Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
Legifrance.gouv.fr
LE SERVICE PUBLIC DE LA DIFFUSION DU DROIT

Références

Conseil d'État

N° 415243
ECLI:FR:CEORD:2017:415243.20171207
Inédit au recueil Lebon

Juge des référés

ANNEXE 39 AVOCAT

lecture du jeudi 7 décembre 2017
REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Texte intégral

Vu la procédure suivante :

Par une requête et des pièces complémentaires, enregistrées les 24 octobre et 21 novembre 2017 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, la Confédération générale du travail demande au juge des référés du Conseil d'Etat, statuant sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

1°) d'ordonner la suspension de l'exécution de l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat la somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

La Confédération générale du travail soutient que :
- il existe un doute sérieux quant à la légalité de l'ordonnance contestée ;
- l'ordonnance est entachée d'un vice d'incompétence, dès lors que ses dispositions ne correspondent ni au texte du projet soumis par le Gouvernement au Conseil d'Etat, ni au texte résultant de l'avis émis par le Conseil d'Etat ;
- les articles 2, 4, 15 et 16 de l'ordonnance méconnaissent les stipulations de l'article 7 du pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels.

S'agissant de l'article 2 de l'ordonnance, la Confédération générale du travail soutient que :
- il y a urgence à en suspendre l'exécution, dès lors qu'il énonce un barème, d'application immédiate, en cas de licenciement injustifié, qui diminue de six à trois mois le plancher d'indemnisation pour les salariés justifiant d'une ancienneté supérieure à deux ans acquise dans les entreprises de plus de onze salariés et plafonne les indemnités versées, en fonction de l'ancienneté du salarié, selon des montants inférieurs aux sommes versées aux salariés avant la réforme ;
- il y a un doute sérieux sur sa légalité ;
- la modification qu'il apporte au second alinéa de l'article L. 1235-3 du code du travail méconnaît les stipulations de l'article 10 de la convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail et de l'article 24 de la charte sociale européenne, en ce qu'elle prive les salariés licenciés sans cause réelle et sérieuse d'une réparation adéquate ou appropriée du préjudice qu'ils ont subi ;
- les nouvelles dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail portent une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs protégés par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'elles prévoient que le juge pourra, pour déterminer le montant de l'indemnisation due en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, tenir compte des indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail, sans indiquer, au surplus, de quelles indemnités il s'agit ;
- les nouvelles dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail méconnaissent le principe d'égalité, en retenant pour seuls critères de différenciation du barème d'indemnisation l'ancienneté dans l'entreprise et les effectifs de celle-ci, ce qui ne permet pas de tenir compte de l'âge, des qualifications, de la situation familiale et d'un éventuel handicap des salariés licenciés sans cause réelle et sérieuse.

S'agissant de l'article 4 de l'ordonnance, la Confédération générale du travail soutient que :
- il y a urgence à en suspendre l'exécution, dès lors qu'il permet à l'employeur, depuis le 22 septembre 2017, de licencier sans avoir à formuler un motif précis dans la lettre de licenciement, privant ainsi les salariés du droit de connaître le motif de leur licenciement ;
- il y a un doute sérieux sur sa légalité ;
- la nouvelle rédaction de l'article L. 1235-2 du code du travail méconnaît le champ du c) du 1° de l'article 3 de la loi du 15 septembre 2017, qui n'habilitait pas le Gouvernement à permettre à l'employeur de modifier, après la notification de la lettre de licenciement, les motifs énoncés dans cette lettre, et encore moins à remettre en cause la jurisprudence de la chambre sociale de la Cour de cassation, qui impose à l'employeur d'énoncer un ou plusieurs motifs précis dans la lettre de licenciement, sous peine d'absence de cause réelle et sérieuse ;
- les dispositions de l'article L. 1235-2 du code du travail sont entachées d'incompétence négative, dès lors qu'elles renvoient au pouvoir réglementaire le soin de fixer les délais, mais aussi les conditions, dans lesquels l'employeur pourra

préciser les motifs énoncés dans la lettre de licenciement ;
- ces dispositions portent atteinte au droit à l'emploi, dès lors qu'elles n'imposent plus à l'employeur de motiver la lettre de licenciement, ni, par suite, de justifier celui-ci ;
- ces dispositions méconnaissent les stipulations de l'article 7 de la convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail, en permettant à l'employeur de justifier le licenciement a posteriori, alors que ces stipulations exigent la connaissance des motifs par un salarié avant son licenciement afin de lui permettre de se défendre contre les allégations formulées à son encontre ;
- ces dispositions méconnaissent le droit à un recours effectif protégé par l'article 13 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, dès lors que l'insuffisante motivation de la lettre de licenciement privera le salarié de la faculté d'exercer un recours utile contre son licenciement.

