

NUMÉRO SPÉCIAL

Le Licenciement Économique

**Définition et mise
en œuvre**

**Schémas
et Fiches pratiques**

Contrôle prud'homal

SOMMAIRE

Le licenciement économique

Définition et champ d'application

La définition légale

- Un motif non inhérent à la personne du salarié 3
- Une suppression ou transformation d'emploi ou une modification substantielle du contrat de travail 4
- Difficultés économique ou mutations technologiques, « notamment » 5

Le champ d'application

- Les entreprises concernées 5
- Les licenciements pour fin de chantiers 5
- Les départs négociés 6

Mise en œuvre

Procédures et délais

- Critères de différenciation 7
- Les quatre catégories de délais 8
- Le déroulement des procédures 9

L'information et la consultation

- L'organisation de la consultation 10
- L'information des représentants du personnel 11
- Les finalités de l'intervention 11

Le rôle de l'administration

- Licenciement de 10 salariés et plus 12
- Pour tous les licenciements 13

Les schémas d'articulation des délais

- N° 1 - Licenciement de 1 à 9 salariés 14
- N° 2 - Licenciement de 10 et plus dans une entreprise de 11 à 49 salariés avec délégués du personnel (DP) 15
- N° 3 - Licenciement de 10 à 99 dans une entreprise de 50 salariés et plus avec comité d'entreprise (CE) sans expertise 16
- N° 4 - Licenciement de 10 à 99 dans une entreprise de plus de 50 salariés avec CE et expertise 17
- N° 5 - Licenciement de 10 à 99 dans une entreprise sans CE ni DP 18

- N° 6 - Licenciement de 100 à 249 dans une entreprise avec CE sans expertise 19
- N° 7 - Licenciement de 100 à 249 dans une entreprise avec CE et expertise .. 20
- N° 8 - Licenciement de 250 et plus dans une entreprise avec CE sans expertise 21
- N° 9 - Licenciement de 250 et plus dans une entreprise avec CE et expertise 22
- N° 10 - Articulation CCE/CE : licenciement de 100 à 249 avec expertise 23

Les fiches pratiques sur les mesures sociales

Présentation

- N° 1 - La convention de conversion 25
- N° 2 - L'aide au passage à mi-temps du FNE 27
- N° 3 - La pré-retraite à mi-temps du FNE 28
- N° 4 - La pré-retraite du FNE 29
- N° 5 - L'aide à la mobilité géographique . 30
- N° 6 - L'aide à la réinsertion des travailleurs étrangers 31

Le contrôle prud'homal et les sanctions

Le contrôle de la qualification du licenciement

- Le conseil de prud'hommes, juge exclusif en première instance du licenciement .. 32
- L'examen du motif 33

Le contrôle de la régularité formelle du licenciement

- Le licenciement individuel 33
- Le licenciement de 2 à 9 salariés 34
- Le licenciement d'au moins 10 salariés sur une même période de 30 jours 34

Le contrôle du bien fondé du licenciement

- Le caractère réel du motif économique . 35
- Le caractère sérieux du motif économique 35
- Tableaux récapitulatifs des sanctions civiles et pénales 36 /37
- Les sanctions 38

Les règles de preuve

Ce numéro spécial a été réalisé par Catherine Battut, Gabriel Coin, Olivera Djukic, Pierre Lanquetin et Francis Naudé.

Revue réalisée par le service juridique de la CFDT (Tél. : 42.03.82.30)
Directrice de la publication : Nicole Notat - Rédacteur en chef : Francis Naudé
CPPAP 1404 - ISSN 01912874 - Maquette : Agence A Set et IDG - Imp : IDG/Paris (42.47.76.81)

Le licenciement pour motif économique

Définition et champ d'application

La loi du 2 août 1989 a introduit pour la première fois une définition du licenciement pour motif économique. Or, savoir si l'on se trouve en face d'un tel licenciement est important. Le caractère économique emporte une série de conséquences non seulement au regard des mesures sociales dont peuvent bénéficier les salariés, mais aussi en ce qui concerne les garanties instituées.

La définition légale

Aucun des textes précédents n'avait défini le licenciement pour motif économique. Par contre, la jurisprudence avait dégagé une notion du licenciement économique, notion en grande partie intégrée par la définition légale. Celle-ci est contenue dans l'article L. 321-1 nouveau 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 des mutations technologiques ».

Un motif non inhérent à la personne du salarié

La directive européenne du 17 février 1975 relative aux licenciements collectifs prévoit que les licenciements économiques doivent être entendus comme des licenciements effectués pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne des salariés. La loi française intègre donc la définition européenne mais en allant plus loin. Elle l'étend à tous les licenciements pour motifs économiques, qu'ils soient individuels ou collectifs.

