

Le droit au reclassement du salarié, en cas de restructuration de l'entreprise ou d'altération de sa santé

par *Franck Héas*, Maître de conférences à l'université de Nantes (1)

PLAN

I. Les obligations de reclassement, illustrations d'un droit au maintien de l'emploi

A. L'encadrement normatif des obligations de reclassement

B. L'objet des obligations de reclassement

II. Les obligations de reclassement, mécanismes de sécurisation des parcours professionnels

A. Le cadre des obligations de reclassement

B. Le changement d'employeur

Sur le plan collectif et individuel, les hypothèses de restructuration et d'altération de la santé du salarié représentent des situations problématiques pour l'emploi. En cas de restructuration (1 bis), l'entreprise doit faire face à des difficultés économiques et opérer des choix de réorientation d'activité ou touchant à sa structure juridique. Il pourra alors s'agir d'une fermeture de site, d'un transfert, d'une vente, d'une scission ou d'une fusion par exemple. Les conséquences de telles opérations seront alors directes sur le niveau d'emploi et les situations individuelles des membres du personnel. Pareillement, en cas d'altération de la santé d'un individu au travail (2), des questions de réaffectation, d'aménagement de poste et/ou de permutation auront inmanquablement un impact collectif sur la gestion des ressources humaines dans l'entreprise et des conséquences plus individuelles, liées au positionnement de la personne dont la santé est dégradée vis-à-vis de son emploi.

Sur le plan juridique, différents mécanismes permettent à des temps différents, d'appréhender ces situations problématiques de restructuration et d'altération de la santé. En premier lieu, il peut s'agir de contraintes pesant principalement sur l'employeur l'invitant à agir bien en amont des difficultés et donc, à anticiper. A cet égard, les informations que l'employeur est tenu de transmettre régulièrement aux représentants du personnel participent d'une approche préventive : par exemple, réunion du comité d'entreprise suite à une offre publique d'achat ou d'échange (article L 432-1 ter du Code du travail), information annuelle de ce même comité sur les prévisions d'évolution de l'emploi et des qualifications (article L 432-1-1 du Code du travail), information préalable du comité sur l'introduction des nouvelles technologies (article L 432-2 du Code du travail) ou sur la situation générale de l'emploi (article L 432-4-1 du Code du travail). Il est vrai que le comité d'entreprise dispose d'une compétence générale (2 bis) sur toute « les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs » y compris l'hygiène et la sécurité (article L 432-1 du Code du travail). Consacré par la loi du 18 janvier 2005 (3), l'article L 320-2 du Code du travail est relatif à l'obligation triennale de négocier, dans les entreprises de plus de 300 salariés sur l'emploi ; l'objet de la négociation doit porter sur les salaires, la stratégie de l'entreprise ou la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. La finalité d'un tel dispositif est ainsi de permettre aux partenaires sociaux d'appréhender et de réfléchir par avance aux évolutions à venir dans l'entreprise et aux conséquences qui peuvent en découler en matière de réduction d'effectif (4). A cet égard, le législateur de 2005 a ajouté un chapitre préliminaire

(1) Droit et Changement social UMR-CNRS 6028/MSH Guépin (Université de Nantes).

(1 bis) P. Morvan, *Restructurations en droit social*, Paris, Litec, 2007, 683 p.

(2) S. Bourgeot, M. Blatman, *L'état de santé du salarié*, Paris, Editions Liaisons, 2005, 328 p.

(2 bis) Cass. crim. 29 mars 1973, *JCP*, 1974, II, 17651, note Catala.

(3) Loi n° 2005-32 de programmation pour la cohésion sociale, *JO* 19 janvier 2005, p. 864 et rectific. *JO* 27 janvier 2005, p. 1411.

(4) F. Héas, Les principaux apports de la loi de programmation pour la cohésion sociale en matière de licenciement pour motif économique, *JCP éd. entreprise et affaires*, 2005, n° 7, Etude, 275.

au titre II du Livre troisième du Code du travail relatif à l'emploi ; ce chapitre s'intitule « *Gestion de l'emploi et des compétences, Prévention des conséquences des mutations économiques* ». Initiée par la jurisprudence depuis bien longtemps sur la base de l'exigence de bonne foi (5), l'obligation patronale d'adaptation répond à une finalité proche. L'employeur se doit de veiller au maintien de la capacité de travail des salariés, en étant attentif « à l'évolution des emplois, des technologies et des organisations » et en proposant des formations (6). Plus précisément en matière de conditions de travail, les obligations de prévention (article L 230-2 du Code du travail) et de sécurité (article L 233-1 du Code du travail) à la charge de l'employeur visent à « protéger », « assurer » et « garantir » la santé du personnel. En droit positif, les dispositions existent donc, incitant à intervenir en amont pour éviter l'altération de la santé au travail.

