

Licenciements économiques : la procédure, garantie fondamentale des droits des salariés

(à propos des arrêts *Alcatel Cable France*
de la Cour d'appel de Versailles et d'un projet de loi)

par Michèle BONNECHÈRE, Professeur à l'Université d'Evry, Val d'Essonne

PLAN

I. - Le contournement
de la procédure collective

II. - Le rétablissement de la loi
par le juge

P

our comprendre les problèmes juridiques posés par les licenciements économiques, il faut d'abord sortir des facultés de droit (1) et des prétoires, écouter les témoignages, regarder les pratiques des entreprises, les situations d'écrasement ou de lutte. L'aspiration la plus profonde des salariés porte sur la prise en compte de "solutions alternatives", c'est-à-dire de choix économiques moins coûteux en emplois, en "coûts humains" comme disent certains économistes du travail. La loi de modernisation sociale du 17 janvier 2002, très critiquée dès avant la censure par le Conseil constitutionnel de sa définition restrictive de la cause légitime du licenciement économique (2) avait eu le mérite de permettre au comité d'entreprise, dans des cas de restructuration importante (3), d'imposer une confrontation entre le projet présenté par l'employeur et ses propres propositions. Cette disposition est au nombre de celles qu'a suspendues la loi du 3 janvier 2003 pour dix-huit mois, en affirmant renvoyer aux partenaires sociaux le soin de définir au plan national interprofessionnel un nouveau régime du licenciement économique. Les négociations ouvertes en avril 2003 ayant échoué un an plus tard (4), le gouvernement élaborait finalement (en octobre) un projet de loi. Inséré avec une certaine précipitation dans la future loi de programmation sur la cohésion sociale et présenté en urgence au Sénat, le texte abroge les dispositions antérieurement suspendues de la loi de modernisation sociale, et son exposé des motifs annonce vouloir permettre un développement de la gestion prévisionnelle de l'emploi. Le dossier de presse qui le présente (5) entend dénoncer et éviter un "régime procédurier qui pousse à la confrontation plutôt qu'au dialogue".

Le jour même de l'adoption du projet de loi en première lecture (le 5 novembre 2004), le Conseil de prud'hommes de Soissons, ayant constaté la nullité de la procédure de licenciement collectif, en déduisait la nullité de 115 licenciements consécutifs et ordonnait la réintégration des intéressés, "dans une usine fantôme de Michelin" (6), renvoyant l'observateur (d'une manière dramatique) aux choix économiques initiaux. Quelques jours plus

(1) En 1957, dans un autre contexte, le professeur André Tunc invitait à confier aux étudiants en droit des enquêtes sociales : "...il faut qu'ils n'ignorent plus les taudis qui sont à la porte de nos facultés, les drames de la misère" ("Sortir du néolithique", Dalloz 1957, chronique XIII). Le conseil pourrait s'appliquer aujourd'hui à des professeurs.

(2) Il suffit de relire les actes du colloque du 8 décembre 2001 organisé par la commission de droit social du Syndicat des Avocats de France ("La cause du licenciement économique", Dr. Ouv. avril 2002).

(3) C'était la possibilité offerte en cas de suppression d'au moins cent emplois résultant de la cessation partielle ou totale de

l'activité d'un établissement ou d'une entité autonome de saisir un médiateur (article L.432-1-3 modifié). Le projet de loi, comme la loi Fillon, renvoie aux accords d'entreprise ou de groupe le soin de fixer les conditions dans lesquelles le comité d'entreprise peut formuler des propositions alternatives, le seul encadrement législatif portant sur la réponse motivée qu'il doit obtenir de l'employeur.

(4) Bien avant le mois de septembre 2004 malgré les commentaires officiels du ministère du travail.

(5) Disponible sur le site Internet du ministère du travail.

(6) M. Gremillet, *Libération*, 6-7 novembre 2004.

tard la Cour d'appel de Versailles, au terme de six arrêts (7) ordonnait la réintégration de quelque 170 salariés d'Alcatel.

L'efficacité du code du travail (8) peut être redoutable lorsque se conjuguent la perspicacité de salariés victimes d'une fraude érigée en méthode de gestion de l'emploi et la volonté des juges de les rétablir dans leurs droits. Qualifiés à juste titre de novateurs par la défense des intéressés (9), les arrêts rendus par la Cour d'appel de Versailles, 6^{ème} chambre, le 9 novembre 2004 prennent un relief particulier dans un contexte fait du "boom des licenciements économiques masqués" (10), et de l'examen par le Parlement de la réforme du régime des licenciements économiques. L'on retiendra dans ces observations la première décision, qui constate l'absence d'effet des transactions, la nullité des licenciements concernant 102 salariés, et la réintégration "dans leur emploi et leur salaire tel qu'il existait au jour de leur licenciement nul" selon les termes de la Cour d'appel.

Exemplaire, cette affaire l'est sans aucun doute, en opposant au discours sur le thème de l'insécurité juridique et du caractère trop procédurier du droit du licenciement collectif, la réalité des tentatives des entreprises voulant échapper à l'obligation de consulter en limitant le champ des plans sociaux (I), et l'utilisation du code du travail comme un outil (11) permettant aux salariés d'exercer des recours et d'obtenir des résultats (II).

I. Le contournement de la procédure collective

Les faits relevés par la Cour de Versailles sont limpides : "durant la période de fin 2001, et courant 2002 ainsi qu'en 2003 jusqu'à la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi par la société Alcatel Cable France, un grand nombre de salariés, plusieurs centaines, ont été licenciés pour motif personnel ou ont quitté l'entreprise après avoir souscrit un contrat de fin de carrière, voire même ont démissionné, et ont signé des transactions similaires" (...) "l'examen des motifs personnels de licenciement fait apparaître l'utilisation de plusieurs motifs stéréotypés pour plusieurs licenciements. Aucun élément matériel n'est produit pour permettre à la Cour de s'assurer de l'apparente réalité de ces motifs. Aucune embauche ni solution de remplacement des salariés licenciés n'est alléguée alors qu'un licenciement individuel pour faute conduit habituellement au remplacement du salarié...". La qualification des faits s'imposait dès lors aux juges : sous couvert de motifs personnels, la société Alcatel Cable France a procédé en réalité au licenciement de plus de dix salariés pendant

une période de trente jours tous les mois depuis la fin 2001, contournant les dispositions du livre III, titre II, chapitre I du Code du travail, afin d'échapper à l'obligation de réunir, d'informer et de consulter le comité d'entreprise et d'élaborer un plan social.

