

**LICENCIEMENT POUR MOTIF ECONOMIQUE – Cessation d'activité – Motif économique – Contrôle du juge - Légèreté blâmable – Prise en compte de la situation économique de l'entreprise.**

COUR DE CASSATION 1<sup>er</sup> février 2011

Goodyear Dunlop Tires France contre C. et a. (p. n° 10-30.045 s.)

Attendu, selon les arrêts attaqués (Aix-en-Provence, 10 novembre 2009), que la société K-DIS, qui avait pour activité le stockage de pneus et leur commercialisation en gros auprès de nombreux opérateurs sur le territoire français, a cessé son activité au début de l'année 2006, ce qui a entraîné le licenciement des dix-sept salariés qu'elle employait ;

Attendu que la société Goodyear Dunlop Tires France, venant aux droits de la société K-DIS, fait grief aux arrêts de dire le licenciement des salariés sans cause réelle et sérieuse, de la condamner en conséquence à des dommages-intérêts et d'ordonner le remboursement aux organismes concernés des indemnités de chômage versées aux salariés du jour de leur licenciement au jour du jugement dans la limite de six mois, alors, selon le moyen :

1°/ que la cessation totale et définitive de l'activité de l'employeur constitue une cause économique autonome de licenciement, sans que l'employeur n'ait à prouver l'existence de difficultés économiques ou de menaces pesant sur sa compétitivité ; que la fraude ou la légèreté blâmable à l'origine de la cessation d'activité de la société ne saurait par voie de conséquence être déduite de l'absence de telles difficultés économiques ou menaces pesant sur sa compétitivité ; qu'en se fondant sur les motifs inopérants tirés de l'absence de difficultés économiques et de menaces pesant sur la compétitivité de la société K-DIS et du Groupe Goodyear Dunlop pour retenir que « l'employeur a agi avec une légèreté blâmable qui prive le licenciement de cause réelle et sérieuse », la Cour d'appel a ainsi privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1233-3 du Code du travail ;

2°/ que les juges ne peuvent statuer par voie d'affirmation ; qu'en se fondant sur l'affirmation péremptoire selon laquelle « la baisse d'activité de la société K-DIS était imputable à des décisions du groupe », pour en déduire que l'employeur avait agi avec une légèreté blâmable en procédant à la fermeture de la société K-DIS, sans justifier sur quels éléments elle fondait cette affirmation, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

3°/ que, subsidiairement, la réorganisation de l'entreprise constitue un motif économique de licenciement si elle est effectuée pour en sauvegarder la compétitivité ou celle du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient, et que répond à ce critère la réorganisation mise en œuvre pour prévenir des difficultés économiques à venir et leurs conséquences sur l'emploi, sans être subordonnée à l'existence de difficultés économiques à la date du licenciement ; qu'il était exposé dans le plan de sauvegarde de l'emploi que la fermeture de la société K-DIS était nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité du Groupe Goodyear Dunlop dans la mesure où la centrale d'achat gérée par la société K-DIS avait le même objet et la même activité que la centrale d'achat de la société Goodyear Dunlop, alors qu'en l'état actuel du marché, il était impératif pour maintenir la compétitivité du groupe « de simplifier les structures de vente et d'unifier les missions des équipes commerciales », de disposer « d'un interlocuteur unique par client » et de faire disparaître les situations de

doublon entre les centrales d'achat K-DIS et Goodyear Dunlop (cf. plan de sauvegarde de l'emploi p. 4 à 7) ; qu'en se bornant dès lors à affirmer que la suppression de la société K-DIS visait uniquement à effectuer des économies d'échelle, sans rechercher s'il ne résultait pas au contraire de ces éléments, et notamment du plan de sauvegarde de l'emploi, que la suppression de la société K-DIS était indispensable à la sauvegarde de la compétitivité du Groupe Goodyear Dunlop, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail ;