En second lieu, la situation sanitaire dégradée du salarié et les difficultés économiques auxquelles une entreprise doit faire face peuvent également donner lieu à la mise en œuvre d'autres dispositifs juridiques. A l'inverse des précédents, la particularité de ces derniers est d'inviter au maintien du lien contractuel en cas de projet de restructuration ou de dégradation de l'état de santé du salarié. C'est précisément l'objet des obligations de reclassement telles qu'elles existent en droit du travail en cas d'inaptitude du salarié ou de licenciement pour motif économique. Le débiteur de ces obligations est l'employeur et le créancier en est le salarié reconnu inapte ou visé par le projet de restructuration. A un moment où la poursuite du contrat de travail peut apparaître problématique, l'employeur est ainsi tenu d'effectuer des recherches suffisamment diligentes et par conséquent, de tout mettre en œuvre pour éviter le licenciement. A ce titre, les obligations de reclassement participent de la reconnaissance d'un droit au maintien de l'emploi au bénéfice du salarié (I). Par ailleurs, quel que soit le fait générateur, de telles obligations doivent être exécutées dans un cadre élargi qui dépasse les seules frontières de l'entreprise : les obligations de reclassement peuvent ainsi contribuer à la sécurisation du parcours professionnel d'un individu (II). Les présents développements entendent donc démontrer qu'en visant à éviter les licenciements ou les situations d'inactivité, les obligations de reclassement peuvent permettre d'organiser des transitions professionnelles.

I. Les obligations de reclassement, illustrations d'un droit au maintien de l'emploi

En droit du travail, les obligations de reclassement diffèrent quant aux normes en prévoyant les modalités et quant aux hypothèses de mise en œuvre (A). Pour autant, une unité certaine apparaît au regard de la finalité des dispositifs juridiques (B).

A. L'encadrement normatif des obligations de reclassement

Une première différence des obligations de reclassement est constituée par les hypothèses dans lesquelles elles s'appliquent. D'une part, ces dispositifs juridiques s'imposent en cas de projet de licenciement pour motif économique. L'exigence concerne alors toute entreprise, quel qu'en soient la structure juridique (y compris les associations (7)), la taille, le secteur d'activité, le nombre de licenciements envisagés (y compris lorsqu'un plan de sauvegarde de l'emploi est

élaboré (8)), voire les fonctions du salarié ou son ancienneté. D'autre part, des obligations de reclassement existent de manière similaire lorsque le salarié a été déclaré inapte par le médecin du travail à occuper l'emploi initial pour lequel il avait été recruté. L'obligation s'impose alors au bénéfice de tout travailleur (y compris l'agent public (9) ou le salarié titulaire d'un contrat à durée déterminée (10)), que la dégradation de l'état de santé de l'intéressé résulte de la réalisation d'un risque professionnel, d'un accident ou d'une maladie de droit commun et que l'altération soit physique ou mentale.

Une autre différence des obligations de reclassement relève de la variété des normes applicables : les sources de ces obligations varient en fonction des hypothèses dans lesquelles elles sont mises en œuvre. Ainsi, le troisième alinéa de l'article L 321-1 du Code du travail (11) indique que le licenciement pour motif économique n'est

(5) Cass. soc. 25 février 1992, *Bull. civ.* 1992, V, n° 122.

(6) Article L 930-1 CT.

(7) Rennes 9 décembre 2004, *Droit Ouvrier*, février 2005, p. 53, note F. Héas.

(8) Cass. soc. 22 février 1995, *Bull. civ.* V 1995, n° 66.

(9) CE 2 octobre 2002 Chambre du commerce et d'industrie de Meurthe-et-Moselle, *Droit Ouvrier*, janvier 2003, p. 23, note F. Héas.

(10) Cass. soc. 8 juin 2005, *D*, 2005, Inf. rapides, n° 28, p. 1884.

(11) Loi n° 2002-73 du 17 janvier 2002 de modernisation sociale, *JO*, 18 janvier 2002, p. 1008.

envisageable qu'à condition que le reclassement du salarié concerné ait été recherché de manière précise, sur des emplois équivalents ou de catégorie inférieure, au sein de l'entreprise et au-delà. En matière d'inaptitude du salarié, deux dispositions distinctes sont relatives à l'obligation de reclassement. Selon que l'altération de l'état de santé de l'intéressé se fonde sur un risque professionnel ou non, ce sont respectivement les articles L 122-32-5 (12) et L 122-24-4 (13) du Code du travail qui trouvent application : ces textes imposent à l'employeur de proposer au salarié inapte, compte tenu des observations du médecin du travail (14), un emploi approprié et aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé.