S'agissant de l'article 15 de l'ordonnance, la Confédération générale du travail soutient que :
- il y a urgence à en suspendre l'exécution, dès lors qu'il remet en cause le périmètre d'appréciation de la cause économique, ce qui va conduire à priver de manière irrémédiable des salariés de leur emploi ;
- il y a un doute sérieux sur sa légalité ;
- il est entaché d'incompétence négative en ce que le Gouvernement a réduit le périmètre d'appréciation de la cause économique du licenciement prononcé au sein d'une entreprise appartenant à un groupe sans édicter de dispositions de nature à prévenir ou tirer les conséquences de la création artificielle de difficultés économiques ;
- les nouvelles dispositions de l'article L. 1233-3 du code du travail portent atteinte au droit à l'emploi, en ce qu'elles permettent le licenciement de salariés d'une entreprise, alors même que la pérennité ou la compétitivité du groupe auquel cette entreprise appartient n'est pas en péril ;
- ces dispositions méconnaissent le principe d'égalité, dès lors que l'appréciation de la cause économique d'un licenciement varie selon que l'entreprise appartient ou non à un groupe.

S'agissant de l'article 16 de l'ordonnance, la Confédération générale du travail soutient que :
- il y a urgence à en suspendre l'exécution, dès lors qu'il revoit le périmètre des possibilités de reclassement, ce qui va conduire à priver de manière irrémédiable des salariés de leur emploi ;
- il y a un doute sérieux sur sa légalité ;
- il méconnaît le champ de la loi du 15 septembre 2017, qui habilitait le Gouvernement à préciser les conditions dans lesquelles l'employeur satisfait à son obligation de reclassement, mais non à revoir la définition ou la portée de l'obligation de reclassement elle-même ;
- les nouvelles dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail portent atteinte au droit à l'emploi, dès lors qu'elles permettent à l'employeur de s'affranchir de l'obligation d'adresser à chaque salarié une offre de reclassement personnalisée.

Par un mémoire en défense et des pièces complémentaires, enregistrés le 20 novembre 2017, la ministre du travail conclut au rejet de la requête. Elle soutient que la condition d'urgence n'est pas remplie et que les moyens soulevés par la requérante ne sont pas de nature à créer un doute sérieux sur la légalité des dispositions contestées.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :
- la Constitution, notamment son article 38 ;
- la convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail ;
- la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;
- la charte sociale européenne ;
- le pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels du 19 décembre 1966 ;
- le code du travail ;
- la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 ;
- la décision n° 2017-751 DC du 7 septembre 2017 du Conseil constitutionnel ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir convoqué à une audience publique, d'une part, la Confédération générale du travail, d'autre part, le Premier ministre et la ministre du travail ;

Vu le procès-verbal de l'audience publique du jeudi 23 novembre 2017 à 15 heures au cours de laquelle ont été entendus :

- les représentants de la Confédération générale du travail ;

- les représentants de la ministre du travail ;

et à l'issue de laquelle le juge des référés a clos l'instruction ;

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article L. 521-1 du code de justice administrative : " Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision ".

2. La Confédération générale du travail doit être regardée, ainsi que cela a été confirmé au cours de l'audience publique, comme demandant au juge des référés du Conseil d'Etat, statuant sur le fondement des dispositions précitées de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, de suspendre l'exécution des articles 2, 4, 15 et 16 de l'ordonnance du 22

septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail.

3. Il ressort des pièces versées au dossier par la ministre du travail que l'argumentation de la Confédération générale du travail selon laquelle le texte de ces articles, tel qu'il a été publié au Journal officiel de la République française, différerait à la fois du projet soumis au Conseil d'Etat et de l'avis que celui-ci a rendu, manque en fait. Par suite, ce moyen n'est pas de nature à faire naître un doute sérieux sur la légalité des articles dont la suspension est demandée.

41

Sur l'article 2 :

4. L'article 2 de l'ordonnance contestée modifie l'article L. 1235-3 du code du travail pour prévoir qu'en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, le juge octroie au salarié une indemnité à la charge de l'employeur dont le montant est compris entre des montants minimaux et maximaux fixés en nombre de mois de salaire, en fonction de l'ancienneté du salarié. En ce qui concerne les montants minimaux et jusqu'à dix ans d'ancienneté, l'article opère également une distinction entre les entreprises selon qu'elles emploient habituellement moins de onze salariés ou au moins onze salariés.