4°/ que, subsidiairement, la baisse du chiffre d'affaires de l'entreprise constitue une difficulté économique justifiant la mise en œuvre de licenciements économiques ; qu'en retenant que les licenciements économiques des salariés n'avaient pas de cause réelle et sérieuse sans rechercher si la forte baisse du chiffre d'affaires de la société K-DIS (plus de 25 % au cours des quatre dernières années) ne rendait pas indispensable la réorganisation de l'entreprise et le prononcé des mesures de licenciement, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 1233-3 du Code du travail ;

Mais attendu que si, en cas de fermeture définitive et totale de l'entreprise, le juge ne peut, sans méconnaître l'autonomie de ce motif de licenciement, déduire la faute ou la légèreté blâmable de l'employeur de la seule absence de difficultés économiques ou, à l'inverse, déduire l'absence de faute de l'existence de telles difficultés, il ne lui est pas interdit de prendre en compte la situation économique de l'entreprise pour apprécier le comportement de l'employeur ;

Que la Cour d'appel, après avoir visé les éléments sur lesquels elle se fonde, a relevé, notamment, que la baisse d'activité de la société K-DIS était imputable à des décisions du groupe, qu'elle ne connaissait pas de difficultés économiques, mais qu'elle obtenait au contraire de bons résultats, que n'étant pas un distributeur indépendant, elle bénéficiait fort logiquement de conditions préférentielles d'achat auprès du groupe, dont elle était la filiale à 100 % à travers une société holding et que la décision de fermeture a été prise par le groupe, non pas pour sauvegarder sa compétitivité, mais afin de réaliser des économies et d'améliorer sa propre rentabilité, au détriment de la stabilité de l'emploi dans l'entreprise concernée ; qu'elle a pu en déduire que l'employeur avait agi avec une légèreté blâmable et que les licenciements étaient dépourvus de cause réelle et sérieuse ;

Que le moyen, qui n'est pas fondé en sa première branche, manque en fait en sa seconde, tend à remettre en cause les constats des arrêts en ses troisième et quatrième, ne peut être accueilli ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette les pourvois.

(Mme Collomp, prés. - M. Béraud, cons. rapp. - M. Weissmann, av. gén. - SCP Célice, Blanpain et Soltner, SCP Gatineau et Fattaccini, av.)

**Note.**

Les délocalisations d'entreprises dans des pays à faible coût du travail ou les cas où l'entreprise ferme ses portes tout simplement parce que la rentabilité, bien que réelle, est jugée insuffisante par ses actionnaires, ne sont peut-être pas les cas de fermetures d'entreprises les plus courants, mais ils sont les plus choquants, car sont licenciés des salariés qui travaillaient dans une entreprise économiquement viable. Ce sont des fermetures par simple souci d'économies, ce qui est illégal au regard du droit du travail lorsqu'une partie seulement de l'entreprise ferme (1).

(1) CA Bordeaux 24 fév. 2009 Dr. Ouv. 2009 p. 335, n. A. Braun.

Derrière ces licenciements se révèle la plus forte injustice sociale, la recherche de profit sans projet industriel derrière, « l'entreprise-marchandise » (2).

De jurisprudence constante de la Chambre sociale de la Cour de cassation, il suffit qu'un employeur ferme son entreprise de façon totale et définitive pour que les licenciements qui s'ensuivent soient considérés comme pourvus d'une cause économique de licenciement, sauf si la fermeture est due à une faute de l'employeur ou à sa légèreté blâmable (3). Ainsi, un groupe d'entreprises pouvait, sans encourir de sanction, fermer une filiale qui n'était en aucun cas en prise avec des difficultés économiques, des mutations économiques, ni soumis à la nécessité de sauvegarder sa compétitivité (4).

La Cour de cassation a décidé d'utiliser la notion de légèreté blâmable pour introduire une brèche dans cette jurisprudence sèche. Jusqu'alors elle utilisait les notions de faute ou de légèreté blâmable pour effectuer un contrôle de la régularité de la décision de fermeture, contrôle sans aucun rapport avec la situation de l'entreprise : par exemple la faute était reconnue lorsque la cessation d'activité était due à des difficultés financières résultant d'une attitude intentionnelle et frauduleuse de l'employeur (5), et la légèreté blâmable lorsque l'employeur connaissait la situation obérée de l'entreprise au moment de l'engagement d'un salarié (6).