Au-delà de cette diversité apparente, les obligations de reclassement existant en cas de licenciement pour motif économique ou d'inaptitude du salarié présentent néanmoins quelques similitudes. Ainsi, ces obligations sont tout d'abord réglementées par la loi. Cet élément atteste de la volonté du législateur de rappeler avec vigueur que tout aléa affectant la relation de travail ne doit pas nécessairement se résoudre par une rupture contractuelle et que donc, le maintien de l'emploi doit être envisagé. La légalisation des obligations de reclassement renforce un tel impératif.

En effet, l'inscription de ces obligations dans la loi répond davantage à une préoccupation pédagogique qu'à une nécessité de modifier la réglementation. A cet égard, il est intéressant d'observer qu'avant de faire l'objet de dispositions dans le Code du travail, les obligations de reclassement prévues en cas de licenciement pour motif économique par la loi de modernisation sociale de janvier 2002 et en cas d'inaptitude d'origine extra-professionnelle par la loi de décembre 1992 avaient déjà été antérieurement dégagées par la jurisprudence. La Cour de cassation impose le préalable du reclassement depuis 1991 dans l'hypothèse d'un licenciement pour motif économique (15) et depuis 1988 en cas d'inaptitude d'origine non professionnelle (16). Certes, ces divergences attestent que les processus d'émergence et de reconnaissance des obligations de reclassement n'ont pas

été uniformes et simultanés. Néanmoins, les obligations de reclassement en matière de licenciement pour motif économique et d'inaptitude du salarié trouvent dorénavant de façon identique leur source dans la loi. Pareillement, l'objet de ces obligations est identique.

B. L'objet des obligations de reclassement

L'objet d'une obligation de reclassement est l'accomplissement par l'employeur (le débiteur) de recherches de réaffectation en cas de projet de licenciement pour motif économique ou de situation avérée d'inaptitude du salarié. La finalité est donc d'étudier toutes les solutions alternatives à la rupture du contrat de travail dans la perspective de la survie du lien contractuel. L'office de l'employeur est donc essentiel dans la recherche d'une réaffectation du salarié : il doit procéder à des actes concrets de prospection. C'est pourquoi il ne satisfait pas à son obligation dès lors que les actions destinées à aboutir au reclassement font défaut et qu'aucune investigation n'a été envisagée (17). L'obligation de reclassement à la seule charge de l'employeur doit par conséquent se matérialiser par des actes positifs et celui-ci, normalement prudent et diligent, doit procéder à de réelles recherches de reclassement. Si le salarié est inapte ou si un licenciement pour motif économique est envisagé, l'employeur n'est nullement tenu au maintien de l'emploi, mais plutôt à la recherche de ce maintien (18). L'existence d'obligations de reclassement ne fait pas obstacle au licenciement et l'employeur conserve donc le pouvoir de rompre unilatéralement le contrat de travail. A ce titre, puisque l'employeur est seulement tenu d'effectuer des recherches de reclassement, le salarié concerné ne doit pas être considéré comme un « *salarié protégé* » qui bénéficierait d'un droit absolu au maintien des relations salariales. Il s'agit plus précisément d'un droit à des recherches effectives, réelles et consciencieuses de réaffectation.

C'est pourquoi ces investigations doivent être diligentées avant à la rupture du contrat de travail. Ce caractère préalable des obligations de reclassement est fondamental (19) : en cas d'inaptitude physique (20) ou de licenciement économique (21), les recherches doivent

(12) Loi n° 81-3 du 7 janvier 1981 relative à la protection de l'emploi des salariés victimes d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, *JO*, 8 janvier 1981, p. 191.

(13) Loi n° 92-1446 du 31 décembre 1992 relative à l'emploi, au travail à temps partiel et à l'assurance chômage, *JO*, 1er janvier 1993, p. 1.

(14) Cass. soc. 28 juin 2006, *RJS*, 2006, n° 1057.

(15) Cass. soc. 20 février 1991, *Bull. civ. V 1991*, n° 86 ; Cass. soc. 15 mai 1991, *Bull. civ. V 1991*, n° 238 ; Cass. soc. 1er avril 1992, *Bull. civ. V 1992*, n° 228 ; Cass. soc. 8 avril 1992, *Bull. civ. V 1992*, n° 258.