Selon la presse (12), pendant quatorze mois cela correspondit à plus d'un licenciement par jour. Outre qu'ils perdaient leur emploi en endossant le plus souvent des fautes imaginaires, les salariés étaient perdants sur le plan financier. Les indemnités versées aux salariés concernés par les transactions allaient de 5 000 à 20 000 €, alors que le plan social mis en place quelques mois plus tard prévoyait des indemnités de départ de quelque 60 000 €.

De telles pratiques sont loin d'être isolées, cela est connu aujourd'hui. Une recherche de la Dares (13) sur "les nouveaux usages du licenciement pour motif personnel" a mis en évidence des données générales : tout en soulignant les difficultés de repérage des motifs d'entrée à l'ANPE, l'étude relevait qu'entre le premier trimestre 1998

(7) Le premier arrêt rendu par la Cour d'appel de Versailles (6^e Ch.) le 9 novembre 2004 ici retenu, concerne la situation de 102 salariés ayant tous signé, après leur licenciement pour motif personnel avec dispense de préavis, une transaction, dont la Cour constate la nullité, avant celle des licenciements. Elle ordonne la réintégration de tous les intéressés ; deux autres arrêts du même jour portent sur la situation semblable respectivement de deux et de quarante-huit salariés, et vont dans le même sens que le premier. Deux arrêts, également du 9 novembre 2004, concernent deux salariés démissionnaires, n'ayant pas signé de transaction, et jugent n'y avoir lieu à référé, la fraude n'étant pas manifeste. Enfin un dernier arrêt est relatif à sept salariés ayant signé un avenant à leur contrat de travail les plaçant en congé de fin de carrière et une transaction ; l'arrêt constate la nullité des transactions en tant qu'elles ne comportent pas de concession réciproque (les sommes allouées étant prévues par un accord d'entreprise) mais voit une contestation sérieuse s'opposant aux pouvoirs du juge des référés pour prononcer la nullité des ruptures par CFC. A noter que dans tous les cas, la Cour souligne que la règle de l'unicité de l'instance ne s'applique pas à une instance en référé en raison de sa nature provisoire et ne s'oppose pas à la saisine du juge des référés avant celle du bureau de jugement du Conseil de prud'hommes.

(8) L'on connaît l'objectif de la commission de Virville de rendre plus "efficace" le Code du travail... (v. les analyses critiques de M.F. Bied-Charreton et P. Rennes Dr. Ouv. 2004 p. 161).

(9) Communiqué de presse de l'union locale CGT de Chatou, signé Alain Hinot, responsable du secteur juridique et délégué syndical ouvrier dans ce dossier. cf. www.ulcgt-chatou.com

(10) S. Faure, *Libération* du 12 octobre 2004, "Le boom des licenciements économiques masqués : aux plans sociaux coûteux, les patrons préfèrent les renvois pour motif personnel". En jurisprudence, v. déjà CA Paris, 11 avril 2002, Dr. Ouvr. 2002.590 ; CPH Paris, 5 juin 2003. Dr. Ouvr. 2004.232.

(11) Sur les résultats obtenus par les salariés en terme d'emploi, v. F. Bruggeman, "Restructurations et licenciements", Dr. Soc. 2004.852.

(12) *Paris-Mantes*, 10 novembre 2004.

(13) Direction de l'animation et de la recherche des études et des statistiques (DARES), Premières synthèses, n°28/2, juillet 2003, reproduit dans le Dr. Ouvr. 2003, p.511s. Voir aussi note 10 *supra*.

et le premier trimestre 2001, les demandes d'emploi enregistrées à l'ANPE à la suite d'un licenciement pour motif personnel augmentent de 26% soit vingt et un points de plus que l'évolution globale des entrées. Le ministère du Travail semble pourtant ignorer les travaux de ses propres services en se prévalant, sans commentaire, dans le dossier justificatif de la réforme en cours, de la baisse du nombre des licenciements économiques et du nombre des plans sociaux (5). Compte tenu de la réalité rappelée, l'affirmation selon laquelle "les licenciements économiques ne représentent que 2% de l'ensemble des entrées et des sorties dans les établissements de plus de dix salariés du secteur privé", frise la désinformation.

Or le projet se propose de restreindre le champ des plans sociaux et de l'intervention des comités d'entreprise en la matière. Une réécriture de l'article L. 321-1-3 entend effacer toute trace de la jurisprudence *Framatome Majorette* (14) en réservant l'application du droit des licenciements collectifs pour motif économique (donc l'obligation du plan social) à l'hypothèse où au moins dix salariés "ont refusé" (15) la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail. Et d'invoquer la "sérénité" devant présider à la gestion "à froid" de l'emploi. A l'argument tiré de la "dramatisation" provoquée dans une entreprise par l'annonce d'un plan social, Gérard Lyon-Caen avait remarquablement rappelé (16) que le choix du salarié ne s'effectue pas de la même manière selon qu'il est isolé, ou éclairé par une délibération des représentants du personnel et par une explication sur les mesures prévues dans le plan.

Il est essentiel de distinguer la logique d'une résiliation du contrat de travail pour motif personnel et celle du plan de suppression d'emploi pour motif économique, relevant d'un choix global dans l'entreprise ou le groupe. Bien qu'il demeure un acte unilatéral (17), le plan social se nourrit d'ailleurs des concessions suivant les délibérations du comité d'entreprise, dont le Code du travail a fait une institution habilitée à suivre régulièrement l'évolution de l'emploi dans ses effectifs et sa structure. Depuis leur institution en 1945, les attributions des comités d'entreprise "dans l'ordre économique", tout en demeurant strictement consultatives, n'ont cessé d'être renforcées, développées, organisées par le législateur. C'est pourquoi, si l'on peut apprécier l'insertion dans le Code du travail de dispositions

concernant la "gestion de l'emploi et des compétences" (18), l'on ne peut manquer de relever que la réécriture de l'article L. 321-1-3 contredit cette orientation.

