

# LES APPORTS DU PROJET DE LOI DE MODERNISATION SOCIALE À LA PRÉVENTION ET AU TRAITEMENT DES LICENCIEMENTS ÉCONOMIQUES



## Sommaire

### Les enjeux et apports du projet de loi de modernisation sociale

- Les fondements du droit actuel
- Les termes du débat

### Définition du licenciement économique

### Information et consultation des représentants du personnel

- En cas d'annonce publique
- En cas de restructuration
- Sur un projet de licenciement
  - *Moins de 10 licenciements dans un délai de 30 jours*
  - *Plus de 10 licenciements dans un délai de 30 jours*
  - *Plan social*

### Droit des salariés

- Indemnité légale de licenciement
- Moyens de reclassement
- Sanction du licenciement illégal

### Rôle du juge

- Avant licenciement
- Après licenciement

### Rôle de l'administration du travail

### Responsabilité des entreprises à l'égard des territoires

### Annexe : rappel historique

- 1945 – 1974
- 1974 – 1986
- 1986 - 2000

## LES APPORTS DU PROJET DE LOI DE MODERNISATION SOCIALE À LA PRÉVENTION ET AU TRAITEMENT DES LICENCIEMENTS ÉCONOMIQUES

### LES ENJEUX ET APPORTS DU PROJET DE LOI DE MODERNISATION SOCIALE

#### Les fondements du droit actuel

Avant intervention du projet de loi de modernisation sociale, le droit du licenciement économique se présente comme un droit étendu et juridiquement protecteur, par effet conjoint de la loi, des accords et de la jurisprudence (voir en annexe le rappel historique).

Sa logique repose sur les principes suivants :

- Une définition légale du licenciement économique. Elle est vaste. Elle permet de soumettre un nombre considérable de situations aux procédures préalables de contrôle interne de la justification des licenciements et aux obligations de plan social (traitement préventif pour trouver d'autres solutions que le licenciement et traitement curatif par reclassements internes et externes). Elle est protectrice pour les salariés.
  - Le choix est fait de privilégier le contrôle amont des représentants du personnel :
- Livre IV : information et consultation sur le projet (i.e avant décision) économique de l'entreprise lui-même (avant même projet de licenciement économique), appuyé sur le pouvoir de sanction de l'inspection du travail et celui du juge des référés pour ordonner à l'employeur de respecter ses obligations (étendue et qualité de l'information, respect des délais et de la nécessité d'un véritable débat)
  - Livre III : information et consultation sur le projet de licenciement économique (justifications) avec pouvoir de recourir à l'expert comptable du Comité d'entreprise. Idem sur le projet de plan social (contenu légal étendu) avec possibilité de propositions et de constat de carence par l'inspection du travail et recours au TGI pour en constater l'absence ou l'insuffisance et le faire reprendre avant toute décision de licenciement.
  - Jurisprudence protectrice sur la régularité des licenciements par contrôle de la réalité du motif économique et de sa justification et pour faire respecter le droit à adaptation professionnelle et au reclassement avant licenciement.

Tels sont les principes du droit avant intervention du projet de loi de modernisation sociale.

Ils reposent sur la logique suivante :

1. respect de la responsabilité de décision économique du chef d'entreprise
2. encadrement de cette responsabilité par d'importantes obligations sociales de soumission du projet de décision aux représentants du personnel, de recherche préalable de toutes solutions alternatives aux licenciements, et d'atténuation des conséquences sociales lorsque des licenciements apparaissent inévitables
3. contrôle amont de ces obligations par l'administration du travail et le juge (règles de consultation des délégués et régularité du plan social), et contrôle judiciaire aval des licenciements un fois prononcés.

### **Les termes du débat**

Le cœur du débat, lors de la deuxième lecture du projet de loi à l'Assemblée Nationale, a porté sur la nécessité ou non de changer la logique qui vient d'être rappelée :

- Faut-il interdire à priori des licenciements en certaines circonstances, par intervention du juge ou de l'administration qui substitueraient leur appréciation à celle des responsables de l'entreprise ?
- Ne vaut-il mieux pas, sans changer de logique, renforcer encore les obligations sociales du chef d'entreprise et donner aux représentants du personnel plus de moyens pour les faire assumer, avec recours possible au juge et à l'administration du travail ?

Le gouvernement a fait ce deuxième choix car il fait le pari de l'efficacité de la démocratie sociale et non celui de l'économie administrée ou judiciairisée.

Les tableaux ci après montrent les évolutions les plus marquantes du droit, telles qu'elles résultent du texte débattu par l'Assemblée Nationale en deuxième lecture.