(16) Cass. soc. 24 mars 1988, *Bull. civ. V 1988*, n° 206 ; Cass. soc. 29 novembre 1989, *Bull. civ. V 1989*, n° 687 ; Cass. soc. 8 juillet 1992, *RJS*, 1992, n° 973.

(17) Cass. soc. 3 octobre 1995, *Sem. soc. Lamy*, 1996, n° 781, p. D49.

(18) F. Héas, Les obligations de reclassement en droit du travail, *Droit Social*, 1999, p. 504.

(19) C'est pourquoi la Cour de cassation a précisé que l'exécution de l'obligation de reclassement en cas de licenciement pour motif économique ne doit pas être confondue avec des mesures de reconversion professionnelle mises en œuvre postérieurement aux ruptures de contrats de travail (Cass. soc. 21 novembre 2006, n° 05-40.656).

(20) Cass. soc. 5 décembre 1995, *CSBP*, 1996, n° 77, p. 49.

(21) Cass. soc. 10 décembre 1996, *Droit ouvrier*, décembre 1996, p. 4 ; Cass. soc. 27 octobre 1998, *JCP éd. G*, 1998, n° 50, IV, 3399. Le reclassement doit être tenté avant la notification du licenciement (Cass. soc. 30 mars 1999, *Droit Social*, 1999, p. 635, observations G. Couturier ; Cass. soc. 16 janvier 2007, n° 05-43.443).

impérativement être diligentées avant le déclenchement de la procédure de licenciement. De façon corollaire, il convient d'assurer la pérennité des obligations de reclassement afin de permettre le maintien durable du salarié dans l'emploi qui lui a été proposé et qu'il a accepté. C'est pourquoi les obligations de reclassement présentent un caractère commun de continuité. Les garanties dont bénéficie le salarié se prolongent au-delà de son affectation dans un emploi approprié : les exigences liées aux obligations de reclassement sont donc susceptibles de se prolonger dans le temps (22). A cet égard, suite à la survenance d'un risque professionnel, les recherches de reclassement doivent être réitérées en cas de rechute (23) ou d'incompétence du salarié sur son nouveau poste de travail (24). De même, en matière d'inaptitude physique d'origine extra-professionnelle et de licenciement pour motif économique, le devoir d'adaptation (25) et l'obligation de formation (26) à la charge de l'employeur permettent de garantir le suivi du salarié postérieurement à la mise en œuvre des obligations de reclassement (27). Pour autant, l'employeur qui n'a pas à assurer au salarié la formation initiale qui fait défaut (28), ne peut pas davantage se voir imposer de délivrer une qualification nouvelle « *permettant d'accéder à un poste disponible de catégorie supérieure* » (29).

Ainsi, lorsque la continuité du lien contractuel est remise en cause par l'employeur sur la base d'un motif économique ou d'une inaptitude, ce dernier se doit de tout mettre en œuvre, de tout tenter pour assurer durablement la survie de la relation salariale. Quelle qu'en soit l'origine, l'obligation patronale de reclassement constitue une garantie individuelle des salariés visant au maintien de leur emploi. Dans le cadre de la loi de modernisation sociale de 2002, l'obligation de reclassement inscrite dans le nouvel article L 321-1 du Code du travail était d'ailleurs présentée comme un « *droit au reclassement* ». Or, dans cette acception, le terme de droit doit être entendu au sens d'un droit subjectif, c'est-à-dire attaché à une personne : il s'agit d'une prérogative attribuée à un individu dans son intérêt lui permettant de

jouir d'une chose, d'une valeur ou d'exiger d'autrui une prestation (30). En l'occurrence, le salarié apparaît comme le créancier de l'employeur, bénéficiant à ce titre d'un droit à des recherches sérieuses de reclassement, dès lors que son licenciement est envisagé : l'obligation de reclassement désigne un droit personnel du salarié à l'encontre de l'employeur. Cette prérogative individuelle bénéficie à chaque travailleur devenu inapte ou concerné par un projet de licenciement pour motif économique, quels que soient l'effectif de l'entreprise, le nombre de licenciements envisagés ou l'ancienneté de l'intéressé. Il s'agit ici « *d'une face positive de l'individualisation des relations de travail* » (31).