Deux règles de base sont apparues au cours de l'évolution du droit des licenciements notamment en droit communautaire (19) : l'obligation pour l'employeur d'informer et consulter "en temps utile" les représentants des travailleurs, et celle de prévoir des mesures sociales. Le rôle du législateur ne saurait être d'en restreindre le champ d'application, mais au contraire d'en assurer l'effectivité au profit du plus grand nombre possible de salariés.

La création par le projet de loi d'une obligation tous les trois ans de négocier sur la mise en place d'un dispositif de gestion prévisionnelle, est d'autre part étonnante pour qui relit les dispositions de l'article L.132-27 : la négociation annuelle sur les salaires effectifs et la durée du travail est "l'occasion d'un examen par les parties de l'évolution de l'emploi dans l'entreprise etc.", ou l'article L.432-1 ("le comité d'entreprise est obligatoirement informé et consulté... notamment sur les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs"). Les textes en vigueur étant applicables aux entreprises occupant cinquante salariés et pourvues d'un comité d'entreprise ou dotées d'une ou plusieurs sections syndicales d'organisations représentatives, n'est-il pas préférable de chercher à leur donner vie plutôt que de ne légiférer que pour les entreprises ou les groupes occupant 300 salariés et plus ?

La lecture du projet de réécriture des articles L. 320-2 et L. 320-3 ne surprend pas car elle était annoncée par les dispositions provisoires de loi du 3 janvier 2003 : la négociation au niveau de l'entreprise pourrait se substituer à la loi, c'est à dire aux dispositions des livres III et IV du Code du travail pour préciser les modalités d'information et de consultation du comité d'entreprise. L'on s'en tiendra ici à une question : droit social fondamental selon le préambule constitutionnel comme selon les Chartes européennes (20), le droit d'information et de consultation, n'a-t-il pas vocation à voir ses modalités d'exercice garanties par la loi ?

La "dérogation" visée implique bien en effet que les dispositions du Code du travail ne représenteront plus le minimum commun à tous les salariés.

(14) Soc. 3 décembre 1996, deux espèces, Dr. Soc. 1997.18, rapport Ph. Waquet affirmant qu'en proposant à plus de 10 salariés la modification de leur contrat de travail, l'employeur envisage nécessairement le licenciement de ces salariés (la cause de la proposition de modification devenant cause de licenciement) ce qui lui impose l'établissement d'un plan social.

(15) Selon le texte adopté par le sénat. Dans le projet initial, le texte disait "lorsqu'au moins dix salariés refusent..."

(16) G. Lyon-Caen, "Les pochettes-surprises de la Chambre sociale : l'arrêt Aventis Pharma", SSL 2 févr. 2004, p.6. (et le droit de réponse du Président Sargos, SSL 23 févr. 2004, p.10).

(17) Sauf s'il est négocié. Quelque 70% des accords "de méthode" prévoient une négociation sur le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi, selon le premier bilan des accords de méthode, portant sur 161 accords, établi en septembre 2004 par le ministère du Travail (sur ces accords, v. les "Réflexions

autour des accords de méthode de la loi Fillon" de C. Baumgarten, F. Saramito et P. Rennes, Dr. Ouvr. 2003.357 s.).

(18) Le chapitre préliminaire du titre II, livre III serait intitulé : "gestion de l'emploi et des compétences, prévention des conséquences des mutations économiques".

(19) En particulier directive 98/59 du 20 juillet 1998, JOCE 12 août 1998. V. G. Couturier, "Quel avenir pour le droit de licenciement ? Perspectives d'une régulation européenne", Dr. Soc. 1997.75.

(20) Article 29 de la Charte sociale européenne révisée (reproduite au Dr. Ouvr. 2004 p. 63) ; article 18 de la Charte des droits sociaux fondamentaux des travailleurs de la Communauté européenne ; article 27 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (reproduite au Dr. Ouvr. 2001 p. 105).

L'une des idées force du projet étant de changer un régime trop "procédurier", qui conduit au conflit, l'examen des causes du litige qui opposait la société Alcatel à ses salariés revêt un grand intérêt. Avant le projet de loi, des analyses ont souligné le caractère "souvent obscur, complexe et changeant" du droit du travail. Le rapport de la Commission Virville (page 13) a vu dans "l'obscurité de la règle... pour l'employeur une source majeure de

désorganisation (et) pour les représentants des salariés... une incitation à la judiciarisation aux dépens du dialogue social et de la recherche amiable de solutions efficaces". L'on peut lui reprocher d'avoir évacué de son champ d'étude la volonté de ne pas appliquer la règle : la fraude. Celle-ci est bien le fondement des arrêts rendus par la Cour d'appel de Versailles.

■ II. Le rétablissement de la loi par le juge ■

La transaction qu'avait conclue avec la société Alcatel Cable France chacun des salariés concernés indiquait qu'il renonçait, en contrepartie d'une somme d'argent, à contester la procédure, le motif et les conditions de son licenciement. Elle était au cœur du litige opposant les 180 salariés ayant saisi la juridiction prud'homale à Alcatel. La société Alcatel l'invoquait évidemment pour dénier l'existence de tout litige susceptible de relever d'une procédure contentieuse. Les salariés s'appuyaient quant à eux sur le principe selon lequel "la fraude corrompt tout".

La Cour d'appel affirme en premier lieu les pouvoirs du juge des référés : dès lors qu'était soutenue la thèse de la nullité du licenciement fait en violation des dispositions des articles L.321-4-1 et suivants du Code du travail, c'est à dire la thèse d'un trouble manifestement illicite (21), il appartenait bien à la formation de référé du conseil de prud'hommes de rechercher si la transaction censée mettre fin à tout litige était entachée elle-même de nullité. D'où l'examen des faits : il ressort des chiffres communiqués aux élus du personnel et des déclarations de la direction, à partir des procès verbaux du comité d'établissement du site de Conflans qu'ont été mis en œuvre une politique d'incitation au départ et un plan de suppression d'emploi. Parallèlement l'examen des motifs personnels de licenciement fait apparaître "l'utilisation de plusieurs motifs stéréotypés pour plusieurs licenciements", tandis que "aucune embauche ni solution de remplacement des salariés licenciés n'est alléguée". La Cour souligne que "cette absence de remplacement manifeste un constat objectif de suppression d'emploi qui rejoint le plan de suppression d'emploi " contenu dans une déclaration de la direction.

