

E – 22

LES FORMALITES DE LICENCIEMENT POUR MOTIF PERSONNEL

Janvier 2012

*Pour toute précision concernant le contenu de ce document,
vous pouvez contacter le service juridique à l'adresse suivante :
cmj.juridique@cm-alsace.fr*



Chambre de Métiers d'Alsace

SOMMAIRE

I – Prescriptions générales

1) Le licenciement doit être motivé et justifié.....	p. 3
2) L'entretien préalable	p. 3
3) La lettre de licenciement.....	p. 4
4) L'énonciation des motifs du licenciement.....	p. 5
5) Le droit individuel à la formation.....	p. 5
6) Le délai de préavis	p. 5
7) L'indemnité de licenciement	p. 6
8) Les heures pour la recherche d'emploi	p. 6
9) Indemnité compensatrice de congés payés	p. 6

II – Le licenciement pour faute grave ou lourde

1) Définitions	p. 7
2) Conséquences.....	p. 7

III – Autres formalités

1) Le certificat de travail.....	p. 9
2) Le reçu pour solde de tout compte (<i>facultatif</i>)	p. 9
3) L'attestation POLE EMPLOI	p. 9
4) Le licenciement des salariés âgés de 50 ans et plus pour les employeurs occupant moins de 50 salariés (contribution Delalande).....	p. 10
Modèle de lettre de convocation à un entretien préalable	p. 11
Modèle de lettre de convocation à un entretien préalable avec mise à pied conservatoire	p. 12
Modèle de lettre de licenciement pour cause réelle et sérieuse	p. 13
Modèle de lettre de licenciement pour faute grave	p. 14
Modèle de certificat de travail.....	p. 15

I. PRESCRIPTIONS GENERALES (art. L 1232-1 à L 1232-14 du code du travail)

L'employeur, détenteur du pouvoir de licencier, doit motiver et justifier tout licenciement mais également respecter une procédure de licenciement.

1) Le licenciement doit être motivé et justifié

Tout licenciement pour motif personnel doit être motivé et justifié par une cause réelle et sérieuse. Si la cause invoquée n'est pas réelle ou pas sérieuse, le licenciement est irrégulier, même si aucune intention de nuire ou légèreté blâmable ne peut être imputée à l'employeur.

1.1 La cause doit être réelle

- La cause du licenciement doit être objective, reposer sur des faits ou « griefs matériellement vérifiables ». Cass. Soc. 14 mai 1996. Bull. Civ. IV n° 189. Selon l'expression du ministère du travail, « il s'agit d'une cause indépendante de la bonne ou mauvaise humeur de l'employeur » (JO AN du 30 mai 1973 page 1619).
- La cause doit exister, être établie
- la cause doit être exacte, être la véritable raison du licenciement

1.2. La cause doit être sérieuse

La cause réelle du licenciement doit présenter un caractère "sérieux". Ce caractère n'est pas explicité dans la loi.

Le Ministre du Travail, lors des débats devant l'Assemblée Nationale, a précisé : "une cause sérieuse est une cause revêtant une certaine gravité qui rend impossible, sans dommage pour l'entreprise, la continuation du contrat de travail, et qui rend nécessaire le licenciement". (JO AN du 30 mai 1973 page 1619)

2) L'entretien préalable (art. L 1232-2 du code du travail)

L'employeur, envisageant de licencier un salarié, doit le convoquer, avant toute décision, à un entretien préalable (art. L 1232-2 al. 1 du code du travail).

2.1. La lettre de convocation à l'entretien préalable (art. L 1232-2 al. 2 du code du travail)

La convocation est faite par lettre recommandée avec accusé de réception ou par lettre remise en main propre contre décharge. Cette lettre indique l'objectif de la convocation.

2.1.1. Contenu de la convocation

La lettre doit indiquer l'objet de l'entretien (le licenciement envisagé) la date, l'heure et le lieu de cet entretien mais en aucun cas le motif du licenciement envisagé. Elle doit également préciser que le salarié peut se faire assister par une personne faisant partie du personnel de l'entreprise ou par un conseiller de son choix, inscrit sur une liste dressée par le Préfet. La lettre précise l'adresse des services (mairie ou inspection du travail) où la liste des conseillers est tenue à la disposition des salariés (voir modèle de lettre en annexe).

