

LICENCIEMENT POUR MOTIF ÉCONOMIQUE – Réorganisation de l'entreprise – Sous-traitance – Absence de nécessité de sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise – Absence de cause réelle et sérieuse.

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE (9^e Ch. C) 2 décembre 2004

B. contre SA Pavillon du Cloître

Le licenciement pour cause économique de Mme B., engagée le 1^{er} avril 1990, par la SA Pavillon du Cloître, exploitant un hôtel sous l'enseigne "le Manoir," en qualité de femme toutes mains niveau 1 échelon 1, a été notifié le 1^{er} décembre 1999.

Contestant la légitimité de ce licenciement, elle a saisi la juridiction prud'homale d'une demande tendant à la condamnation de son employeur au paiement de dommages intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et une indemnité au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

Par jugement en date du 24 juin 2002 le Conseil des prud'hommes d'Aix-en-Provence placé sous la présidence du juge départiteur l'a débouté de l'ensemble de ses demandes.

(...)

MOTIFS DE LA DÉCISION :

Le licenciement de Mme B. a été notifié par lettre du 1^{er} décembre 1999 ainsi libellée :

"A la suite de notre entretien du 18 novembre 1999 nous vous informons que nous sommes contraints de vous licencier pour le motif suivant : suppression de votre poste suite à la concession à une entreprise extérieure des travaux de nettoyage des chambres afin de sauvegarder la compétitivité de notre établissement.

Lors de notre entretien nous vous avons proposé deux possibilités à titre de reclassement : soit devenir salarié de cette société de nettoyage, soit récupérer le poste à temps partiel qui va être créé à l'hôtel. Après expiration du délai de réflexion nous concluons que vous n'avez pas accepté ces mesures."

L'employeur mentionne la proposition d'un contrat de conversion, les conséquences du refus de ce contrat, la priorité de réembauche.

La lettre de licenciement qui fixe les limites du litige fonde la rupture du contrat de travail sur la restructuration de l'entreprise afin de sauvegarder la compétitivité.

Une restructuration constitue une cause économique de licenciement dès lors qu'elle conduit à la suppression du poste occupé par les salariés et que cette mesure était nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, nécessité dont la preuve incombe à l'employeur.

La SA Pavillon du Cloître verse aux débats une étude réalisée, à la demande de son PDG, par M. Soldaini, conseil en diagnostic d'entreprise, afin de définir le positionnement de l'hôtel vis-à-vis de la concurrence directe et d'analyser la situation financière de l'établissement et les mesures à prendre afin de permettre de réaliser son objectif et de maintenir et améliorer son image.

Cette étude est datée du 10 octobre 2000. Elle est de près d'une année postérieure au prononcé des licenciements.

Les conclusions de cette étude sont les suivantes :

"La sauvegarde de l'outil et le maintien du rang de classement de l'établissement ne peuvent passer que par la maîtrise complète des coûts de main d'œuvre c'est-à-dire par le transfert de la charge sur un poste offrant plus de souplesse d'utilisation comme la sous-traitance. Ils agissent d'un acte de saine gestion engagée par l'entreprise dans l'intérêt de la société.

C'était le sens de la proposition faite de réduire les temps de travail au sein de l'établissement à des emplois à mi temps et de proposer aux personnes intéressées d'intégrer l'effectif de la société prestataire La SA Pavillon du Cloître inversait alors une tendance qui voulait que l'effectif soit adapté à la période où la charge de travail était maximum et à supporter la totalité de cet effectif en période creuse en une situation où l'effectif correspondait à sa charge de travail minimum pour le renforcer par la sous-traitance aux moments d'affluence.

La gestion des emplois du temps du personnel aurait de surcroît subi les vicissitudes du passage à l'horaire de trente-cinq heures et en réalité en conformité de la convention collective du passage de 45 à 43 heures avec deux jours de repos ce qui aurait nécessité sans doute l'emploi d'une personne supplémentaire à temps partiel et aurait eu pour conséquence directe d'accroître la masse salariale donc le prix de revient rapporté par chambre c'est d'ailleurs une politique identique qui semble avoir la préférence des responsables de la gestion des hôtels puisque la tendance générale de la profession semble être le recours à la sous-traitance ou à l'emploi à temps partiel."