La conclusion de la Cour d'appel est ensuite d'une grande fermeté : "La transaction qui a pour objet d'interdire aux salariés de contester un licenciement nul intervenu en l'absence de mise en œuvre d'un plan de reclassement s'intégrant au plan de sauvegarde de

l'emploi caractérise la fraude au régime des licenciements collectifs pour motif économique et est nulle comme ayant une cause illicite".

Selon une analyse classique, la fraude ne vise pas toutes les formes de turpitude, mais un comportement consistant à utiliser une règle de droit afin de paralyser volontairement l'application d'une autre règle de droit. La doctrine souligne que l'efficacité du procédé utilisé justifie le recours à la théorie de la fraude (22) : l'intéressé se place dans une situation qui, en l'absence de son calcul visant à éluder une règle A, conduirait normalement à l'application de la règle B. Tel est bien le comportement de l'entreprise dont le but est d'éviter l'application des règles relatives aux plans sociaux et à l'intervention des institutions représentatives du personnel en matière de licenciement économique, et qui se place sur le terrain du licenciement pour motif personnel, relevant d'autres règles (à noter que les transactions avaient bien été signées après la rupture définitive) (23).

Une affaire *IBM France* avait, il y a quelques années (24), amené la Cour d'appel de Montpellier à constater la nullité d'une vingtaine de conventions intitulées "protocole de résiliation conventionnelle du contrat de travail", mais sur un autre fondement juridique. La Cour d'appel de Montpellier, comme la Cour de Versailles, avait examiné attentivement les déclarations des dirigeants de l'entreprise, les engagements pris, les comptes-rendus de réunion des comités d'entreprise ou d'établissement, pour en conclure à la nullité des conventions en raison de l'existence d'un dol, vice du consentement. Les salariés d'IBM n'avaient accepté la "résiliation conventionnelle" de leur contrat de travail et la renonciation à agir contre leur employeur du fait de cette rupture, que sous la condition suspensive de leur embauche par une autre société créée par IBM, qui fut placée au bout d'un an en liquidation judiciaire. Il y avait eu tromperie décisive. La réintégration des vingt salariés dans leur poste au sein de IBM France

(21) La Cour de cassation a reconnu un pouvoir très large au juge des référés. Dans son arrêt *Timo Breiz* (Soc. 12 nov. 1996, Bull. n° 375), elle affirme : "la Cour d'appel a exactement décidé que l'absence de plan social et de mesures de reclassement (constitue) un trouble manifestement illicite". Ceci justifie qu'il effectue les recherches nécessaires à la constatation de ce trouble.

(22) J. Ghestin et G. Goubeaux, *Traité de droit civil, Introduction générale*, tome 1, LGDJ n° 747 s. ; F. Terré, *Introduction générale au droit*, Dalloz, spéc. n° 431 ; v. aussi J. Vidal, *Essai d'une théorie générale de la fraude en droit français*, thèse Toulouse 1957.

(23) Conformément à la jurisprudence sur ce point : Soc. 29 mai 1996, Bull. V n° 215 ; Soc. 16 juill. 1997, Bull. V n° 278.

(24) CA Montpellier 2 avril 1999 Dr. Ouv. 1999.501 note E. Gayat.

fut ordonnée sous astreinte et des dommages intérêts alloués aux salariés réintégré.

Ce type de solution mérite d'être souligné : le dol, comme la violence, sont susceptibles de vicier toute forme de convention.

L'on ne peut manquer de rappeler que la chambre sociale, tout en admettant que le contrat de travail peut prendre fin du commun accord des parties, ne considère celui-ci valable que sous réserve du respect par l'entreprise de la procédure consultative et le cas échéant de l'établissement d'un plan de sauvegarde de l'emploi. Ce qui permet à Philippe Waquet de ranger à cet égard les salariés concernés par un projet de licenciement collectif dans la catégorie des "salariés faisant l'objet d'une protection spéciale" ! (25)

Dans l'affaire Alcatel, le juge donne enfin une grande force à l'obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat de travail : la Cour de Versailles parle d'obligation de loyauté, en visant l'article L.120-4, et rapproche celle-ci de l'ignorance dans laquelle était évidemment placé volontairement chaque salarié sur ses droits et obligations au moment où il acceptait une transaction.

En requalifiant les faits et sanctionnant la fraude de l'employeur, le juge a donc rétabli les salariés non seulement dans leurs droits, mais dans leur dignité. Le conflit et le procès, souvent regrettables, ont été ici une condition nécessaire pour que s'affirme la primauté de la règle de droit.

Quoiqu'en disent certaines analyses, il existe une attente des salariés, souhaitant que ce rôle éminent du juge s'affirme plus profondément dans ce domaine des licenciements collectifs. La Cour de cassation, approuvée par le Conseil constitutionnel (26) n'a guère invité les juges du fond à prendre en considération les alternatives au choix économique de l'employeur dans son arrêt d'Assemblée plénière SAT (27). En faisant de la nécessaire sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise (ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient) la seule et exclusive condition de légitimité des licenciements économiques décidés dans le cadre d'une réorganisation, elle a intégré la rationalité du marché, et fait obstacle à un contrôle juridictionnel de la justification du licenciement opérant une comparaison entre les décisions possibles selon leur caractère plus ou moins coûteux en emploi. Cette ignorance du droit à l'emploi a été confirmée dans la même affaire par la Chambre sociale (28) qui semble peu décidée à suivre l'idée, développée par Gérard Couturier (29), qu'en vérifiant l'impossibilité de reclassement afin de se prononcer sur l'existence d'une cause réelle et sérieuse, le juge est nécessairement amené à apprécier les solutions alternatives envisagées par l'employeur. Ce verrouillage jurisprudentiel met d'autant plus en évidence l'importance du respect des procédures collectives, et de l'organisation de la concertation en amont.

Rétablir les salariés dans leur droit ? Y compris le droit à l'emploi...