Dans l'arrêt commenté, les juges font entrer dans la notion de légèreté blâmable un contrôle interne des licenciements. En effet, la Cour de cassation précise qu'il n'est pas interdit au juge « *de prendre en compte la situation économique de l'entreprise pour apprécier le comportement de l'employeur* ». Et la Cour de constater que l'entreprise obtenait de bons résultats, que la décision de fermeture avait été prise par le groupe « *non pas pour sauvegarder sa compétitivité, mais afin de réaliser des économies et d'améliorer sa propre rentabilité, au détriment de la stabilité de l'emploi dans l'entreprise concernée* ».

Cette jurisprudence paraît positive car elle permettra de mettre un frein à ces fermetures d'entreprises économiquement viables. Toutefois, la Cour ne revient pas sur le caractère autonome du motif tiré de la cessation d'activité puisqu'elle précise : « *En cas de fermeture définitive et totale de l'entreprise, le juge ne peut, sans méconnaître l'autonomie de ce motif de licenciement, déduire la faute ou la légèreté blâmable de l'employeur de la seule absence de difficultés économiques ou, à l'inverse, déduire l'absence de faute de l'existence de telles difficultés* ». D'autre part, il ne nous semble pas que cette jurisprudence soit extensible à loisir. Malgré l'attendu très général, rien ne nous dit que la Cour de cassation ne réserve pas cette jurisprudence aux cas où l'entreprise appartient à un groupe, aux cas où il existe un hiatus entre l'employeur juridique et le décideur réel.

Comme l'ont souligné certains auteurs, il peut être juridiquement étonnant de considérer comme une légèreté blâmable la décision du groupe de fermer une entreprise qui ne connaît pas de difficultés économiques, car cela revient à mélanger un contrôle interne (le motif du licenciement) à un contrôle externe (le comportement de l'employeur). D'autre part, la légèreté blâmable est en réalité plus celle du groupe (qui n'a pas de personnalité morale) que celle de l'employeur (7).

Certains auteurs ont proposé un raisonnement juridiquement plus cohérent consistant à distinguer les cessations d'activité selon que l'entreprise appartient ou non à un groupe. Lorsqu'elle n'appartient pas à un groupe, la cessation d'activité resterait un motif autonome de licenciement. Tandis que si l'entreprise appartient à un groupe, on traiterait la fermeture de l'entreprise non pas comme une cessation d'activité totale, mais comme une simple réorganisation, et il s'agirait alors de vérifier que la cessation d'activité est bien fondée par un motif économique au niveau du secteur d'activité du groupe. La cessation d'activité ne serait considérée comme totale que lorsque le groupe cesserait l'activité entière d'un même secteur d'activité (8).

Mais ne serait-il pas possible de réfuter la possibilité même de l'existence de la cessation d'activité totale et définitive comme cause autonome de licenciement, que l'entreprise appartienne ou non à un groupe ?

L'on considère que la Cour de cassation n'a d'autre choix que de maintenir la cessation d'activité comme cause autonome de licenciement au vu d'une décision du Conseil constitutionnel du 12 janvier 2002 (9). Cette décision concernait une loi qui refusait de reconnaître la cessation d'activité comme une cause autonome de licenciement. Le Conseil avait censuré cette loi au motif qu'elle portait une atteinte manifestement excessive à la

(2) Sur le passage de l'entreprise productrice de marchandises à « l'entreprise-marchandise », voir C. Hannoun, *Propos introductifs in La dématérialisation de l'entreprise - Essais sur les dimensions immatérielles de l'entreprise*, ouvrage collectif, L'Harmattan, 2010.

(3) Cass. Soc. 16 janv. 2001, n° 98-44647.

(4) Cass. Soc. 8 juill. 2009, Dr. Ouv. 2010 p. 51, n. P. Lejard.

(5) Cass. Soc. 12 janv. 1994, RJS 2/94 n° 134.

(6) Cass. Soc. 26 fév. 1992, n° 90-40364.