D'un certain point de vue, l'existence de ce droit au reclassement peut se justifier au regard de l'appartenance du salarié concerné à une communauté de travail. Dès lors que le motif de la rupture envisagée est par définition « *non-inhérent à la personne* » de l'intéressé (32) ou que la dégradation de sa santé n'est pas due à son fait, il apparaît juste et légitime que l'employeur prospecte en vue de trouver des solutions permettant de maintenir le contrat de travail au sein d'un ensemble (entreprise, groupe, unité économique et sociale, etc) qui a, directement ou indirectement, bénéficié de la prestation du salarié. De telles perspectives peuvent être découvertes par la mise en œuvre d'une évolution des conditions d'emploi, d'une réaffectation ou d'un changement de poste (etc.) (33). L'exécution de l'obligation de reclassement peut donc aboutir à une modification du contrat de travail affectant les fonctions de l'intéressé, la durée du travail ou le niveau de rémunération (34). Dans toutes ces hypothèses, l'obligation de reclassement aura été respectée en tant qu'alternative au licenciement. De ce point de vue, le droit au reclassement peut donc directement concourir au maintien de l'emploi de l'intéressé, même si un aléa affecte les relations professionnelles. Par la suite, si l'emploi n'a pas été maintenu, les obligations de reclassement peuvent également contribuer à la sécurisation des parcours professionnels des individus.

(22) Les obligations de reclassement s'inscrivent dans une « *logique de continuité de la relation contractuelle* » (B. Lardy-Pélissier, L'obligation de reclassement, *D*, 1998, chr., p. 405).

(23) Cass. soc. 22 janvier 1991, *Bull civ 1991 V*, n° 31.

(24) Cass. soc. 7 mai 1987, *Jurisp. soc.*, n° 87-493, p. 403 ; Cass. soc 10 janvier 1991, *RJS*, 3/91, n° 368.

(25) Cass. soc. 25 février 1992, *Bull civ 1992 V*, n° 122. Article L 930-1 CT.

(26) Cass. soc. 20 avril 1988, *Légi Social*, 1988, n° 171, p. 12 ; Cass. soc 26 octobre 1989 Soucaille contre Vidal, n° 4182.

(27) Dans le même sens : Cass. soc. 19 octobre 1994, *Bull. civ. 1994 V*, n° 279 ; Cass. soc. 10 juin 1997, *Sem. soc. Lamy*, 1997, n° 845, p. 16 ; Cass. soc. 18 novembre 1998, *Droit Social*, 1998, p. 101, observations J. Savatier.

(28) Cass. soc. 3 avril 2001, *Bull. civ. 2001 V*, n° 114.

(29) Cass. soc. 17 mai 2006, *JCP éd S*, 2006, n° 30, 1616.

(30) G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF.

(31) J. Pélissier, A. Supiot, A. Jeanmaud, *Droit du travail*, Paris, Dalloz, 2000, n° 27, p. 23.

(32) Article L 321-1 1er al CT.

(33) Cass. soc. 20 septembre 2006, *RJS*, 11/06, n° 1171.

(34) Néanmoins, l'exécution de l'obligation de reclassement en cas d'inaptitude du salarié n'implique pas que l'employeur puisse imposer une modification de contrat de travail à un autre salarié pour libérer un poste (Cass. soc. 15 novembre 2006, *JCP éd. S*, 2007, n° 3, 1020).

II. Les obligations de reclassement, mécanismes de sécurisation des parcours professionnels

Qu'il s'agisse d'un projet de licenciement pour motif économique ou d'un salarié inapte, les obligations de reclassement doivent être exécutées dans un cadre identique qui tend à l'extension (A). Ce faisant, la jurisprudence ambitionne que l'exécution des obligations de reclassement contribue à stabiliser ou sécuriser la trajectoire professionnelle de la personne, en permettant un changement d'employeur (B).

A. Le cadre des obligations de reclassement

L'espace au sein duquel les recherches patronales de réaffectation du salarié doivent être menées ont été fixées par la jurisprudence et les limites sont pour le moins extensives. A cet égard, en cas d'inaptitude du salarié ou de projet de licenciement économique, il s'agit d'un cadre élargi, *sui generis*. Ces investigations fondées sur les articles L 122-24-4, L 122-32-5 et L 321-1 alinéa 3 du Code du travail ont lieu « à l'intérieur du groupe auquel appartient l'employeur, parmi les entreprises dont les activités, l'organisation ou le lieu d'exploitation lui permettent d'effectuer la permutation de tout ou partie du personnel » (35). La formulation est originale car elle ne renvoie à aucune autre notion classique telles que l'unité économique et sociale, le groupe dans lequel la représentation du personnel doit être instituée ou le groupe de dimension communautaire par exemple. Cette extension du cadre des recherches de reclassement est dorénavant de jurisprudence constante tant en matière d'inaptitude du salarié (36) que de projet de licenciement pour motif économique (37).