Michèle Bonnechère

(25) P. Waquet "Les ruptures du contrat de travail et le droit du licenciement", RJS 10/04, 675 s. spéc. 680, rappelant les arrêts du 2 décembre 2003, *Baracassa* (Dr. Soc. 2004.318) et *Crédit Lyonnais* (SSL 1149 du 20 déc. 2003, avec le rapport Bailly ; Dr. Ouv. 2004.237, note F. Héas). V. aussi A. Chirez, "Ruptures déviantes", Dr. Ouv. 2004.201.

(26) Cons. Constit. déc. 12 janv. 2002 Dr. Ouv. 2002 p. 59.

(27) Ass. Plén. 8 déc. 2000, SSL 8 janv. 2001, et la note de G. Lyon-Caen, Dr. Ouv. 2001 p. 357 n. M. Henry et F. Saramito ; A. Jeammaud et M. Le Friant "Du silence de l'arrêt

SAT sur le droit à l'emploi", Dr. Soc. 2002 p. 417. Sur la référence à la Charte sociale européenne, M. Bonnechère, "Droits fondamentaux, vers un droit commun pour l'Europe", SSL 25 oct. 2004 n° 1187 et 2 nov. 2004 n° 1188.

(28) Soc. 7 avril 2004, Bull. V n° 113, rejetant le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de renvoi.

(29) G. Couturier, "Licenciement économique : choix de l'employeur et contrôle du juge", Liaisons sociales magazine, févr. 2001 p. 58.

ANNEXE

CONTRAT DE TRAVAIL – Rupture – Multiples licenciements pour motif personnel – Vacuité des motifs – Absence de remplacement des salariés licenciés – Requalification du motif – Licenciements pour motif économique – Absence d'établissement d'un plan de sauvegarde de l'emploi – Fraude – Nullité des ruptures opérées malgré signature systématique de transaction – Réintégration des salariés.

COUR D'APPEL DE VERSAILLES (6^e Ch.) 9 novembre 2004

A. et autres contre SA Alcatel Cable France

FAITS ET PROCEDURE :

Statuant sur l'appel régulièrement formé par M. A. et 101 autres personnes si dessus, d'une ordonnance de référé du Conseil de prud'hommes de Versailles en formation de départage, en date du 15 avril 2004, dans un litige l'opposant à la société Alcatel Cable France, et qui, sur la demande de M. A. et des 101 autres salariés en paiement de provision sur indemnité diverses de départ et rappel de salaire a dit n'y avoir lieu à référé ;

M. A., a été engagé par la société Alcatel Cable France le 12 juillet 1999 après six mois de travail en intérim. Il a été convoqué à un entretien préalable pour le 7 août 2002 et a été licencié pour motif personnel le 10 août 2002 avec dispense d'exécution du préavis. Le 7 octobre 2002 il signait une transaction par laquelle, en contrepartie d'une somme d'argent de 19 000 € il renonçait à contester la procédure, le motif et les conditions de son licenciement.

Les 101 autres salariés sont dans des situations semblables ;

Durant la période de fin 2001, et courant 2002 ainsi qu'en 2003 jusqu'à la mise en place d'un plan de sauvegarde de l'emploi par la société Alcatel Cable France initié début mai et arrêté le 8 septembre 2003, un grand nombre de salariés, plusieurs centaines, ont été licenciés pour motif personnel ou ont quitté l'entreprise après avoir souscrit un contrat de fin de carrière, voire même ont démissionnés et ont signé des transactions similaires ;

L'entreprise employait au moins onze salariés, 653 fin 2001 sur le site de Conflans-Sainte-Honorine, elle exploite deux autres sites en province, soit 806 salariés au 30 janvier 2004 sur l'ensemble des trois sites de Conflans, Calais et Douvrin ;

À l'issue du plan de sauvegarde de l'emploi, il reste fin 2003 sur le site de Conflans 64 collaborateurs en charge notamment des fonctions centrales de la société ;

Il existe des institutions représentatives du personnel ;

La convention collective applicable est celle de la métallurgie de la région parisienne ;

Près de 180 salarié ont saisis les Conseils de prud'hommes de Versailles et Saint-Germain-en-Laye en référé pour faire des demandes semblables afin d'obtenir une indemnisation comparable à celle prévue au Plan de Sauvegarde de l'emploi ;

La société Alcatel Cable France ne conteste pas que ces salariés n'ont pas été remplacés.

M. A., et les 101 autres salariés, par conclusions écrites déposées et visées à l'audience, concluent :

À l'infirmité de l'ordonnance, demandent de : constater que les transactions et les ruptures des contrats de travail sont intervenues en violation des dispositions des articles L 432-1 et suivants du Code du travail, et faisant application du principe "la fraude corrompt tout", dire que leur licenciement, les ruptures des contrats de travail, en dehors de la mise en œuvre d'un plan de sauvegarde de l'emploi sont destinées à déroger par fraude à l'ordre public social,

Et vu l'article L 321-4-1 du Code du travail, en l'absence de plan de sauvegarde de l'emploi, dire la rupture des contrats de travail des requérants nuls et les transactions subséquentes de nul effet, les autorisations de chômage partiel nulles parce qu'obtenues par fraude ; constater le défaut de respect des dispositions des articles L 321-2 et L 321-4 du Code du travail ;

Vu l'absence de contestation sérieuse et le trouble manifestement illicite : ordonner la remise en état du contrat de travail de M. A. et de ses 101 collègues, sous astreinte ; ordonner la remise des bulletins de paye du jour du licenciement nul au jour de l'arrêt sous astreinte ou désigner un expert afin de faire établir les bulletins de paye ; ordonner à la société Alcatel Cable France d'engager la procédure de licenciement et d'admettre M. ABC et les salariés requérants au bénéfice du plan de sauvegarde de l'emploi, condamner par provision la société Alcatel Cable France à payer à M. A., à chacun des requérant 20 000 € de provision sur salaire pour la période couverte par la nullité de la rupture, 60 000 € de provision sur les sommes dues en application plan de sauvegarde de l'emploi, 5 000 € de provision sur salaire au titre du chômage partiel, 10 000 € d'indemnité pour non-respect de la procédure de consultation et d'information des institutions représentatives du personnel, 1 000 € en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ;