(7) En ce sens et pour de plus amples critiques de la position de la Cour de cassation, voir notamment P. Morvan, « La mise à mort

du motif économique de licenciement tiré de la cessation d'activité d'une filiale », JCP social, 1<sup>er</sup> mars 2011, n° 9, p. 79 ; F. Géa, « La cessation d'activité d'une filiale, quel contrôle des licenciements ? », RDT, 2011 p. XXX ; G. Auzero, « Fermeture définitive et totale de l'entreprise et légèreté blâmable de l'employeur », *Lexbase hebdo*, éd. Soc., 17 fév. 2011.

(8) En ce sens, voir F. Géa, « Causes (économiques) enchevêtrées », RDT, mai 2010, p. 297 ou encore P.-H. D'Ornano, « L'insoutenable légèreté de l'employeur », JCP social, n° 9, 1<sup>er</sup> mars 2011, p. 41.

(9) Décision du Conseil constitutionnel, 12 janv. 2002, n° 2001-455 DC.

liberté fondamentale d'entreprendre, constitutionnellement protégée. Ceci étant, elle reconnaissait au passage la valeur constitutionnelle du droit pour chacun d'obtenir un emploi.

Or, cette décision donne une définition et une portée à la liberté d'entreprendre tout à fait contestables. Plusieurs auteurs l'avaient déjà signalé, notamment dans cette revue (10), il est temps de redonner à la liberté d'entreprendre sa vraie place pour trois raisons :

Tout d'abord la liberté d'entreprendre, qui est une liberté économique, est-elle une liberté fondamentale ? Autrement dit, les libertés économiques protègent-elles « *des valeurs inhérentes à la personne humaine* » (11) ? Peut-on mettre sur le même plan des droits fondamentaux, qui ont pour objectif de protéger l'être humain en tant que tel (droits de l'Homme, droits sociaux fondamentaux dont le droit à l'emploi), et des libertés économiques visant à protéger des intérêts économiques ? Dans sa tentative de concilier les deux, le Conseil constitutionnel fait même passer les libertés économiques avant les droits sociaux. En effet, comme le relève Véronique Champeil-Desplats, « *pour censurer une définition restrictive des motifs de licenciement économique fondée sur la protection du droit à l'emploi, le Conseil s'appuie sur l'existence d'une atteinte excessive et disproportionnée à la liberté d'entreprendre* (12). *Quelque temps après, il admet la limitation (fondée sur la liberté d'entreprendre) du droit au reclassement des salariés (fondé sur le droit à l'emploi) en se bornant à relever que le législateur n'a commis aucune erreur manifeste d'appréciation* (13) » (14).

La liberté d'entreprendre n'a historiquement aucunement la portée qu'on lui donne aujourd'hui. Considérée comme une liberté de créer et de gérer son entreprise, elle est issue du décret d'Allarde des 2 et 7 mars 1791 (15). Elle visait à lutter contre les corporations qui plaçaient leurs compagnons sous leur subordination du fait de l'interdiction faite à ces derniers de se mettre à leur propre compte. « *Comme l'ensemble des droits fondamentaux de première génération, la liberté d'entreprendre a été pensée, construite et édictée au nom de la protection des individus contre les pouvoirs qu'ils subissent. L'invoquer au soutien d'un pouvoir [celui de l'employeur] contre les individus qui lui sont soumis contredit frontalement toute la problématique des droits de l'Homme* » (16).

Par ailleurs, si l'on doit donc concilier deux droits et libertés fondamentaux – ce qui suppose de les admettre comme d'égale valeur –, l'on doit toujours regarder qui est l'opprimé. Le fait de faire primer des libertés économiques sur des droits sociaux est un choix idéologique, rien juridiquement n'oblige les juges à faire tel ou tel choix.