(Dans les entreprises disposant d'institutions représentatives du personnel, le salarié ne peut pas se faire assister par un conseiller extérieur).

2.1.2. Délai entre l'envoi de la lettre de convocation et l'entretien. (art. L 1232-2 al. 3 du code du travail)

La convocation doit être effectuée suffisamment à l'avance pour permettre au salarié de prendre ses dispositions pour se faire assister pendant l'entretien.

Celui-ci ne peut avoir lieu moins de cinq jours ouvrables (tous les jours de la semaine sauf le dimanche et les jours fériés) après la présentation au salarié de la lettre recommandée de convocation ou sa remise en main propre.

Le délai de cinq jours qui doit s'écouler entre la réception de la lettre et l'entretien se calcule de la façon suivante :

- le jour de la présentation de la lettre ne compte pas ; (art. 641 nouveau code proc. civ.)
- le délai expire le dernier jour à 24 heures ; (art. 642 ncpc)
- si le délai expire un samedi, un dimanche ou un jour férié, il est prorogé jusqu'au 1er jour ouvrable suivant. (art. 642 ncpc)

Exemple :

La lettre est envoyée le lundi et réceptionnée le mardi. L'entretien ne peut avoir lieu avant le mardi suivant. En effet, le délai expirant le dimanche, il est prorogé jusqu'au lundi à 24 heures.

Il est donc plus prudent d'envoyer la lettre une dizaine de jours avant l'entretien.

2.2. Déroulement de l'entretien

Au cours de l'entretien, l'employeur indique les motifs du licenciement envisagé et recueille les explications du salarié (art. L 1232-3 du code du travail). L'employeur ne peut se faire assister que par une personne appartenant au personnel de l'entreprise et non pas par un conseil juridique par exemple.

Il doit prendre soin de ne pas dire au salarié que son licenciement est certain puisque d'après la loi, il ne peut prendre la décision qu'après un certain délai. (voir ci-dessous).

C'est au salarié qu'il incombe d'effectuer les diligences nécessaires pour que la personne devant l'assister puisse être présente à l'entretien.

Il est à relever que le fait que le salarié ne cherche pas la lettre recommandée à la poste ou ne se rende pas à l'entretien n'arrête pas le cours de la procédure, celle-ci continuant comme si l'entretien avait eu lieu.

3) **L'employeur doit notifier le licenciement au salarié par une lettre recommandée avec accusé de réception (voir modèle en annexe)** (art. L 1232-6 du code du travail)

Si après l'entretien, la décision envisagée est confirmée, le licenciement ne peut pas intervenir moins de deux jours ouvrables après l'entretien ni plus d'un mois après ce dernier, s'il s'agit d'un licenciement pour faute. Le jour de l'entretien n'est pas pris en compte. Lorsque le délai expire un samedi, un dimanche ou un jour férié, ce délai est prorogé jusqu'au 1er jour ouvrable suivant. Dans le cas par exemple d'un entretien le lundi, la lettre de licenciement ne pourra donc être expédiée que le jeudi. Si l'entretien a eu lieu un vendredi ou un samedi, elle ne pourra pas être expédiée avant le mardi.

La lettre de licenciement devra faire l'objet d'un envoi recommandé avec accusé de réception.

La présentation de la lettre recommandée marque le point de départ du préavis. Ce dernier court dès lors que la lettre a été présentée, même si le salarié ne la retire pas au bureau de poste.

4) Enonciation des motifs du licenciement

La lettre doit énoncer les motifs du licenciement quels que soient ces motifs. Ces derniers fixent les limites du litige. Il faut donc rédiger la lettre avec beaucoup de soin, car il ne sera pas possible, par la suite, d'invoquer d'autres griefs à l'encontre du salarié.

