

Vers une interdiction des plans de réorganisation et de licenciement lorsque la réalité du motif économique fait défaut ?

Des tribunaux de grande instance (TGI) et des cours d'appel (CA) viennent de décider la nullité des Plans de sauvegarde de l'emploi (PSE) présentés par des sociétés françaises appartenant à des groupes internationaux au motif que «la réalité du motif économique fait défaut» dès la présentation des projets de l'employeur sur une réorganisation et un PSE¹.



Par Sonia Barge, avocat, département droit social, Pichard & Associés

En conséquence, ces sociétés se trouvent empêchées de mettre en œuvre la réorganisation projetée et la procédure de licenciement collectif. A ce jour, ni le Code du travail ni la Cour de cassation ne prévoient la nullité d'une procédure de licenciement pour motif économique en raison de l'absence a priori d'un véritable motif économique. Jusqu'alors l'appréciation du motif économique ne se faisait qu'au moment où le licenciement était décidé et notifié aux salariés concernés et non reclassés, et la contestation de ce motif se réglait non pas devant le TGI mais devant le conseil de prud'hommes (CPH). La Cour de cassation est saisie sur l'une de ses affaires, sa position est attendue au printemps. Dans cette attente, rappelons les principes et les enjeux en cause.

1. Définition du motif économique

1.1. Une définition légale

L'article L. 1233-3 du Code du travail dispose que «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».

1.2. Complétée par une définition jurisprudentielle

L'adverbe «notamment» a amené la Cour de cassation à compléter les causes légales par deux causes jurisprudentielles :

- la réorganisation de l'entreprise pour sauvegarder la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient² ;
- la cessation d'activité de l'entreprise, quand elle n'est pas due à une faute de l'employeur ou à sa légèreté blâmable³.

1.3. Ne pas confondre avec un motif d'économie

Quelle que soit la cause particulière avancée par l'entreprise (difficultés économiques, mutations technologiques, réorganisation en vue de la sauvegarde de la compétitivité, cessation d'activité de l'entreprise), la réduction d'effectif ne doit pas dépendre de la seule volonté de l'employeur de réaliser des économies de gestion, alors que l'entreprise ou le secteur d'activité du groupe est en bonne santé financière et a un positionnement solide sur le marché.

1. CA Paris, 12 mai 2011, n° 11/01547, Comité d'entreprise de Vivéo France c/ SAS Vivéo France (Pourvoi relevé devant la Cour de cassation).

CA Reims, 3 janvier 2012, n° 11/00337, SARL Sodimedical c/ le comité d'entreprise de Sodimedical.

TGI Nanterre, 21 octobre 2011, n° 11/07214, Comité d'établissement d'Auneau de Ethicon, Fédération nationale de la pharmacie FO, Syndicat UNSA Chimie Pharmacie c/ SAS Ethicon. A noter que la Société Ethicon a fait appel de ce jugement. La cour d'appel de Versailles à l'audience du 11 janvier 2012 a proposé une médiation acceptée par les parties. Cette médiation est actuellement en cours.

2. Cour de cassation, chambre sociale, 5 avril 1995, n° 1954 PB, Sté Thomson Tubes et Displays c/ Steenhoute et autres ; et n° 1955 PB, SA TRW Repas c/ Mabon et autres ; arrêt Cour de cassation, chambre sociale, 7 avril 2004, n° 01-43.882, Marguet c/ SA clinique Saint Vincent.

3. Cour de cassation, chambre sociale, 16 janvier 2001, n° 114 FS-PB, Morvant c/ SNC Le Royal Printemps.

2. Le contrôle judiciaire du motif économique

2.1. A quel moment ?

En principe, le juge n'examine le motif économique qu'à l'issue de la procédure c'est-à-dire après qu'un licenciement a été effectivement notifié sur la base de ce motif et que ce licenciement est contesté pour absence de cause réelle et sérieuse.

Le contrôle judiciaire n'est donc pas un contrôle a priori (ce qui reviendrait à imposer une autorisation judiciaire préalable), mais un contrôle a posteriori.

Pourtant, par son arrêt du 12 mai 2011, la cour d'appel

de Paris est venue contrôler en amont de la procédure le motif économique présenté par une Société devant son Comité d'entreprise (CE) (réduction d'effectif pour sauvegarde de compétitivité).