La société Alcatel Cable France, par conclusions écrites déposées et visées à l'audience conclut contre chacun des 102 salariés : à l'irrecevabilité de l'appel, pour acquiescement, défaut d'intérêt, absence d'objet ; subsidiairement, au rejet de la demande d'évocation, à l'irrecevabilité de l'appel pour autorité de chose jugée par l'effet de la transaction, à la confirmation de l'ordonnance ; encore plus subsidiairement, au remboursement de la somme versée à chacun au titre de la transaction, à la remise de toutes pièces justifiant de la situation au jour du terme du contrat de travail, de débouter M. A., et les requérants de leurs demandes, de condamner tous les requérants à verser 1€ de dommages intérêts pour procédure abusive et 100 € par salarié à titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ;

SUR QUOI LA COUR :

Pour une bonne administration de la justice, il convient de rendre un seul arrêt commun aux 102 salariés appelants de la seule et unique ordonnance de référé commune ;

L'ensemble des salariés ici appelants ont été licenciés pour motif personnel et ne sont ni démissionnaires ni sous le régime du congé de fin de carrière ;

Sur les moyens d'irrecevabilité de l'appel :

Le Conseil de prud'hommes de Versailles par un jugement en date du 6 juillet 2004, saisi au fond de demandes similaires, s'est déclaré incompetent ce qui ne constitue pas une décision sur le fond ;

La règle de l'unicité de l'instance ne s'applique pas à une instance en référé en raison de sa nature provisoire et ne s'oppose pas à la saisine du juge des référés prud'homal avant la saisine du bureau de jugement du Conseil de prud'hommes ;

Il ne peut être tiré de la comparution d'une partie devant le bureau de jugement qu'elle renonce à son instance en référé tant qu'une décision exécutoire sur le fond n'a pas été rendue sur les mêmes demandes que celles présentées devant le juge des référés ; si l'acquiescement à une décision de justice peut être implicite elle ne peut se déduire de cette seule comparution alors qu'aucune décision sur le fond n'est encore intervenue à la clôture des débats ;

En faisant appel de l'ordonnance de référé qui a dit n'y avoir lieu à référé pour absence de trouble manifestement illicite la partie a manifesté expressément qu'elle n'acquiesçait pas à cette décision et en acceptant de s'expliquer, après le prononcé de l'ordonnance dont appel, devant le bureau de jugement, cette partie n'a pas davantage renoncé à son instance en appel dont elle ne s'est pas désistée, laquelle est débattue avant que ne soit rendue la décision au fond ;

La partie qui interjette appel d'une ordonnance de référé rendue avant qu'elle ne saisisse le juge du fond a un intérêt à agir tant qu'une décision exécutoire n'est pas intervenue sur les mêmes demandes, qu'au jour des débats devant la Cour le Conseil de prud'hommes n'avait pas rendu de jugement au fond ;

Sur le moyen d'incompétence territoriale et l'évocation :

Le Conseil de prud'hommes de Versailles s'est déclaré incompetent territorialement, la société Alcatel Cable France soutient que le Conseil de prud'hommes de Poissy est compétent ;

Il convient de rappeler que seule la voie de l'appel est ouverte contre les ordonnances de référé, dès lors, la Cour, par l'effet dévolutif de l'appel est saisie de l'entier litige soumis au Conseil de prud'hommes, d'autre part, la Cour étant juridiction d'appel tant du Conseil de prud'hommes de Versailles que du Conseil de prud'hommes de Poissy ce moyen d'incompétence territoriale soulevé devant le Conseil de prud'hommes de Versailles et repris devant la cour est sans objet ;

La Cour, territorialement compétente, doit, par l'effet dévolutif de l'appel statuer sur les demandes présentées devant le Conseil de prud'hommes et renouvelées devant elle ;

Sur l'autorité de chose jugée qui s'attache à la transaction et sur la fraude alléguée :

La société Alcatel Cable France oppose l'existence d'une transaction pour dénier à la Cour le pouvoir de rechercher l'existence de la fraude alléguée par M. A. ainsi que par les salariés requérants, fraude consistant à mettre en œuvre des licenciements personnels alors que des licenciements pour motif économique auraient dû être organisés après élaboration d'un plan de sauvegarde de l'emploi ;

Aux termes de l'article R. 516-31 du Code du travail, la formation de référé peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent, soit pour prévenir un dommage imminent, soit pour faire cesser un trouble manifestement illicite ;

Il appartient au juge de rechercher si une convention qui a pour objet de mettre fin à tout litige consécutif à un licenciement pour motif personnel mis en œuvre pour évincer les droits du salarié qui peut prétendre à un licenciement pour

motif économique collectif avec mise en œuvre d'un plan de sauvegarde de l'emploi, était ou non destinée à réaliser une fraude à la loi et si, partant, dans l'affirmative, elle n'était pas nulle comme ayant une cause illicite ;

Cette recherche relève des pouvoirs du juge des référés dès lors qu'il est soutenu qu'un licenciement fait en violation des dispositions légales des articles L 321-4-1 et suivants du Code du travail serait nul et de nul effet pour absence de plan visant au reclassement de salariés s'intégrant dans un plan de sauvegarde de l'emploi, ce qui constitue un trouble manifestement illicite ;

L'examen des procès verbaux du comité d'établissement du site de Conflans fait état mois par mois des effectifs de l'établissement, c'est ainsi que la direction communique aux représentants du personnel les effectifs qui sont de :

- 613 au 31 janvier 2002,
- 619 au 28 février 2002 ce qui s'explique par la venue sur le site du personnel comptable qui augmente les effectifs de cadres et administratifs,
- de 12 personnes tandis que six salariés techniciens et ouvriers partent,
- 582 au 31 mars 2002,
- 538 au 30 avril 2002,
- 522 au 31 mai 2002,
- 539 au 30 juin 2002 après avoir intégré 28 personnes venant de Nanterre, ce qui aurait du porter l'effectif à 550 et met en évidence onze départs,
- 530 au 31 juillet 2002,
- 508 au 31 août 2002, le représentant de la direction indiquant lors de la réunion du 6 septembre qu'il a informé le personnel qu'il n'y avait pas de travail pour l'occuper à 100 % et qu'il pouvait aller sur Internet chercher des offres d'emploi et ajoutant qu'il ne pouvait pas donner de mission à tout le monde ;

Lors de la réunion du 26 septembre le représentant de la direction indiquait que depuis le début de l'année 2002 et tout au long de celle-ci face à une situation économique difficile il poursuivait le recours au chômage partiel tout en stoppant le recrutement extérieur au groupe depuis le 3 octobre 2001, en favorisant la mobilité interne et en recourant au congé sabbatique, au congé parental, congé formation en vue de l'élaboration d'un projet et en facilitant par des conseils, études et soutiens, tout projet individuel comme la création d'entreprise.