5. En premier lieu, la Confédération générale du travail soutient que ces dispositions méconnaissent les stipulations de l'article 10 de la convention n° 158 de l'Organisation internationale du travail (OIT) et de l'article 24 de la charte sociale européenne en ce qu'elles privent les salariés licenciés sans cause réelle et sérieuse d'une indemnisation adéquate et d'une réparation appropriée du préjudice subi. Elle affirme également que ces dispositions portent une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs protégés par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, en ce qu'elles prévoient que le juge pourra, pour déterminer le montant de l'indemnisation due en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, tenir compte des indemnités de licenciement versées à l'occasion de la rupture.

6. D'une part, il ne résulte ni des stipulations invoquées, ni, en tout état de cause, de l'interprétation qu'en a donnée le comité européen de droits sociaux dans sa décision du 8 septembre 2016, dont se prévaut la requérante, qu'elles interdiraient aux Etats signataires de prévoir des plafonds d'indemnisation inférieurs à vingt-quatre mois de salaire en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse. En outre, le barème que l'article 2 de l'ordonnance contestée énonce n'est, ainsi que le précise l'article L. 1235-3-1 du code du travail, pas applicable lorsque le juge constate que le licenciement est entaché d'une nullité afférente " à la violation d'une liberté fondamentale, à des faits de harcèlement moral ou sexuel dans les conditions mentionnées aux articles L. 1152-3 et L. 1153-4, à un licenciement discriminatoire dans les conditions prévues aux articles L. 1134-4 et L. 1132-4 ou consécutif à une action en justice, en matière d'égalité professionnelle entre hommes et femmes dans les conditions mentionnées à l'article L. 1144-3 et en cas de dénonciation de crimes et délits, ou à l'exercice d'un mandat par un salarié protégé mentionné au chapitre Ier du titre Ier du livre IV de la deuxième partie, ainsi qu'aux protections dont bénéficient certains salariés en application des articles L. 1225-71 et L. 1226-13 ".

7. D'autre part, si les nouvelles dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail prévoient la possibilité, pour le juge, de " tenir compte " dans la détermination du montant de l'indemnité, le cas échéant, des indemnités de licenciement versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail, elles ne lui imposent nullement, en énonçant cette faculté, de déduire du montant finalement accordé au salarié licencié sans cause réelle et sérieuse, qui ne saurait d'ailleurs être inférieur au minimum prévu, le montant de ces indemnités. Ainsi que cela ressort des termes mêmes du texte, cette faculté reconnue au juge concerne les seules indemnités de licenciement versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail, ce qui exclut les autres indemnités versées, à cette occasion, en compensation d'autres droits.

8. Enfin, en fixant des montants minimaux et maximaux d'indemnisation du licenciement sans cause réelle et sérieuse en fonction des seuls critères de l'ancienneté du salarié dans l'entreprise et des effectifs de celle-ci, les auteurs de l'ordonnance n'ont pas entendu faire obstacle à ce que le juge détermine, à l'intérieur de ces limites, le montant de l'indemnisation versée à chaque salarié en prenant en compte d'autres critères liés à la situation particulière de celui-ci.

9. En deuxième lieu, la Confédération générale du travail soutient que les nouvelles dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail méconnaissent le principe d'égalité, en retenant pour seuls critères de différenciation du barème d'indemnisation l'ancienneté dans l'entreprise et les effectifs de celle-ci, ce qui ne permettrait pas de tenir compte de l'âge, des qualifications, de la situation familiale et d'un éventuel handicap des salariés licenciés sans cause réelle et sérieuse. Toutefois, le principe d'égalité n'implique pas que l'autorité investie du pouvoir réglementaire traite de façon différente des personnes se trouvant dans des situations différentes.

10. Il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la condition d'urgence, qu'en l'état de l'instruction, il n'est fait état d'aucun moyen de nature à créer un doute sérieux sur la légalité des dispositions de l'article 2 de l'ordonnance contestée.

Sur l'article 4 :

11. L'article 4 de l'ordonnance contestée prévoit, par une nouvelle rédaction de l'article L. 1235-2 du code du travail, la possibilité pour l'employeur de préciser les motifs énoncés dans la lettre de licenciement après la notification de celle-ci. Toutefois, l'article L. 1235-2 du code du travail dispose que les délais et conditions dans lesquels l'employeur pourra user de cette faculté seront fixés par décret en Conseil d'Etat. En l'absence d'un tel décret, il n'apparaît pas, en l'état de l'instruction, que les dispositions de l'article 4 de l'ordonnance contestée portent aux intérêts que la Confédération générale du travail entend défendre une atteinte suffisamment grave et immédiate pour que la condition d'urgence posée par l'article L. 521-1 du code de justice administrative soit regardée comme remplie.