L'objectif est d'étendre le cadre d'application des obligations de reclassement afin d'accroître les perspectives de maintien dans l'emploi de l'intéressé : une réduction de cet espace de reclassement aurait limité les contraintes pesant sur l'employeur en restreignant les opportunités de réaffectation de l'intéressé. Au contraire, afin de renforcer la protection des salariés, l'appartenance de nombreuses sociétés à des réseaux et les relations stratégiques, commerciales et/ou financières entre entités sont prises en compte pour apprécier l'espace au sein duquel l'employeur doit exécuter l'obligation de reclassement. Il s'agit d'un ensemble aux contours fluctuants qui varie en fonction des circonstances des espèces et du cadre d'activité de

l'employeur. De ce point de vue, la jurisprudence adapte efficacement le droit du travail à l'évolution complexe des relations professionnelles qu'il entend réguler. Cette appréciation extensible bénéficie certes au travailleur inapte ou visé par un projet de licenciement économique, mais renforce en conséquence la contrainte de l'employeur : l'obligation de reclassement ne sera pas correctement exécutée si l'employeur n'a pas investi au maximum le champ des possibilités de réaffectation qui pouvaient s'offrir à lui (filiales, entreprises du groupe, clients, fournisseurs, partenaires, voisins, etc). C'est dire que cette obligation ne s'exécute pas uniquement dans l'entreprise, mais au-delà (38).

Ainsi, après avoir constaté que l'employeur ayant licencié pour motif économique, n'avait pas satisfait aux exigences relatives à une recherche de reclassement dans l'entreprise (ce qui correspondait à un reclassement interne), la Cour d'appel de Grenoble l'a également sanctionné pour ne pas avoir davantage examiné la possibilité d'un reclassement externe. En l'espèce, l'employeur s'était contenté d'orienter les salariés vers une entreprise de travail temporaire, « en leur précisant que les noueurs et les tisseurs étaient demandés sur le marché de l'emploi ». Or, pour les juges du second degré, l'employeur aurait dû être plus actif au niveau du reclassement externe, en facilitant « les démarches des intéressés », en étudiant les possibilités de réinsertion « au niveau de la branche professionnelle », voire en usant « de ses connaissances du marché et de ses acteurs » (39).

Un tel degré d'exigence n'est-il pas rigoureux au regard du contenu des obligations de reclassement ? La réponse n'est pas aisée. Il apparaît toutefois que le reclassement doit être recherché par étapes : d'abord au sein de l'établissement, puis dans l'ensemble de l'entreprise et, enfin, dans le groupe. A ce niveau, le groupe se définit de façon originale et pragmatique au regard d'un seul critère de permutableté, sans référence aucune à un lien juridique ou à un contrôle économique entre les entités concernés.

Ainsi, il est admis qu'une association peut constituer, avec d'autres entreprises de transport, un groupe dans lequel les possibilités de reclassement doivent être examinées préalablement au licenciement pour motif

(35) Cass. soc. 5 avril 1995, *Bull. civ. 1995 V*, n° 123 (licenciement pour motif économique) ; Cass. soc. 24 octobre 1995, *Bull. civ. 1995 V*, n° 283 (inaptitude d'origine professionnelle) ; Cass. soc. 16 juin 1998, *Bull. civ. 1998 V*, n° 322 (inaptitude d'origine non professionnelle).

(36) Cass. soc. 26 novembre 2002, *RJS*, 2003, n° 178.

(37) Cass. soc. 31 janvier 2001, *Droit social*, 2001, p. 565, observations G. Couturier.

(38) M.L. Morin, *Le droit du travail face aux nouvelles formes d'organisation des entreprises, RIT*, 2005, vol 144, n° 1, p. 21.

(39) Grenoble 10 septembre 2001, *Droit Ouvrier*, 2002, p. 504, note F. Héas.

économique. En l'espèce, il n'existait pourtant aucune continuité juridique, ni transfert d'activité ou d'intérêt entre les structures (40). Pareillement, deux sociétés non encore liées, mais qui aspirent fortement à l'être, peuvent former un groupe permettant de préciser le domaine d'application de l'obligation de reclassement imposée en cas de licenciement économique (41). Dans une autre affaire, la Cour de cassation relève que l'existence de « liens étroits » entre plusieurs structures peut suffire pour apprécier le cadre des possibilités de reclassement (42). S'agissant de l'aire du reclassement, les juges adoptent donc, dans l'intérêt du salarié, une vision souple et pragmatique, dont la finalité est de prendre en compte les relations concrètes établies entre plusieurs sociétés employeurs.