D'autre part, peut-on considérer comme fondamentaux des droits octroyés à une personne morale alors que, comme nous venons de l'exprimer, les droits fondamentaux devraient servir à garantir la dignité de l'être humain, personne physique, à libérer les êtres humains de la contrainte d'un pouvoir qui s'exerce sur eux ? Les personnes morales ont des droits, certes, mais ils ne devraient pas être considérés comme fondamentaux, avec pour effet de prendre le pas sur des droits sociaux fondamentaux attachés à la personne physique (droit à l'emploi). C'est une tendance forte aussi bien en droit français qu'en droit international (17) que de reconnaître des droits fondamentaux à des personnes morales. On en arrive ainsi à des aberrations telles que les arrêts *Laval* (18) et *Viking* (19) où la CJUE fait primer des libertés économiques d'établissement et de prestation de service, sur le droit de grève, aboutissant à faire ainsi passer les droits d'une entreprise sur ceux d'êtres humains. Ces derniers ayant d'autre part peu d'autres moyens que celui de la grève pour défendre efficacement leurs droits.

Si l'on peut comprendre que, derrière les personnes morales, ce sont les personnes physiques que l'on cherche à protéger, il semble qu'il y ait une distinction à faire entre un chef d'entreprise qui ferme totalement son entreprise pour partir à la retraite et qui se prévaut d'une liberté fondamentale d'entreprendre attachée à sa personne physique, et une société détenue par une holding qui va être fermée alors qu'elle est viable, et qui se prévaut également d'une liberté fondamentale. « *En protégeant trop les personnes morales, on risque d'aller à l'encontre des intérêts des personnes physiques qui, au bout du compte, sont les seuls sujets de droit* (20) ».

Enfin, est-ce que la fermeture d'une entreprise peut seulement être considérée comme une liberté fondamentale liée à la liberté d'entreprendre ? Certes, fermer l'entreprise est un choix de gestion, mais licencier l'est également,

(10) E. Dockès, « Le pouvoir patronal au-dessus des lois ? La liberté d'entreprise dénaturée par la Cour de cassation », Dr. Ouv. janv. 2005, n° 678, p. 1 ; M.-F. Bied-Charreton, « Au nom de la liberté d'entreprendre », Dr. Ouv. août 2006, n° 697, p. 369.

(11) V. Champeil-Desplats, « La liberté d'entreprendre au pays des droits fondamentaux », RDT janv. 2007, p. 19.

(12) Décision Conseil constitutionnel, 12 janv. 2002, op. cit.

(13) Décision du Conseil constitutionnel, 13 janv. 2005, n° 2004-509 DC.

(14) V. Champeil-Desplats, op. cit.

(15) Et constitutionnalisée par la décision du Conseil constitutionnel du 16 janv. 1982, n° 81-132 DC.

(16) E. Dockès, op. cit.

(17) Ainsi l'article premier du premier protocole additionnel à la CESDH dispose que « toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens ». La CEDH a également reconnu par exemple que le siège social d'une entreprise était protégé comme le domicile d'une personne : *CEDH Colas c/ France*, 16 avr. 2002, n° 37971/97 ; N. Mathey, « Les droits et libertés fondamentaux des personnes morales de droit privé », RTD civ. avr./juin 2008, p. 205.

(18) CJCE, *Laval*, 18 déc. 2007, n° C-341/05.

(19) CJCE, *Viking-Line*, 11 déc. 2007, n° C-438/05.

(20) Y. Guyon, « Droits fondamentaux et personnes morales de droit privé », AJDA, juil.-août 1998, n° spécial, p. 136. Y. Guyon défend cependant l'idée selon laquelle les personnes morales doivent se voir reconnaître des droits et libertés fondamentaux.

et pourtant les licenciements ne sont pas considérés en soi comme une liberté fondamentale de l'employeur, surtout lorsqu'ils heurtent d'autres droits fondamentaux (exemple : réintégration en cas de licenciement discriminatoire). Finalement, le juge s'est toujours immiscé dans les choix de gestion de l'entreprise, et rappelons-le, contrairement à l'exemple que nous venons de citer, dans le cas des licenciements économiques, l'entreprise peut toujours licencier si elle indemnise les salariés, car au final un défaut de motif économique se traduit par un licenciement sans cause réelle et sérieuse, sans réintégration obligatoire. L'entreprise peut donc fermer ses portes si sa direction le souhaite, il faudra simplement payer le prix de la perte d'emploi qui en résulte pour les salariés.

**Anaïs Ferrer**