droit par le plus grand nombre et, le cas échéant, en s'efforçant de remédier à la précarité de l'emploi ;

(...)

- **Décision n° 2006-545 DC du 28 décembre 2006 - Loi pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social**

(...)

12. Considérant, en premier lieu, qu'aux termes du cinquième alinéa du Préambule de 1946 : " Chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi... " ; que l'article 34 de la Constitution dispose : " La loi détermine les principes fondamentaux... du droit du travail... " ; que, dès lors, il incombe au législateur de poser des règles propres à assurer le droit pour chacun d'obtenir un emploi tout en permettant l'exercice de ce droit par le plus grand nombre ;

(...)

- **Décision n° 2007-561 DC du 17 janvier 2008 - Loi ratifiant l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail (partie législative)**

(...)

9. Considérant, enfin, que les scissions d'articles ont eu pour objet de séparer les règles de fond des règles de forme ou les principes de leurs dérogations ; que cette approche, qui a d'ailleurs été approuvée par la Commission supérieure de codification, améliore la lisibilité des dispositions concernées, incluses jusqu'à présent dans des articles souvent excessivement longs et dont le décompte des alinéas s'avérait malaisé ; qu'il en est ainsi de l'ancien article L. 122-14-4 dont le contenu a été repris par les articles nouveaux L. 1235-2, L. 1235-3, L. 1235-4, L. 1235-11, L. 1235-12 et L. 1235-13 ; qu'il en est également ainsi du III de l'article L. 212-15-3 dont le contenu a été repris par les articles L. 3121-45 à L. 3121-49, L. 3121-51 et L. 3171-3 nouveaux du code du travail ; qu'il résulte des termes mêmes de l'article L. 3121-51, dans sa rédaction résultant du 38° de l'article 3 de la loi déferée, que les accords prévoyant des conventions de forfait en jours pour les salariés non cadres doivent comporter l'ensemble des clauses prévues par l'article L. 3121-45 ;

(...)

Décide:

Sont déclarés conformes à la Constitution, tels qu'ils résultent de la loi ratifiant l'ordonnance du 12 mars 2007 susvisée :

- les articles L. 1233-2, L. 1235-2, L. 1235-3, L. 1235-4, L. 1235-11, L. 1235-12, L. 1235-13, L. 1411-1 à L. 1411-6, L. 1422-1 à L. 1422-3 du code du travail ;

(...)

- **Décision n° 2010-98 QPC du 4 février 2011 - M. Jacques N. [Mise à la retraite d'office]**

(...)

3. Considérant, d'une part, qu'aux termes du cinquième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946 : « Chacun a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi. Nul ne peut être lésé, dans son travail ou son emploi, en raison de ses origines, de ses opinions ou de ses croyances » ; qu'il incombe au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail, de poser des règles propres à assurer, conformément aux dispositions du Préambule de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi tout en permettant l'exercice de ce droit par le plus grand nombre ;

(...)

- **Décision n° 2011-139 QPC du 24 juin 2011 - Association pour le droit à l'initiative économique**
[Conditions d'exercice de certaines activités artisanales]

(...)

4. Considérant qu'il incombe au législateur, compétent en vertu de l'article 34 de la Constitution pour déterminer les principes fondamentaux du droit du travail, de poser des règles propres à assurer, conformément aux dispositions du Préambule de la Constitution de 1946, le droit pour chacun d'obtenir un emploi tout en permettant l'exercice de ce droit par le plus grand nombre ;

(...)