Il en ressort que la seule existence d'un lien juridique quelconque entre les entreprises ne permet pas de définir l'aire du reclassement. Le critère du contrôle économique entre les sociétés ne permet pas davantage à lui seul de résoudre la question de l'étendue des recherches de réaffectation. Au contraire, les possibilités de permutation du personnel entre les structures concernées par l'obligation de reclassement apparaissent essentielles. Au-delà des circonstances de l'espèce, si l'échange ou « l'accueil » (43) des salariés est envisageable dans une ou plusieurs entreprises du groupe auquel appartient l'employeur, alors les recherches de reclassement doivent être étendues à l'ensemble de ces entreprises. Il n'est pas nécessaire que des permutations aient déjà eu lieu : il suffit que ces permutations soient possibles. En contraignant l'employeur à mener les recherches de reclassement dans un espace extensif, la jurisprudence entend donc inciter celui-ci à faciliter les transitions professionnelles des salariés.

B. Le changement d'employeur

Les problématiques de sécurisation des parcours professionnels des individus visent à assurer une continuité dans les hypothèses où survient un aléa à la relation de travail (44). Les obligations de reclassement s'inscrivent immanquablement dans cet objectif. A cet

égard, l'exécution des obligations de reclassement peut aboutir à un changement d'employeur. En effet, l'emploi proposé au salarié devant être recherché dans le groupe auquel appartient l'entreprise concernée, le reclassement peut se réaliser dans les structures différentes de l'entité d'origine de l'intéressé. En pratique, la mise en œuvre des obligations de reclassement peut alors prendre différentes voies. Dans les cas les plus simples, une mutation peut permettre d'assurer le reclassement du travailleur. Ce dernier est alors affecté à un nouveau poste de travail et se voit attribuer de nouvelles fonctions au sein de la même entreprise, la relation de travail étant alors modifiée (pratiquement d'un commun accord) (45).

Cependant, le reclassement du salarié n'est parfois possible que dans une entreprise du groupe (apprécié de façon extensive) auquel appartient l'employeur initial. Le changement d'employeur est alors inévitable. Dans cette hypothèse, le reclassement peut s'opérer au moyen d'une rupture du contrat initial, souvent une démission du salarié, suivie de la conclusion d'un nouvel engagement avec une autre société du groupe (46). La rupture du contrat de travail peut en effet valablement constituer une modalité de mise en œuvre des obligations de reclassement (47). Toutefois, en raison des difficultés liées à l'inaptitude ou à la situation économique de l'entreprise d'origine, il est à craindre que cette transition soit l'occasion de revenir sur les droits individuels, avantages et prérogatives que le salarié tenait de son contrat de travail, ou sur les droits résultant des conventions collectives et usages d'entreprise (48).

La résiliation amiable ou conventionnelle du contrat de travail permet d'organiser la mise en œuvre des obligations de reclassement avec davantage de garanties. En effet, cette rupture du contrat de travail par consentement mutuel constate la cessation du contrat avec l'employeur d'origine et peut organiser simultanément les nouvelles conditions d'emploi du travailleur avec la société d'accueil. C'est pourquoi la novation (49) est une autre technique permettant d'assurer le reclassement du salarié inapte ou concerné par un projet de licenciement économique. La novation est l'opération juridique par laquelle les parties décident

(40) Soc. 23 mai 1995, *Droit Social*, juillet-août 1995, p. 678, observations F. Favennec-Hery.

(41) Soc. 15 juin 1995, *Sem. soc. Lamy*, 1996, n° 781, p. D49, *Gaz Pal*, 1995, Pan, 173.

(42) Soc. 10 juin 1998, n° 96-42.134.

(43) G. Lyon-Caen, Sur le transfert des emplois dans les groupes multinationaux, *Droit Social*, mai 1995, p. 494.

(44) J. Barthélémy, G. Cette, P.Y. Verkindt, Contrat de travail, sécurisation des parcours professionnels et efficacité économique, *JCP éd sociale*, n° 7, 13 février 2007, p. 3.

(45) M. Henry, Circulation et reclassement des salariés dans les groupes de sociétés, incidences sur les relations individuelles de travail, *CSBP*, septembre-octobre 1996, n° 83, p. 263

(46) B. Boubli, Réflexions sur l'obligation de reclassement en matière de licenciement pour motif économique, *RJS*, 3/96, p. 31. La cession du contrat de travail est également une voie permettant d'assurer le reclassement du salarié (P.H. Antonmattéi, Les alternatives au licenciement, Les licenciements pour motif économique, Colloque organisé par l'Université de Paris II, *Liaisons Sociales, Législation Sociale, Jurisprudence*, 1997, n° 7668, p. 5).