Le défaut d'énonciation d'un motif précis constitue une absence de motif rendant illégitime le licenciement.

Il est recommandé de rappeler le déroulement de la procédure.

5) Droit individuel à la formation (DIF)

Depuis le 1^{er} janvier 2005, l'employeur qui licencie un salarié est tenu de l'informer sur les droits qu'il a acquis en matière de DIF et notamment de sa possibilité de demander, au plus tard avant la fin du préavis, à bénéficier d'une action de formation, d'une validation des acquis de l'expérience ou d'un bilan de compétence. Cette information doit figurer dans la lettre de licenciement.

Le salarié à temps plein a droit à 20 heures de formation par année d'ancienneté à partir du 7 mai 2004. Il peut cumuler ses droits jusqu'à 120 heures. Il n'a pas droit au DIF s'il est licencié pour faute lourde.

En cas de faute grave, le salarié qui en fait la demande avant la fin du préavis peut bénéficier du DIF (article L6323-17 du code du travail).

Toutefois, cette disposition venait contredire le fait que par définition un salarié licencié pour faute grave est dispensé de préavis (article L1234-1 du code du travail).

Dans une réponse ministérielle (réponse Grosskost n° 68695 JO du 1^{er} février 2011, AN question p. 1068), l'État préconise de faire droit à la demande du salarié de bénéficier du DIF dès lors qu'elle est effectuée pendant une période égale à celle du préavis qui aurait été applicable s'il n'avait pas été licencié pour faute grave.

6) L'employeur doit respecter un délai de préavis (art. L 1234-1 du code du travail)

En dehors du cas de la faute grave (il s'agit de la faute qui, par sa nature, rend impossible la continuation des rapports de travail, même pendant un temps très limité), l'employeur doit respecter une période de préavis égale à :

- si le salarié justifie chez le même employeur d'une ancienneté de service inférieure à 6 mois, il a droit 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 (art. L 1234-1 1°)
- un mois, si le salarié a une ancienneté comprise entre six mois et deux ans de services continus, (art. L 1234-1 2°)
- deux mois, si le salarié a une ancienneté supérieure à deux ans de services continus. L'ancienneté s'apprécie le jour de l'envoi de la lettre de licenciement. (art. L 1234-1 3°)

Les périodes de maladie (sauf pour accident du travail ou maladie professionnelle) ne sont, en principe (sauf convention collective plus favorable) pas prises en compte pour le calcul de la durée des services continus. Par contre le congé maternité entre en compte dans le calcul.

Le droit à préavis s'apprécie à la date d'envoi (cachet de la poste) de la lettre recommandée de licenciement.

Le point de départ du préavis est, quant à lui, fixé à la date de présentation de ladite lettre recommandée de licenciement.

Si l'employeur ne respecte pas le préavis, le salarié a droit, sauf faute grave de sa part, à une indemnité compensatrice égale au salaire qu'il aurait gagné s'il avait continué de travailler jusqu'à l'expiration du délai.

Le Code du Travail précise que le fait que le préavis normal n'ait pas été respecté n'a pas pour conséquence d'avancer la date à laquelle le contrat prend fin. Le salarié conserve donc le bénéfice des avantages qu'il aurait acquis s'il avait travaillé pendant le préavis (13e mois éventuellement payable au prorata des mois de présence, prime de Noël liée à une condition de présence dans l'entreprise, etc...).

S'il désire dispenser le salarié du préavis, l'employeur doit le mentionner expressément dans la lettre de licenciement. Dans ce cas, il doit lui verser une indemnité de préavis qui est soumise à cotisations sociales.

7) L'indemnité de licenciement

En application de la loi n° 20-596 du 25 juin 2008, dite de modernisation du marché du travail, le salarié qui justifie d'un an d'ancienneté dans l'entreprise a droit, en cas de rupture de son contrat à durée indéterminée (sauf faute lourde ou grave) à une indemnité légale de licenciement.