La cour retient ainsi «que le défaut de cause économique constitue une illégalité qui vicia, en amont, la procédure de licenciement collectif et rend sans objet, donc, nulle et de nul effet, la consultation des représentants du personnel» ; «qu'en effet, une telle carence [absence de motif économique véritable au sens de l'article

L. 1233-3 du Code du travail] vide de sa substance cette consultation et prive de fondement légal le projet économique du chef d'entreprise».

La cour d'appel de Reims, dans son arrêt du 3 janvier 2012 à propos d'une fermeture de site pour sauvegarde de compétitivité, retient aussi en ces termes «une consultation sur un projet présentant comme existant un motif économique qui est en réalité inexistant ne peut caractériser une consultation conforme à ce qui est exigé par le code du travail».

Enfin le tribunal de grande instance de Nanterre dans son jugement du 21 octobre 2011, relatif au projet de fermeture d'une usine, précise encore que «ce même rapport [d'expertise commandé par le CE] considère que la compétitivité de l'entreprise n'est pas menacée, que les considérations de l'entreprise sur la sauvegarde de cette compétitivité en raison de l'évolution du marché des sutures n'est pas pertinente [...]».

Ainsi, les conditions posées par l'article L. 1233-3 du Code du travail pour le déclenchement d'un licenciement collectif pour motif économique ne sont pas réunies».

Le tribunal considère finalement que «le motif économique est la condition nécessaire à la mise en œuvre d'un plan de licenciement. Il appartient donc au juge de contrôler la légalité de la procédure suivie.

En l'occurrence, la compétitivité de l'entreprise n'est pas menacée, comme relevé par l'expert, ainsi en l'absence de motif économique, il y a lieu de considérer que la procédure suivie est nulle et de nul effet».

2.2. Sur quel périmètre ?

Dès lors que l'employeur appartient à un groupe, le motif économique est examiné non pas au regard de la seule situation économique de l'entreprise française mettant en œuvre un projet de licenciement économique, mais au regard de la situation économique du secteur d'activité concerné du Groupe dans son ensemble⁴.

2.3. Quelles sanctions ?

L'absence d'un véritable motif économique, comme indiqué au point 2.1, n'est en principe sanctionnée qu'à l'issue de la procédure de licenciement, lors de la notification de la rupture du contrat de travail.

C'est d'ailleurs la règle générale pour tout type de licenciement : le motif de la rupture est examiné au moment de la notification effective du licenciement.

Le juge naturel du contrat de travail, le CPH, en cas de contestation du licenciement par le salarié concerné, examine alors si au moment de la rupture, l'employeur disposait d'un motif économique (c'est-à-dire un motif non inhérent à la personne du salarié), réel (c'est-à-dire qui existe dans les termes définis par l'article L. 1233-3 du Code du travail) et sérieux (c'est-à-dire qui s'appuie sur des bases sûres et précises).

A défaut, il n'y a pas nullité de la rupture, mais rupture injustifiée du contrat de travail impliquant le versement de dommages et intérêts par le cocontractant ayant abusivement mis fin à la relation contractuelle (en l'espèce l'employeur).

Par ailleurs et surtout, selon le principe général du droit français «pas de nullité sans texte», aucune loi ne prévoit la nullité de la procédure et/ou du licenciement économique pour défaut de motif économique.

La seule nullité qui peut être invoquée en amont par le CE est celle prévue expressément à l'article L. 1235-10 du Code du travail. Il s'agit de l'action en nullité pour absence ou insuffisance du PSE⁵.

La Cour de cassation a jugé par exemple le 9 juin 2004 très clairement que «le contrôle du juge en cas de mise en œuvre d'un plan social, ne s'étend ni à la vérification ni à l'appréciation des motifs des licenciements envisagés» alors qu'en l'espèce le CE soutenait l'annulation

Par son arrêt du 12 mai 2011, la cour d'appel de Paris est venue contrôler en amont de la procédure le motif économique présenté par une Société devant son Comité d'entreprise (réduction d'effectif pour sauvegarde de compétitivité).