Sur l'article 15 :

12. L'article 15 de l'ordonnance contestée complète l'article L. 1233-3 du code du travail en modifiant le périmètre d'appréciation de la cause économique du licenciement. Le douzième alinéa nouveau de l'article L. 1233-3 du code du travail prévoit ainsi que les " difficultés économiques, les mutations technologiques ou la nécessité de sauvegarder la compétitivité de l'entreprise " s'apprécient au niveau de l'entreprise si celle-ci n'appartient pas à un groupe et, dans le cas contraire, " au niveau du secteur d'activité commun " à celui de cette entreprise et " à celui des entreprises du groupe auquel elle appartient, établies sur le territoire national ". Aux termes du quatorzième alinéa nouveau du même article : " Le secteur d'activité permettant d'apprécier la cause économique du licenciement est caractérisé, notamment, par la

nature des produits biens ou services délivrés, la clientèle ciblée, les réseaux et modes de distribution, se rapportant à un même marché ".

13. En premier lieu, la Confédération générale du travail soutient qu'en réduisant le périmètre d'appréciation de la cause économique du licenciement prononcé au sein d'une entreprise appartenant à un groupe sans édicter de dispositions de nature à prévenir ou tirer les conséquences de la création artificielle de difficultés économiques, les auteurs de l'ordonnance attaquée n'ont pas épuisé leur compétence. Toutefois, les dispositions de l'article L. 1233-3 du code du travail issues de l'ordonnance contestée ne sauraient avoir pour objet ou pour effet d'autoriser une application de la règle de droit contraire à l'intention de ses auteurs.

14. En deuxième lieu, ainsi que le Conseil constitutionnel l'a jugé dans sa décision n° 2017-751 DC du 7 septembre 2017, en habilitant le Gouvernement, au a du 2° de l'article 3 de la loi du 15 septembre 2017, à prévoir que la cause économique d'un licenciement, dans une entreprise appartenant à un groupe, peut être appréciée au niveau des entreprises appartenant au même groupe, situées sur le territoire national et relevant du même secteur d'activité, le législateur n'a pas méconnu le droit à l'emploi. Par suite, le moyen tiré de ce que les dispositions de l'article 15 de l'ordonnance contestée, qui se bornent à modifier en ce sens l'article L. 1233-3 du code du travail, porteraient atteinte au droit à l'emploi n'est pas, en l'état de l'instruction, de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de ces dispositions.

15. En troisième lieu, le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce que l'autorité investie du pouvoir réglementaire règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'elle déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un comme l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la norme qui l'établit et ne soit pas manifestement disproportionnée au regard des motifs susceptibles de la justifier. En prévoyant que la définition de la cause économique du licenciement est appréciée, pour une entreprise appartenant à un groupe, au niveau du secteur d'activité des entreprises de ce groupe situées sur le territoire national, et, dans le cas contraire, à l'échelle de l'entreprise, les auteurs de l'ordonnance contestée ont réglé de manière différente deux situations différentes, sans que cette différence de traitement soit étrangère à l'objet de l'article L. 1233-3 du code du travail ou manifestement disproportionnée.

16. Il résulte de ce qui précède, et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la condition d'urgence, qu'en l'état de l'instruction, il n'est fait état d'aucun moyen de nature à créer un doute sérieux sur la légalité des dispositions de l'article 15 de l'ordonnance contestée.

Sur l'article 16 :

17. La Confédération générale du travail demande la suspension de l'exécution des dispositions de l'article 16 de l'ordonnance contestée qui complètent l'article L. 1233-4 du code du travail, en soutenant que ces dispositions, en permettant à l'employeur d'adresser de manière personnalisée les offres de reclassement à chaque salarié ou de diffuser par tout moyen une liste des postes disponibles à l'ensemble des salariés, méconnaissent le champ de la loi d'habilitation du 15 septembre 2017 et portent atteinte au droit à l'emploi. Il résulte toutefois des termes mêmes du nouvel alinéa contesté de l'article L. 1233-4 du code du travail que ses conditions d'application seront précisées par décret. En l'absence d'un tel décret, il n'apparaît pas, en l'état de l'instruction, que les dispositions de l'article 16 de l'ordonnance contestée portent aux intérêts que la Confédération générale du travail entend défendre une atteinte suffisamment grave et immédiate pour que la condition d'urgence posée par l'article L. 521-1 du code de justice administrative soit regardée comme remplie.

18. Il résulte de tout ce qui précède que la requête de la Confédération générale du travail tendant à la suspension de l'exécution des articles 2, 4, 15 et 16 de l'ordonnance du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail doit être rejetée, y compris ses conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

O R D O N N E :

Article 1er : La requête de la Confédération générale du travail est rejetée.
Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à la Confédération générale du travail, au Premier ministre et à la ministre du travail.

42