L'ancienneté à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité légale de licenciement s'apprécie de la date d'entrée en service du salarié à l'expiration de son préavis (les années incomplètes doivent être prises en compte prorata temporis)

L'indemnité est calculée sur le 1/12^e de la rémunération brute perçue par le salarié au cours des 12 derniers mois précédant la date de notification du licenciement soit sur le 1/3 des salaires perçus au cours des 3 derniers mois précédant la fin du préavis (la solution la plus favorable au salarié doit être retenue).

Le décret n° 2008-715 du 18 juillet 2008 prévoit que l'indemnité légale de licenciement ne peut être inférieure à 1/5^e du mois de salaire par année d'ancienneté, auquel s'ajoutent 2/15^e de mois par année au-delà de 10 ans d'ancienneté.

8) Les heures pour la recherche d'emploi

Pendant le préavis, les salariés ont généralement le droit de s'absenter pour rechercher un emploi. Cette possibilité peut résulter de la convention collective ou d'un usage.

La durée de l'absence est le plus souvent de 2 heures par jour. Il importe cependant de vérifier ce que prévoit la convention collective.

9) L'indemnité compensatrice de congés payés

Le salarié a droit également au versement d'une indemnité pour les congés payés non pris.

A partir du moment où le licenciement est prononcé l'employeur ne peut pas obliger le salarié à prendre le reliquat de ses congés.

II. LE LICENCIEMENT POUR FAUTE GRAVE OU LOURDE

1) Définitions

La faute grave est celle qui, par son importance, rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise. Elle justifie la cessation immédiate du contrat de travail sans préavis.

La faute lourde est la faute d'une particulière gravité révélant l'intention de nuire du salarié.

Attention : cette intention de nuire ne se déduit pas de la seule gravité des faits ou du préjudice subi par l'entreprise (ainsi la condamnation pour vol d'un salarié ne prouve pas automatiquement que ce dernier a eu l'intention de nuire à l'employeur). En revanche, le détournement de clientèle au profit d'un concurrent révèle une intention de nuire et constitue une faute lourde (Cass. Soc. 30 sept. 2003 n° 01-45-066)

Les poursuites disciplinaires doivent être engagées dans un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur a eu connaissance du fait fautif du salarié.

Aucune sanction antérieure de plus de trois ans ne peut être invoquée pour justifier un licenciement

2) Conséquences

2.1. La faute grave

La faute grave est celle qui, par son importance, rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise. Elle entraîne le départ immédiat du salarié sans préavis ni indemnité de licenciement. Il n'a pas non plus droit au DIF.

Le licenciement pour faute grave et l'octroi d'un préavis sont désormais compatibles à condition que l'employeur dispense le salarié de l'exécution du préavis et par conséquent le rémunère pendant sa durée (Cass. Soc. 27 septembre 2007)

La faute grave ne dispense pas l'employeur d'observer les formalités du licenciement (entretien préalable, délai de notification du licenciement).

Il peut cependant, dans ce cas, procéder à une mise à pied conservatoire du salarié en attendant la décision définitive. L'employeur peut la notifier sur le champ oralement. Elle est généralement confirmée dans la lettre de convocation à l'entretien préalable (voir modèle de lettre en annexe).

2.2. La faute lourde

La faute lourde dispense l'employeur du préavis, de l'indemnité de licenciement, de l'indemnité compensatrice de congés payés et du DIF.

Comme pour la faute grave, les formalités inhérentes au licenciement doivent être observées. Une mise à pied conservatoire peut également être prononcée.

Contrairement à une idée bien répandue, la faute grave ou lourde ne prive pas le salarié de ses allocations de chômage.

III. AUTRES FORMALITES

1) Certificat de travail (art. L 1234-19 du code du travail)

Le Code du Travail fait obligation à l'employeur de délivrer au salarié un certificat de travail à l'expiration de son contrat.

Le certificat de travail contient exclusivement les mentions suivantes (art. D 1234-6 du code du travail) :

- la date d'entrée et
- la date de sortie du salarié
- la nature de l'emploi ou des emplois successivement occupés,
- les périodes pendant lesquelles ces emplois ont été tenus,
- le solde des heures acquises par le salarié au titre du DIF et non utilisées, la somme correspondant à ce solde ainsi que l'organisme paritaire collecteur agréé dont relève l'entreprise.