## AVANT

---

### DEFINITION DU LICENCIEMENT ECONOMIQUE

Article L 321-1 du code du travail

« Constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification substantielle du contrat de travail, consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques »

## APRES

---

IDEM

Le choix est maintenu d'une définition large pour soumettre le maximum de catégories de licenciements aux procédures protectrices faisant intervenir les représentants du personnel et un plan de sauvegarde des emplois.

## **INFORMATION ET CONSULTATION des représentants du personnel**

### **1. En cas d'annonce publique**

Néant (selon jurisprudence)

### **2. En cas de projet de restructuration**

-Information et consultation préalable du Comité d'entreprise, sans précisions sur le déroulement de la procédure

### **3. Sur un projet de licenciement**

#### **3.1 moins de 10 licenciements dans un délai de 30 jours**

-information et consultation du Comité d'entreprise ou des délégués du personnel sur le projet de licenciement  
- pas de précisions sur le déroulement de la procédure

- Information des représentants du personnel avant annonce publique s'il doit y avoir des conséquences importantes sur l'emploi ou les conditions de travail
- Information dans les 48 heures suivantes s'il n'y a pas de conséquences importantes sur l'emploi ou les conditions de travail
- Sanctions pénales
  
- soumission aux instances de direction et de surveillance de l'entreprise d'une étude d'impact social et territorial sur les mesures projetées, avant prise de décision
- Information et consultation du Comité d'entreprise  
Au moins deux réunions espacées de 15 jours  
Recours possible à un expert comptable  
Obligation de réponse de l'employeur aux propositions et avis du Comité. En cas de non réponse impossibilité de présenter un projet de licenciement.
  
- IDEM, pour la consultation des délégués du personnel
- Procédure de consultation renforcée pour le Comité d'entreprise : 2 réunions espacées de 15 jours et possibilité de recourir à un expert comptable.

### **3.2 plus de 10 licenciements dans un délai de 30 jours**

- information et consultation du comité d'entreprise ou des du personnel sur le projet de licenciement
- recours possible à un expert comptable pour le Comité d'entreprise
- délais de consultation variables selon l'importance du licenciement envisagé et intervention ou non de l'expert (14 à 28 jours)

### **PLAN SOCIAL (projet de licenciement de plus de 10 salariés dans les entreprises de plus de 50 salariés)**

Contenu « type » précisé par la loi (article L 321-4-1)

IDEM, mais information et consultation distincte et postérieure à celle qui a porté sur le projet de restructuration lui-même (cf point 2 ci dessus) = dissociation des procédures livre IV et livre III du code du travail.

Nouvelle dénomination « Plan de sauvegarde des emplois »

Renforcement des obligations de l'employeur :

- a) obligation de conclure un accord sur les 35 heures avant de soumettre un plan social ou, à défaut d'engager des négociations de bonne foi sur ce sujet
- b) suspension de la procédure de consultation par le juge des référés si cette obligation préalable n'est pas respectée
- c) impossibilité de licencier si tous les efforts de formation et d'adaptation n'ont pas été réalisés et tant que le reclassement interne est possible dans l'entreprise ou le groupe
- d) les offres de reclassement doivent être précises et écrites
- e) réduction du volume récurrent d'heures supplémentaires pour préserver des emplois
- f) actions de validation des acquis de l'expérience pour favoriser le reclassement interne ou externe
- g) information et consultation sur le suivi du plan social et bilan final

## **DROITS DES SALARIES**

### **1. Indemnité légale de licenciement**

1/10<sup>ème</sup> de mois par année d'ancienneté majorée d'1/15<sup>ème</sup> par année au-dessus de 10

### **2. Moyens de reclassement**

Selon prévisions du plan social

### **3. Sanction du licenciement illégal**

- indemnité non inférieure à 6 mois de salaire
- nullité du licenciement si le plan social a été invalidé ou en l'absence de plan social (Jurisprudence « Samaritaine »), réintégration à la demande du juge, mais l'employeur peut s'y opposer (dans ce cas, indemnité de 6 mois minimum)

- doublement du taux de l'indemnité
- indemnité supplémentaire de 1 mois de salaire si l'employeur a omis d'organiser des élections professionnelles, privant ainsi les salariés de protection
  
- droit à un congé de reclassement avant licenciement (différé de préavis) d'une durée qui ne peut excéder 9 mois, dans les entreprises ou groupes de 1 000 salariés et plus
  
- codification et amélioration de la jurisprudence « Samaritaine »
  - . seul le salarié peut refuser la réintégration
  - . dans ce cas l'indemnité ne peut être inférieure à 12 mois de salaire

## ROLE DU JUGE

### 1. Avant licenciement :

**en référé** mesures exécutoires pour faire respecter les obligations d'information et consultation, contrôler la légalité du plan social et annuler la procédure pour la faire reprendre

. **au pénal** : sanction du non respect du rôle des représentants du personnel

Mais pas de contrôle à priori de la qualification économique du projet de licenciement ( qui reviendrait en fait à interdire de licencier si le motif économique était dénié).