Il énonce ainsi un véritable plan de suppression d'emploi :

- 474 au 30 septembre 2002,
- 455 au 31 octobre 2002, la direction précise que les effectifs incluent les salariés en congé de fin de carrière (CFC),
- 437 au 30 novembre 2002 ;

Il ressort de ces mêmes procès verbaux que durant cette même année il a été recouru chaque mois à du chômage partiel pour un taux variant de 12 % à 66 % et s'établissant au taux moyen de 40% ce qui a conduit l'inspecteur du travail à interroger la direction de la société Alcatel Cable France de Conflans sur le fait qu'il avait connaissance d'au moins 115 licenciements pour cause autre qu'économique alors que le chômage partiel à pour objet le maintien des emplois salariés ;

En février 2002 des représentants du personnels se faisaient les relais de la direction pour annoncer par courriel que pour les gens qui souhaitent partir la direction a changé les conditions : *"pour un jeune qui souhaite partir, il sera licencié donc aura droit au chômage et percevra une prime de 7 000 €"*, ce courriel n'est pas démenti par la direction et rejoint tes mesures de réduction d'effectif annoncé au comité d'établissement le 26 septembre 2002 ;

Le 20 septembre 2002 des représentants du personnel s'émeuvent de révolution des effectifs et prennent une résolution publique par laquelle ils rapprochent les difficultés

économiques rencontrées par la société Alcatel Cable France et le groupe, les projets de transfert et de délocalisation, de la baisse continue d'effectif à Conflans présentant une perte de 145 salariés en huit mois ;

Une attestation d'un responsable des ressources humaines d'un autre établissement de la société atteste de l'existence d'une politique d'incitation au départ dès octobre 2002 et début 2003 hors tout plan de sauvegarde de l'emploi ;

L'examen des motifs personnels de licenciement fait apparaître l'utilisation de plusieurs motifs stéréotypés pour plusieurs licenciements. Aucun éléments matériels n'est produit pour permettre à la Cour de s'assurer de l'apparente réalité de ces motifs. Aucune embauche ni solution de remplacement des salariés ainsi licenciés n'est alléguée alors qu'un licenciement individuel pour faute conduit habituellement au remplacement du salarié, en sens inverse cette absence de remplacement manifeste un constat objectif de suppression d'emploi qui rejoint le plan contenu dans la déclaration de la direction le 26 septembre ;

Ces licenciements qualifiés pour motif personnels constituent en réalité des licenciement collectifs pour motifs économique ;

La Cour, relève ainsi que sous couvert de motifs personnels invoqués dans les lettres de licenciement, la société Alcatel Cable France a procédé en réalité au licenciement de plus de dix salariés pendant une période de trente jours tous les mois depuis la fin 2001, en 2002 et début 2003 pour des motifs liés à la restructuration de la société sans mettre en œuvre un plan de reclassement s'intégrant dans un plan de sauvegarde de l'emploi conformément à l'article L 321-4-1 du Code du travail et décide que l'absence de mise en œuvre d'un plan de reclassement constitue un trouble manifestement illicite ;

La procédure de licenciement collectif pour motif économique d'un salarié sans qu'un plan visant au reclassement de salariés s'intégrant au plan de sauvegarde de l'emploi n'ait été présenté par la société Alcatel Cable France aux représentants du personnel est nul et de nul effet de sorte que les licenciements pris dans ces conditions sont nuls ce qui est le cas du licenciement de M. A. et des autres salariés appelants, licenciement intervenu avant le plan de sauvegarde de l'emploi du 6 septembre 2003 ;

La transaction qui a pour objet d'interdire aux salariés de contester un licenciement nul intervenu en l'absence de mise en œuvre d'un plan de reclassement s'intégrant au plan de sauvegarde de l'emploi caractérise la fraude aux régimes des licenciements collectif pour motif économique et est nulle comme ayant une cause illicite ;

De surcroît, une transaction ne peut pas porter sur des droits et obligations dont l'une des parties, les salariés, ignorait l'existence. La société Alcatel Cable France qui procède à un licenciement personnel individuel alors que dans la même période de trente jours elle procède à plus de dix licenciements sans procéder au remplacement des salariés et alors que la société réduit ses effectifs en raison de la situation économique, manque à son obligation de loyauté de l'article L 120-4 du Code du travail et 1134 du Code Civil envers ce salarié en ne lui donnant pas toute information utile, de sorte que cette transaction ne fait pas obstacle aux demandes du salarié ainsi licencié ;

La Cour ne trouve pas dans les pièces produites la notification par lettre recommandée avec avis de réception des licenciements de Laurent Dias, Xavier François, et Antony Schioccheto de sorte que les transactions établies hors d'une notification régulière par lettre recommandée avec avis de réception des licenciements sont nulle ;

La notification par lettre recommandée avec avis de réception du licenciement de Akim Bioudi est postérieure à la signature de la transaction de sorte qu'elle est nulle ;

Les lettres de licenciement de Gérald Maunick et Jean-Pierre Mendy ne leur ont pas été notifiées à leur personne avant la signature des transactions de sorte qu'elles sont nulles ;

Sur la nullité des ruptures :

La société Alcatel Cable France a procédé aux licenciements des requérants dans le cadre d'un licenciement collectif pour motif économique de plus de dix salariés par période de trente jours alors que, ayant plus de cinquante salariés, cette société devait préalablement mettre en œuvre un plan de sauvegarde de l'emploi, en l'absence d'un tel plan les licenciements sont nuls et les 102 salariés sont eu droit de demander leur réintégrations qui doit donc être ordonnée ;