(47) Cass. soc 23 septembre 1992, *Cahiers Prud'homaux*, 1993, n° 4, p. 60 ; CA Toulouse 3 mai 1996, *RJS*, 10/96, n° 1027.

(48) J. Pélissier, Les restructurations d'entreprises et leurs effets sur l'emploi, in *Le Droit du travail : hier et demain*, Paris, Société de législation comparée, 1990, p. 157 et s.

(49) Articles 1271 à 1281 Code civ.

de substituer une obligation nouvelle à une obligation préexistante qui est corrélativement éteinte (50). L'obligation initiale est ainsi remplacée par une autre obligation. Ainsi, une novation par changement d'employeur organise le reclassement du travailleur et facilite la continuité du contrat de travail. La transition professionnelle est alors effective. Il en résulte que, suivant la modification qu'il convient d'apporter au contrat de travail, plusieurs techniques juridiques permettent d'assurer le reclassement du salarié inapte ou visé par un projet de licenciement économique. Ce faisant, l'exécution des obligations de reclassement peut amener l'employeur à participer au processus de réorientation professionnelle des salariés et contribuer ainsi à proposer des alternatives et des solutions de transition.

Cependant, plusieurs difficultés peuvent se poser. Notamment, lorsque le reclassement est envisageable dans une structure n'ayant aucun lien juridique avec l'entité d'origine du salarié, la portée des obligations de reclassement demeure limitée : aucune structure, autre que l'entreprise d'origine, ne peut être contrainte à embaucher l'intéressé. Quel que soit le domaine d'application, les obligations de reclassement ne

constituent pas des « obligations d'embauche » (51). La Cour de cassation ne s'est pas encore prononcée sur les voies de recours ouvertes au salarié, contre la société du groupe n'ayant pas permis son reclassement alors qu'une possibilité de réemploi existait en son sein. Le contentieux ne s'est pas davantage développé au sujet des rapports de l'employeur initial, sanctionné pour manquement à son obligation de reclassement, et de la société du groupe dans laquelle était possible un reclassement qu'elle a refusé (52). Certes, ces obligations contribuent à la protection de l'emploi en cas d'incapacité physique ou de licenciement économique, mais elles ne s'imposent qu'au seul employeur initial sans pouvoir être efficacement opposées aux autres membres du groupe auquel ce dernier appartient. En effet, tout employeur est libre de son recrutement et cette procédure reste soumise à son entière appréciation. La mise en œuvre des obligations de reclassement ne peut aboutir à contredire cette liberté fondamentale. C'est pourquoi les obligations de reclassement demeurent, sur le plan juridique, un fragile outil de sécurisation des trajectoires professionnelles.

Franck Héas

(50) P. Malaurie, L. Aynes, *Droit civil, Les obligations*, Paris, Cujas, 2000, n° 1062 et s., p. 627.

(51) X. Pélissier, Le licenciement pour motif économique dans le cadre de l'unité économique et sociale, *Droit du travail*, février 1996, p. 7.

(52) Une telle circonstance pourrait-elle permettre à l'entreprise d'origine de justifier l'impossibilité de reclassement ?

Déclaration de la CGT

Le syndicat CGT de l'Inspection du travail et trois autres organisations ont déposé un recours devant le Conseil d'État contre le décret fixant les attributions de ministre Brice Hortefeux :

- qui assimile de manière inacceptable le travail illégal et une situation irrégulière des personnes étrangères ;
- qui place les inspecteurs du travail sous la tutelle de plusieurs ministères, en violation de la convention n° 81 de l'Organisation internationale du travail (OIT) ;
- qui peut conduire à leur imposer des missions non prévues par la loi et incompatibles avec leur statut.

La Confédération CGT s'associe pleinement à cette démarche et proteste énergiquement contre les commentaires qu'elle a suscités de la part du Premier ministre. Pour François Fillon, « l'objectif des fonctionnaires est de mettre en œuvre la politique décidée par le peuple français ».

Les fonctionnaires n'auraient donc pas le droit de saisir les tribunaux contre des décisions contestables ? Cette déclaration ignore en outre que les inspecteurs du travail disposent d'un statut particulier garantissant l'exercice indépendant de leurs missions, statut fondé sur la loi française et sur la convention n° 81 de l'OIT.

A la suite de plusieurs décisions concernant, par exemple, le CNE, le système des heures d'équivalences, l'exclusion des moins de 26 ans du calcul des effectifs des entreprises, l'État français a été condamné pour non respect des normes internationales en matière sociale. François Fillon veut-il y ajouter une nouvelle violation d'une convention de l'Organisation internationale du Travail ?

Montreuil le 26 juillet 2007