Ces conclusions, en ce qu'elles précisent et soulignent le choix unanime des responsables de gestion des hôtels dans leur politique de gestion des coûts de main d'œuvre, ne sont pas de nature à justifier que la suppression des postes des salariées et le recours à la sous-traitance constituaient une mesure nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité compte tenu de considérations propres à l'entreprise mais révèlent au contraire que ces suppressions de poste constituent une simple mesure de "saine gestion, engagée par l'entreprise dans l'intérêt de la société" mesure qui ne saurait légitimer un licenciement.

En effet la réorganisation ne peut constituer un motif économique que si elle est effectuée pour sauvegarder l'entreprise menacée sur son marché et dont la compétitivité a décliné au point de risquer sa survie car dans sauvegarder il y a sauver et force est de constater que tel n'est pas le cas d'espèce dans la mesure où le recours à la sous-traitance est également pris pour éviter les vicissitudes du passage à l'horaire de trente cinq heures et pour amener une flexibilité dans le temps de travail par un passage à un temps partiel.

Par ailleurs les bilans annexés à l'étude excluent les difficultés économiques, la situation de l'entreprise déficitaire en 1996 s'étant redressée et les résultats de l'entreprise demeurant positifs au jour du licenciement.

Le licenciement n'est donc pas justifié par un motif économique.

De surcroît l'employeur ne rapporte pas la preuve qui lui incombe du strict respect de l'obligation qui pèse sur lui, préalablement au licenciement, de rechercher un reclassement des trois salariées licenciées.

L'offre à trois salariées, au cours de l'entretien préalable, le 18 novembre 1999, d'un poste unique créé au sein de l'hôtel d'agent polyvalent, à temps partiel, 20 heures par semaine réparties sur quatre jours de trois heures et un jour de huit heures moyennant une rémunération mensuelle de 4 000 F bruts environ, proposition réitérée le même jour dans une correspondance, ne constitue pas une offre sérieuse du reclassement de chacune d'elle et le fait que ce poste n'ait pas été créé ainsi qu'il résulte du registre d'entrée et de sortie du personnel n'apporte aucune contribution à la crédibilité de cette prétendue offre de reclassement.

De même, en l'absence de toute précision sur la durée du travail, les conditions du travail et la rémunération, des contrats de travail prétendument offerts par la société de nettoyage sous-traitante, l'employeur qui au surplus ne justifie pas avoir imposé dans le cadre du contrat de sous-traitance à l'entreprise de nettoyage la reprise des salariées et les conditions de cette reprise, ne peut prétendre avoir mis en œuvre de bonne foi son obligation de reclassement.

La lettre adressée par l'entreprise sous-traitante le 29 octobre 2000 sous forme d'attestation non conforme aux conditions légales si elle atteste d'un refus des salariées rencontrées le 29 octobre 1999, n'apporte aucune précision

quant aux conditions offertes tout en soulignant : *"Il est certain que notre rythme de travail aurait changé leurs habitudes."*

Dès lors que l'employeur n'a pas satisfait à son obligation de reclassement le licenciement n'est pas justifié par un motif économique car le licenciement n'est inévitable au sens de l'article L 321-4 du Code du travail que si le reclassement n'est pas possible.

Le préjudice subi du fait du licenciement doit être réparé en application des dispositions de l'article L 122-14-4 du Code du travail.

Au regard de l'ancienneté de la salariée, de la perte de salaire compte tenu d'une période de chômage indemnisée du mois de décembre 1999 au mois de mars 2001 il sera alloué à la salariée la somme de 10 000 €.

Il serait particulièrement inéquitable de laisser à la charge de l'appelant les frais irrépétibles qu'il convient de fixer à la somme de 1 000 €.