Le document doit être signé par l'employeur ou son représentant.

Toutes les autres mentions sont facultatives et nécessitent l'accord des deux parties.

Mais attention !

... Une indication défavorable au salarié est interdite.

2) Le Reçu pour solde de tout compte (art. L 1234-20 du code du travail)

Le reçu pour solde de tout compte est un document remis par l'employeur au salarié qui quitte l'entreprise, afin de faire l'inventaire des sommes versées lors de la rupture du contrat de travail (licenciement, démission). L'établissement du reçu pour solde de tout compte est facultatif.

Aux termes de l'article D. 1234-7, le reçu pour solde de tout compte est établi en double exemplaire dont l'un est remis au salarié. Le reçu peut être dénoncé par écrit par le salarié dans les 6 mois de sa signature. Au-delà de ce délai, il est libératoire par l'employeur des sommes qui y sont mentionnées.

3) L'attestation Pôle Emploi

Au plus tard à la fin du préavis ou s'il n'y en a pas, dès l'envoi de la lettre de licenciement, l'employeur doit simultanément remettre au salarié, en même temps que le certificat de travail et le dernier bulletin de salaire, l'attestation destinée à Pôle Emploi dûment remplie et en adresser désormais directement un exemplaire à Pôle Emploi.

Cette attestation peut être directement remplie en ligne sur le site www.pole-emploi.fr rubrique "employeur".

A défaut, l'exemplaire de l'attestation papier destiné à Pôle Emploi doit être envoyé à l'adresse suivante :

Centre de traitement
BP 80069
77213 AVON CEDEX

4) **Le licenciement des salariés âgés de 50 ans et plus pour les employeurs occupant moins de 50 salariés** (Contribution Delalande)

La contribution DELALANDE a été supprimée par l'article 50 de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 sur la participation et l'actionnariat salarié à compter du 1er janvier 2008.

MODELE DE LETTRE DE CONVOCATION A UN ENTRETIEN
PREALABLE A UN LICENCIEMENT

LR + AR

ou lettre remise en main propre contre décharge.

M.....,

Nous sommes amenés à envisager de prendre une mesure de licenciement à votre égard.

En application des dispositions de l'article L 1232-2 du code du travail, nous vous prions de bien vouloir vous présenter à, le à heures, pour un entretien préalable sur cette éventuelle mesure.

Nous vous précisons que vous avez la possibilité de vous faire assister soit par une personne de votre choix appartenant obligatoirement à l'entreprise, soit par un conseiller inscrit sur une liste arrêtée par le Préfet. Cette liste est tenue à votre disposition à la Mairie de votre domicile.....(adresse) et à l'Inspection du Travail (adresse).

Veuillez agréer, M., l'expression de nos sentiments distingués.

MODELE DE LETTRE DE CONVOCATION A UN ENTRETIEN
PREALABLE AVEC MISE A PIED CONSERVATOIRE

LR + AR

ou lettre remise en main propre contre décharge.

M.....,

Vous avez eu un comportement que nous ne pouvons pas admettre et nous sommes amenés à envisager de prendre une mesure de licenciement à votre égard.

En application de l'article L 1232-2 du code du travail, nous vous prions de bien vouloir vous présenter à, le à heures, pour un entretien préalable sur cette éventuelle mesure.

Nous vous précisons que vous avez la possibilité de vous faire assister soit par une personne de votre choix appartenant obligatoirement à l'entreprise, soit par un conseiller inscrit sur une liste arrêtée par le Préfet. Cette liste est tenue à votre disposition à la Mairie de votre domicile (adresse) ,et à l'Inspection du Travail (adresse).

Compte tenu de la gravité des faits constatés, nous vous notifions par la présente votre mise à pied à titre conservatoire avec effet immédiat dans l'attente de l'issue de la procédure en cours.

Nous vous demandons donc de ne plus vous présenter à votre travail jusqu'à la notification de notre décision.