### 2. Après licenciement

- contrôle de légalité des licenciements prononcés
  - .- motif justifié ou non au regard de la définition légale (réalité et sérieux des difficultés économiques, des mutations technologiques, vérification que la finalité est la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise sans obéir à la seule volonté de rationalisation financière)
- contrôle des exigences sociales de reclassement, d'adaptation...etc.et nullité des licenciements si nullité du plan social

IDEM

Jurisprudence très protectrice



## ROLE DE L'ADMINISTRATION DU TRAVAIL

- Contrôle de la régularité de la procédure de consultation, de présentation d'un plan social...etc...  
Possibilité de relever les infractions par P.V
- Constat de carence de plan social dans les 8 jours qui suivent sa première présentation
- possibilité de proposer des mesures d'amélioration du plan social

IDEM

Possibilité de constater la carence jusqu'au terme de la procédure. Droit, dès lors, pour le Comité d'entreprise ou les délégués du personnel d'obtenir une nouvelle réunion pour améliorer le plan social

- IDEM, mais si non réponse de l'employeur aux propositions, suspension de l'envoi des lettres de licenciement
- participation aux structures de suivi du plan social

## **RESPONSABILITE DES ENTREPRISES A L'EGARD DES TERRITOIRES**

NEANT  
(à la discrétion des entreprises)

- Pour les entreprises de 50 à 1000 salariés qui procèdent à un licenciement économique, le Préfet peut réunir une table ronde (employeur, syndicats, chambres consulaires, élus locaux) pour étudier les moyens que pourrait dégager l'entreprise pour créer des activités, des emplois ou développer la formations sur le bassin d'emploi.
- Pour les entreprises et groupes de 1000 salariés et plus qui ferment totalement ou partiellement un site, une contribution est obligatoire pour la création d'activités et le développement des emplois dans le bassin d'emploi affecté.  
Cette contribution résulte soit d'actions propres de l'entreprise, soit du recours à un organisme spécialisé.

## Annexe : RAPPEL HISTORIQUE

Le mode de traitement des licenciements économiques a beaucoup évolué depuis 30 ans, en fonction de l'évolution du contexte économique (30 glorieuses puis crise économique), de la stratégie des entreprises (modernisation industrielle liée à la préparation de l'entrée dans le marché commun, puis suppressions d'emplois liées à la crise économique et enfin restructurations liées à la compétition à l'échelle mondiale) et du débat social.

Le droit s'est non seulement étoffé progressivement (accords, loi et jurisprudence), mais il a subi des changements de logiques.

### 1945 – 1974

Le droit a pour fondement l'ordonnance de 1945 qui soumet toute embauche et tout licenciement à une autorisation de l'inspection du travail.

Le fondement de cette ordonnance, dite de « contrôle de l'emploi », repose sur les nécessités d'allocation des emplois dans les secteurs jugés prioritaires du fait des besoins de la reconstruction d'après guerre.

A partir des années 50 (retour à la liberté économique), cette ordonnance n'est plus vraiment appliquée, mais comme elle n'est pas abrogée elle permet à l'inspection du travail d'intervenir, quand elle l'estime nécessaire, dans les licenciements collectifs (on ne dit pas alors « économiques » : le distinguo fait par la jurisprudence est entre licenciements individuels et collectifs)

Parallèlement (nous sommes dans la phase gaulliste de modernisation des structures industrielles de la France pour préparer

le marché commun), le partenaires sociaux concluent un important accord interprofessionnel sur « la sécurité de l'emploi » en 1969, complété par avenant en 1974 : il est précurseur du traitement anticipé des concentrations et reconversions, en prévoyant l'information et la consultation amont des représentants du personnel, assortie de délais, et en favorisant les reclassements et la mobilité avec des commissions paritaires de l'emploi dans les branches.

Cet accord et les accords de branche qu'il entraîne font la distinction entre licenciements collectifs « structurels » et « conjoncturels ». Ces derniers sont liés à des difficultés économiques, les premiers à des restructurations.

### 1974 – 1986

Le premier choc pétrolier commence à faire produire ses effets en termes de réduction conjoncturelle d'emplois et les licenciements économiques s'accroissent.

Giscard d'Estaing a promis, pendant la campagne présidentielle, d'instaurer une couverture de la perte de salaire à 90% pour les licenciés économiques : c'est l'allocation supplémentaire d'attente (A.S.A).

Pour contrôler ce droit (risque de fraude compte tenu de l'intérêt de la couverture du salaire) est créée l'autorisation administrative préalable de licenciement économique, l'inspection du travail étant chargée de vérifier « la réalité » du motif économique invoqué par l'employeur.