PAR CES MOTIFS :

Reçoit l'appel,

Réforme la décision entreprise,

Condamne La SA Pavillon du Cloître exploitant l'hôtel à l'enseigne hôtel le manoir à payer à Mme B. la somme de 10 000 € à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

La condamne en outre à lui payer 1 000 € au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

(M. Mucchieli, prés. - M^{es} Ferraro, Maillard, av.)

Note.

L'influence de la Doctrine sur la jurisprudence a fait l'objet, récemment, d'une intéressante étude du Professeur Pierre-Yves Gauthier (1). Cet arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence en constitue une illustration qui méritait d'être saluée.

Les faits de l'espèce sont, en résumé, assez simples : trois salariées travaillent depuis plusieurs années, en qualité de "femmes de chambre", au sein d'une société exploitant un hôtel à Aix-en-Provence, puis sont licenciées, au motif tiré d'une réorganisation nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise.

Plus exactement, l'employeur justifiait la cessation des relations contractuelles par un recours à la sous-traitance des travaux de nettoyage des chambres de l'établissement hôtelier. Ce recours à la sous-traitance avait été rendu nécessaire, selon lui, en raison d'une stagnation de la situation économique de l'entreprise face aux autres hôtels du centre ville d'Aix. Cette opération d'externalisation constituait donc "l'élément causal" du licenciement, impliquant la suppression des postes de "femmes de chambre".

Le lecteur pourra utilement se reporter aux motifs invoqués par l'employeur pour justifier de la pertinence de la réorganisation menée, lequel avait notamment fait réaliser une "étude" par un "Conseil en diagnostic d'entreprise" qui concluait à une nécessaire réduction des coûts de la main d'œuvre...

En réalité, le recours à la sous-traitance pour effectuer le nettoyage des chambres, s'il permettait de réaliser des économies, constituait une simple mesure de gestion (peut-être saine et opportune pour un chef d'entreprise), qui ne correspondait pas véritablement aux principes posés par la Cour de cassation en la matière.

Aussi, la Cour d'appel d'Aix, après avoir étudié les arguments de l'employeur, rappelle à ce dernier l'état actuel de la jurisprudence en ce domaine ; *"...la réorganisation ne peut constituer un motif économique que si elle est effectuée pour sauvegarder l'entreprise menacée sur son marché et dont la compétitivité a décliné au point de risquer sa survie car, dans sauvegarder, il y a sauver et force est de constater que tel n'est pas le cas d'espèce dans la mesure où le recours à la sous-traitance est également pris pour... amener une flexibilité dans le temps de travail..."*

Sur le fond, cet attendu ne révolutionne pas le droit du licenciement pour motif économique motivé par une réorganisation de l'entreprise.

(1) Bulletin d'information de la Cour de cassation n° 590, du 15 janvier 2004, disponible sur le site Internet de la Cour de cassation.

Par contre, sur la forme, il sonne comme un hommage posthume au regretté Professeur Gérard Lyon-Caen. En effet, dans une chronique publiée à la revue "Droit social", au mois de mai 1995 (2), le Professeur Lyon-Caen avait commenté la récente décision de la Cour de cassation, en date du 5 avril 1995, dite "Thomson-Video Color" (3), dans laquelle la Haute juridiction avait ajouté à l'énumération légale de l'article L. 321-1 du C. du travail, le motif tiré d'une réorganisation nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise.

Dans le cadre de ce commentaire, M. le Professeur Lyon-Caen indiquait ce qui, à son sens, était susceptible de constituer une cause légitime de licenciement fondé sur ce "nouveau" cas, en ces termes :

"...L'arrêt ne permet pas de justifier d'un licenciement par l'amélioration de la compétitivité.

C'est son aspect restrictif.

Même s'il ouvre les portes à des licenciements structurels – dont on pouvait se demander s'ils entrent bien dans la définition du licenciement économique – c'est seulement pour sauvegarder la compétitivité ; et dans sauvegarder il y a sauver.