Veuillez agréer, M., l'expression de nos sentiments distingués.

MODELE DE LETTRE DE LICENCIEMENT
pour cause réelle et sérieuse
(à détailler selon le motif du licenciement)

Recommandée avec A.R.

M.,

Suite à notre entretien du nous regrettons de devoir vous informer par la présente de votre licenciement pour les raisons suivantes :
.....

La date de présentation de cette lettre fixera le point de départ de votre préavis de(indiquer la durée).

Au cours du préavis vous pourrez vous absentez.....heures par jour (en général deux heures par jour) pour rechercher un nouvel emploi.
Vous devrez convenir préalablement avec nous des modalités d'utilisation de ces heures.

Nous vous informons que vous avez acquis un droit individuel à la formation (DIF) d'une durée deheures (1) correspondant à ...€ que vous pouvez utiliser pour financer un bilan de compétences, une validation des acquis de l'expérience ou une action de formation à condition de nous en faire la demande au plus tard avant la fin de votre préavis.

A la fin de votre préavis, vous recevrez le solde des sommes qui vous sont dues, votre certificat de travail ainsi que l'attestation destinée à Pôle Emploi.

Veuillez agréer, M., l'expression de nos sentiments distingués.

(1) à partir du 7 mai 2004 : 20 H par année d'ancienneté plafonnées à 120 H

MODELE DE LETTRE DE LICENCIEMENT

(pour faute grave)

Recommandée avec A.R.

M.,

Suite à notre entretien du nous regrettons de devoir vous informer par la présente de votre licenciement pour faute grave en raison des griefs suivants :
.....

Vous cesserez définitivement de faire partie du personnel de notre entreprise à première présentation de cette lettre, votre licenciement prenant effet immédiatement sans préavis et sans indemnité de licenciement.

Nous vous informons que vous disposez d'un crédit deheures au titre du DIF correspondant à € que vous pourrez utiliser pour financer un bilan de compétence, une validation des acquis de l'expérience ou une action de formation à condition d'en faire la demande au plus tard avant le(1)

Votre certificat de travail et l'attestation Pôle Emploi sont tenus à votre disposition ainsi que les salaires vous restant dus.

Veuillez agréer, M., l'expression de nos sentiments distingués.

(1) Voir page 5 – Droit Individuel à la Formation

MODELE DE CERTIFICAT DE TRAVAIL

Je soussigné certifie que M..... demeurant
à, rue n°
a travaillé chez moi en qualité de
depuis le jusqu'au

M..... détient..... heures de droits acquis au
titre du DIF, soit la somme de..... euros.

L'OPCA compétent est..... (nom et adresse)

*(Facultatif : J'ai particulièrement apprécié l'esprit d'initiative dont
M..... a constamment fait preuve.*

*Je saurai donc recommander M..... de la
façon la plus sincère.) (par exemple)*

Fait à, le

Cachet de l'entreprise
indiquant le nom,
l'adresse
et la raison sociale

.....
(Signature de l'employeur)

SIÈGE ET SERVICES RÉGIONAUX
Espace Européen de l'Entreprise
30, avenue de l'Europe
67300 Schiltigheim
Tél. : 03 88 19 79 79 Fax : 03 88 19 60 65
cma@cm-alsace.fr

SECTION DU BAS-RHIN
Espace Européen de l'Entreprise
30, avenue de l'Europe
BP 10011 Schiltigheim
67013 Strasbourg Cedex
Tél. : 03 88 19 79 79 Fax : 03 88 19 79 01
cma.67@cm-alsace.fr

SECTION DE COLMAR
13, avenue de la République - BP 20609
68009 Colmar Cedex
Tél. : 03 89 20 84 50 Fax : 03 89 24 40 42
cma.colmar@cm-alsace.fr

SECTION DE MULHOUSE
12, boulevard de l'Europe - BP 3007
68061 Mulhouse Cedex
Tél. : 03 89 46 89 00 Fax : 03 89 45 44 40
cma.mulhouse@cm-alsace.fr

www.cm-alsace.fr