Durant le temps où ils ont été indûment privés d'emploi et jusqu'à cet arrêt, ils ont subi un préjudice au moins équivalent à la perte de leur salaire chez la société Alcatel Cable sous réserve d'éventuels revenus de remplacement susceptible d'être pris en considération, ces demandes relèvent d'un examen de pièces qui ne sont pas produites et rendent nécessaire le renvoi devant le juge du fond ;

A compter de la notification de cet arrêt, les 102 salariés doivent retrouver leur emploi et recevoir leur salaire sur la base, à titre de provision, du dernier salaire perçu avant le licenciement nul et dans l'attente de la reconstitution de leur salaire effectif compte tenu de l'évolution des salaires dans l'entreprise ;

En conséquence, la société Alcatel Cable France doit verser chaque mois à chacun d'eux le salaire correspondant à leur dernier salaire avant leur licenciement nul et les rétablir dans leur emploi ;

Sur les demandes tendant au bénéfice du plan social :

Le plan de sauvegarde de l'emploi établi par la société Alcatel Cable France le 6 septembre 2003 ne concernait pas les emplois précédemment supprimés de façon illicite; acte unilatéral de l'employeur, il n'est opposable qu'aux salariés concernés par la suppression d'emploi envisagée dans ce plan. Les 102 salariés appelants ne peuvent demander en référé l'application en leur faveur des mesures du plan de sauvegarde de l'emploi concernant les salariés privés d'emploi dans ce cadre alors qu'ils demandent la nullité de leur licenciement et la remise en état de leur contrat de travail. Il appartient à la société Alcatel Cable France, si clic justifie d'une cause économique, de mettre en œuvre envers eux un plan de sauvegarde de l'emploi préalable à tout licenciement ;

Le fait que les salariés aient plus ou moins de deux ans d'ancienneté n'a pas d'influence sur la solution de ce litige ;

Sur la restitution des sommes versées :

Dans le cadre des transactions déclarées sans effet les 102 salariés ont perçu des sommes dont la société Alcatel Cable France demande la restitution, toutefois la société n'a pas versé de salaire du jour des licenciements nuls jusqu'au jour de l'arrêt de sorte qu'un compte reste à faire entre les parties afin de rechercher quelle partie est créancière de l'autre au titre de cette période ;

Sur la période de chômage partiel :

La décision d'admission au régime du chômage partiel relève de l'administration du travail, la demande d'annulation du chômage partiel excède les pouvoirs du juge des référés et donc de la Cour statuant en appel de celui-ci. Le fait que certains salariés n'aient pas été mis en chômage technique est indifférent sur la solution du litige ;

Sur la demande de dommages-intérêts pour non-consultation et information des institutions représentatives du personnel :

Le défaut de consultation et d'information des institutions représentatives du personnel sur les mesures de réductions d'emploi de la fin 2002 au début 2003 est avéré, il est à l'origine de la nullité des licenciements intervenus, ce défaut cause nécessairement aux salariés, ainsi privé d'information par les institutions représentatives du personnel alors qu'il est avéré que ces mêmes institutions représentatives du personnel ont été utilisées comme canal pour faire connaître des incitations au départ, un préjudice qu'en référé la Cour peut fixer par provision à la somme de 1 000 € ;

Sur les autres demandes :

La demande de réintégration doit être assortie d'une astreinte selon les termes du dispositif ;

Il n'y a pas lieu d'ordonner d'astreinte envers les salariés pour qu'ils justifient devant la cour de leur revenu de remplacement durant la période entre leur licenciement nul et cet arrêt puisque la Cour n'alloue aucune somme à ce titre et qu'il appartient aux salariés de saisir le juge du fond ;

Si l'employeur doit remettre aux salariés des bulletins de paye depuis leur licenciement jusqu'à la notification de cet arrêt, il existe une contestation sur les sommes restant du chaque mois compte tenu des revenus éventuels de remplacement, en conséquence la cour dit n'y avoir lieu à référé sur ces demandes ;

Pour la période postérieure à la notification de l'arrêt l'employeur doit remettre des bulletins de paye au moins provisoire jusqu'à complet rétablissement des salaires actualisés et cela sous astreinte. Il appartiendra à la partie la plus diligente de saisir la Cour en cas de difficulté d'exécution du présent arrêt notamment sur le montant du salaire ;

La Cour se réserve le pouvoir de liquider les astreintes qu'elle ordonne ;

Les 102 salariés demandent des dommages intérêts pour résistance abusive, toutefois la société Alcatel Cable France n'a pas abusé en soulevant le moyen d'incompétence territoriale du Conseil de prud'hommes de Versailles, ni en s'opposant aux demandes de nullité des transactions ;

L'équité commande de mettre à la charge de la société Alcatel Cable France une somme de 180 € pour chacun des 102 salariés appelants en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile au titre de l'instance d'appel ;

La société Alcatel Cable France doit être déboutée de ses demandes dont celle en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

Infirme l'ordonnance et statuant à nouveau :

Constate l'absence d'effet des transactions et la nullité des licenciements de M. A. (...);

Ordonne à la société Alcatel Cable France :

- de réintégrer : M. A. (...) dans leur emploi et leur salaire tel qu'il existait au jour de leur licenciement nul,
- de leur payer à chacun une provision de 1 000 € à valoir sur le préjudice résultant du défaut de consultation et information des institutions représentatives du personnel à propos de leur licenciement,

- de verser à M. A. (...) leur salaire mois par mois sur la base du dernier salaire perçu et, dans le délai de deux mois, en fonction de l'évolution des salaires dans l'entreprise,

Dit que chacune des obligations mise à la charge de la société Alcatel Cable France est assortie d'une astreinte de 200 € par jour et par salarié passé le délai de trente jour de la notification de l'arrêt ;

La Cour se réserve la faculté de liquider l'astreinte et dit que la partie la plus diligente pourra saisir à nouveau la Cour pour connaître des difficultés d'exécution,

Dit n'y avoir lieu à référé sur les autres demandes,

Déboute la société Alcatel Cable France de sa demande en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile,

Condamne la société Alcatel Cable France à payer à chacun des appelants la somme de 180 € en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile pour les frais en appel,

Condamne la société Alcatel Cable France aux dépens.

(MM. Ballouhey, prés. - Hinot, mand. synd. - M^e Davico-Hoareau, av.)