N.B : un an avant, en 1973, le droit du licenciement individuel a été réformé (pour licencier il faut une cause réelle et sérieuse)

Parallèlement, compte tenu de la montée des licenciements économiques, les partenaires sociaux concluent un avenant à l'accord de 1969 sur la sécurité de l'emploi, pour améliorer la consultation des délégués, prévenir les difficultés économiques et étendre les moyens de reclassement externe.

L'inspection du travail est vite débordée par sa tâche, en raison de la persistance de la crise, et son contrôle sur la réalité du motif économique (vérifier qu'il existe) est jugé insuffisant. Il est vrai que l'administration n'a pas le pouvoir de substituer son appréciation de la situation de l'entreprise à celle de l'employeur. Elle tente de limiter comme elle peut le nombre de licenciements (refus partiels) en protégeant les salariés les plus fragiles.

Assez vite le débat se porte sur la recherche d'une voie de traitement des licenciements économiques qui fasse moins la part belle au contrôle administratif (un peu illusoire, si l'on en juge par ses effets : 90% des licenciements sont acceptés), et qui se centre plus sur l'efficacité du traitement préventif et curatif, dans l'entreprise.

Le CNPF et la droite demandent l'abrogation de l'autorisation administrative.

Dans le même temps nombreux sont ceux qui critiquent les contradictions entre les décisions administratives et les décisions judiciaires. Car le juge judiciaire, saisi à posteriori par les salariés licenciés, est amené à qualifier le caractère économique ou non des licenciements et à « cadrer » le pouvoir patronal selon des principes d'interprétation souvent non convergents avec ceux de l'inspection du travail et du juge administratif. Certains appellent à l'unité de contentieux.

En 1984 les négociations interprofessionnelles sur la modernisation sociale échouent. Elles ont tenté de trouver une alternative au contrôle administratif par un renforcement du traitement des difficultés économiques dans l'entreprise et par l'extension à tous de l'approche en termes de « plans sociaux » protecteurs (indemnisation, formations, reclassements...) que l'on a vu se concrétiser dans un certains nombres de secteurs (sidérurgie, navale...).

En 1986 cette question est remise sur le tapis.

Un accord interprofessionnel est conclu qui sert de support à la loi du 30 décembre qui supprime l'autorisation administrative de licenciement au profit d'une procédure interne aux entreprises fondée (livre III) sur l'information et la consultation renforcée des représentants du personnel, l'obligation de présenter un plan social (au dessus de 10 licenciements), et (surtout) l'innovation que constituent les conventions de conversion que tout employeur doit proposer aux salariés. Dans ce dispositif les salariés sont licenciés, indemnisés par l'UNEDIC, placés dans un dispositif d'aide au reclassement et de formation financé conjointement par l'entreprise (4500 F par salarié) l'UNEDIC et l'Etat, qui peut durer jusqu'à 6 mois. C'est un traitement d'aide au reclassement important pour toutes les PME qui n'ont pas de délégués et qui, de ce fait, n'ont pas à présenter de plan social.

Le contentieux n'est plus mixte, judiciaire et administratif. Il est unifié sous compétence judiciaire.

## 1986 – 2000

Les principales évolutions du droit, dans la dernière période, ont été les suivantes :

- Affirmation progressive du rôle du juge de référés (T.G.I), juge de l'urgence, dans les procédures de consultation sur les projets de licenciement économique pour permettre aux délégués d'avoir toute l'information sur les justifications économiques du projet de l'employeur.
- Contrôle étendu par la chambre sociale de la Cour de Cassation sur la définition du licenciement économique et création, par elle, d'un véritable droit à l'adaptation des salariés aux évolutions économiques et technologiques de l'entreprise et du droit au reclassement interne et externe en cas de suppression ou transformation d'emploi.
- Lois du 2 août 1989 et du 27 janvier 1993 qui ont notamment :
  - . renforcé le contenu obligatoire du plan social (mesures de réduction et aménagement du temps de travail, aide à la création d'activités nouvelles...)
  - . donné au TGI le pouvoir d'annuler le plan social (s'il n'est pas conforme aux prévisions légales) et de refaire commencer la procédure, et à l'inspection du travail celui de notifier au chef d'entreprise un constat de « carence » de plan social (sans conséquences juridiques impératives mais qui sert dans le rapport de forces et dans le débat devant le juge...)
  - . élargi la définition du licenciement économique, notamment pour contrer les pratiques patronales de « chèques au départ »

visant à contourner l'obligation de consultation des délégués et de plan social par des « départs volontaires » indemnisés...Est qualifié d'économique toute rupture du contrat « non inhérente à la personne du salarié ». Cela couvre tout sauf les licenciements pour faute, inaptitude ou insuffisance professionnelle...