L'entreprise doit être menacée sur son marché, sa compétitivité doit avoir décliné au point de menacer sa survie : un licenciement destiné à opérer des gains de productivité pour améliorer la rentabilité ne serait pas justifié..."

Aussi, l'arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence constitue un bel hommage au Professeur Lyon-Caen, et un exemple – assez rassurant – de l'influence que peut avoir la doctrine sur les Cours et Tribunaux, même avec un certain retard (quasiment dix années séparent la formule du Professeur Lyon-Caen de l'attendu de principe de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence).

Outre l'hommage ostensiblement rendu au Professeur Lyon-Caen, on ne pourra que se féliciter de cette décision.

Sur le fond, cet arrêt ne fait que confirmer une position jurisprudentielle constante : une réorganisation menée par l'employeur ne peut constituer une cause légitime d'éviction des salariés lorsqu'elle a pour seul objet, dans une entreprise financièrement saine, d'améliorer la rentabilité ou d'augmenter les profits.

On trouvera de multiples décisions récentes en ce sens (4).

La Cour d'appel d'Aix a donc rendu une décision de facture assez classique, en rappelant à l'employeur, dont la situation financière n'était pas obérée, que le recours à la sous-traitance, s'il pouvait lui permettre d'augmenter ses profits, n'était pas suffisant à justifier la rupture du contrat de travail de ses "femmes de chambre". Il est heureux que les juges du fond se montrent vigilants.

La Cour de cassation est, certes, constante quant au respect des conditions qu'elle a posées à l'occasion de son arrêt du mois d'avril 1995.

Il n'en reste pas moins vrai que ce cas prétorien de licenciement pour motif économique (5) est trop usité. En pratique, compte tenu des restrictions posées lorsque l'employeur argue de difficultés économiques *stricto sensu* (6), la réorganisation de l'entreprise est fréquemment invoquée pour procéder à des suppressions de postes, alors que la situation financière n'est aucunement obérée.

Parfois, les problèmes de compétitivité ne se posent même pas. S'il est clair que la Cour de cassation continue à sanctionner, sévèrement, les licenciements dits "d'économie", la pratique démontre que ce motif de licenciement est, malheureusement, manié à tort et à travers.

A titre anecdotique, cet arrêt est également intéressant en ce qui concerne le respect par l'employeur de son obligation de reclassement. En l'espèce, les trois salariées s'étaient vues proposer un seul et même poste de reclassement, au cours de l'entretien préalable. Comme le relève, à juste titre, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence, un seul poste de reclassement disponible pour trois salariés ne constitue pas une offre sérieuse de reclassement. Là encore, l'arrêt n'innove pas véritablement, la Cour de cassation ayant eu l'occasion de rappeler, récemment, que l'employeur est tenu à une obligation de reclassement qui doit être mise en œuvre de façon loyale (7).

Jérôme Ferraro, Avocat au Barreau d'Aix-en-Provence

(2) "Sur le transfert des emplois dans les groupes multinationaux", p. 489 et s.

(3) Bull. Civ. V, n° 123, Dr. Ouv. 1995 p. 284 en annexe d'une étude d'Antoine Lyon-Caen.

(4) Cass. Soc. 9 décembre 2003, DS février 2004, p. 210 ; 13 mai 2003, CSBP n° 152, p. 334, 29 janvier 2003, RJS avril 2003, n° 428 ; Cass. Soc. 15 janvier 2003, Semaine Sociale Lamy 3 février 2003, Flash, etc.

(5) Auquel il faut désormais ajouter celui tiré de la fermeture de l'entreprise, depuis Cass. Soc. 16 janvier 2001, DS 2001, p. 413, note Jean Savatier ; Cass. Soc. 15 oct. 2002, Dr. Ouv. 2003 p. 68.

(6) v. Cass. Soc. 6 juillet 1999, Bull. Civ. V n° 327.

(7) Voir Cass. Soc. 7 avril 2004, Dr. Ouv. 2005 p. 122, DS juin 2004, p. 671 et 29 mai 2002, RJS 2002, n° 956.