4. Cour de cassation, chambre sociale, deux arrêts du 14 décembre 2011, n° 10-11042 et 10-13922 ; Guetre c/ Sté Generali Vie et Quille c/ Sté Generali Vie
5. Article L. 1235-10 du Code du travail : « 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. »

du plan en l'absence de motif économique⁶. Aujourd'hui la Cour de cassation est invitée à repreciser sa jurisprudence en la matière, alors qu'une «fronde» de plusieurs juges du fond étend le cas de nullité prévue par l'article L. 1235-10 du Code du travail à l'absence de motif économique.

3. L'essor du rôle et des attributions des représentants du personnel

3.1. Une consultation exigeante

Il ressort des décisions susvisées de la CA de Paris, celle de Reims et du TGI de Nanterre qu'un processus complet de consultation du CE sur un projet de réorganisation et de licenciement collectif ne peut être légalement régulier et loyal que s'il repose sur un motif économique réel et pertinent.

Autrement dit l'employeur doit être en mesure de démontrer à son CE que son projet de réorganisation et de licenciement collectif repose sur un véritable motif

économique admis par la loi et la jurisprudence.

Bien que certains auteurs soutiennent que ce contrôle en amont ne concernerait que «l'existence ou non» du motif économique, force est de constater qu'en pratique, quoi qu'on en dise, cela revient à contrôler dès le début de la procédure la réalité et le sérieux du motif économique.

D'ailleurs, il suffit pour s'en convaincre de lire les termes de l'assignation lancée par le CE devant le TGI de Nanterre,

qui indique qu'«en l'espèce, il va être démontré que cette cause économique n'existe pas», suivi d'un exposé factuel sur les éléments matériels, techniques et financiers de la situation concernée, soit un exposé similaire à une contestation de la cause réelle et sérieuse.

3.2 Le poids des experts

L'article L. 1233-34 prévoit que «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, le comité d'entreprise peut recourir à l'assistance d'un expert-comptable en applica-

tion de l'article L. 2325-35. Le comité prend sa décision lors de la première réunion prévue à l'article L. 1233-30. L'expert-comptable peut être assisté par un expert technique dans les conditions prévues à l'article L. 2325-41». Cet expert-comptable a des pouvoirs d'investigation aussi étendus qu'un commissaire aux comptes (cf. articles L. 2325-36 et L. 2325-37 du Code du travail). Dans les affaires ici concernées, chaque expert a conclu à l'absence de menace réelle et sérieuse sur la compétitivité du secteur d'activité.

La CA de Paris, celle de Reims et le TGI de Nanterre ont repris les analyses et avis portés par ces experts sans réserve.

4. Conclusion

Il y a évidemment tentation de faire barrage aux projets de licenciements qualifiés de «licenciements boursiers», particulièrement lorsqu'il s'agit de supprimer des dizaines, voire des centaines d'emplois.

Toutefois, considérer que le motif économique serait la condition légale nécessaire à la mise en œuvre d'un plan de licenciement reviendrait à inverser le processus légal en vigueur, et donc revenir à la nécessité d'une autorisation préalable (car il est à prévoir que tous les CE et les syndicats saisiront le TGI pour empêcher le plan de licenciement...).

Ceci est contraire aussi bien à la lettre qu'à l'esprit du législateur qui a mis fin à l'autorisation administrative du licenciement économique en 1986.

Par ailleurs, cela risque de conduire à des situations absurdes : l'employeur français est empêché de licencier, mais il n'a plus de travail à donner, la production étant par exemple de fait délocalisée par le groupe à l'étranger ! En pratique, nombre d'entreprises seront également tentées de trouver d'autres motifs et façons de rompre les contrats de travail en dehors du processus du licenciement collectif pour motif économique (processus bien plus favorable aux salariés en termes d'indemnisation et de droits auprès de Pôle Emploi).

Le débat de fond est plus un débat de société qu'un débat juridique.

En effet, en l'état, le contrat de travail est un contrat de droit privé dont chaque cocontractant doit être libre de sortir. Comme pour tout contrat, si la rupture ne repose pas sur un motif légalement admissible au moment où elle est intervenue, le responsable de la rupture doit alors indemniser l'autre partie du contrat. ■

Considérer que le motif économique serait la condition légale nécessaire à la mise en œuvre d'un plan de licenciement reviendrait à inverser le processus légal en vigueur, et donc revenir à la nécessité d'une autorisation préalable.

6. Cour de cassation, chambre sociale, 9 juin 2004, n° 03-12718, CE Aldi Marché Dammartin c/ Sté Aldi Marché