Il ne s'agit pas toutefois d'un critère totalement nouveau. En effet, la jurisprudence s'y est à plusieurs reprises référée, même implicitement, soit pour reconnaître le caractère économique d'un licenciement, soit au contraire le rejeter. Plutôt que de parler d'une véritable innovation, il serait plus exact de dire qu'il s'agit de la fixation par un texte légal d'un critère préexistant dans la jurisprudence. Cependant, celle-ci n'avait pas toujours écarté la qualification économique de certains licenciements ayant un lien avec la personne du salarié (1).

La définition nouvelle devrait tendre à ce que ne soit pas considéré économique un licenciement en relation avec la personne du salarié, reposant par exemple sur l'inaptitude professionnelle de ce dernier (2).

Mais on peut envisager d'autres hypothèses où le critère pourra jouer et servir à requalifier le licenciement.

(1) Cass. crim. 6 octobre 1981 Mme Ouakrat c/ Sté Havas Conseil, Jurisocial 1981, F. 106.

(2) Conseil d'Etat, 2 octobre 1981 Neveu. Dans cette affaire, le Conseil d'Etat avait considéré que le licenciement n'était pas fondé sur un motif économique mais sur l'insuffisance professionnelle de l'intéressé. La société qui l'employait l'avait licencié au motif qu'il n'avait pu ou voulu participer à des stages de perfectionnement de conduite de nouveaux véhicules dont elle s'était équipée et qu'il ne possédait pas l'aptitude nécessaire pour les conduire.

ment soit en tant que licenciement pour motif économique soit en tant que licenciement pour motif personnel.

Voici quelques exemples :

- Un licenciement prononcé pour cause économique, mais en réalité lié à l'activité syndicale de l'intéressé. Dans un tel cas, le licenciement serait inhérent à la personne du salarié. De ce fait, il devrait être requalifié et déclaré abusif.

- Un licenciement dit pour motif personnel, inaptitude professionnelle par exemple, afin de contourner les garanties liées au licenciement économique (mesures sociales, procédures de consultation des représentants du personnel...).

Les cas de figure sont nombreux. Ils posent toutefois des problèmes en matière de production, devant le juge, d'éléments permettant d'étayer les prétentions (3).

CONCOURS DE MOTIFS

Tous les licenciements ne sont pas basés sur un seul motif, économique ou personnel, qu'il soit déguisé ou non, justifié ou non. Il est des hypothèses plus complexes où plusieurs causes de licenciement sont susceptibles d'être invoquées, mêlant l'économique et le personnel.

C'est par exemple l'hypothèse où il y a concours entre l'inaptitude professionnelle et une transformation de l'emploi du salarié. Dans ce cas, c'est la « cause première et déterminante » qui devrait être prise en compte (Chambre sociale, 21.7.86 - UIMM 1987 p. 62). Si le licenciement est prononcé pour inaptitude suite à la modification importante de l'emploi occupé par le salarié (4), le motif devrait être requalifié. En effet, c'est la transformation décidée par l'employeur qui est à l'origine de l'inaptitude. Le licenciement est la conséquence de cette décision, le motif n'est pas inhérent à la personne du salarié. Il en irait autrement si la décision de transformer l'emploi avait pour origine l'inaptitude du salarié.

Une suppression ou transformation d'emploi ou une modification substantielle du contrat de travail

La définition légale intègre le critère jurisprudentiel fondamental en matière de licenciement économique (Voir Action Juridique n° 63/64).

SUPPRESSION D'EMPLOI

La suppression d'emploi vise le cas où le poste est purement et simplement supprimé : il disparaît. La jurisprudence en a fait une condition indispensable pour la reconnaissance du caractère économique d'un licenciement.

Mais une suppression d'emploi n'implique pas obligatoirement une diminution globale des effectifs de l'entreprise (UL CGT de St Etienne 17 octobre 1979, Cass. crim. ; Action Juridique n° 14 et Cass. soc. 3 mars 1982 Bull. n° 135). La création concomitante d'emplois nouveaux, nécessitant par exemple d'autres qualifications demeure possible. La jurispruden-

ce l'avait admis. Les circulaires ministérielles des 1^{er} et 4 octobre 1989 reprennent d'ailleurs cette interprétation. Encore est-il nécessaire que le poste soit réellement et non fictivement supprimé (voir Action Juridique n° 69, Conseil de prud'hommes de Toulouse 25 novembre 1987 p. 21).

TRANSFORMATION D'EMPLOI

La jurisprudence avait assimilé la transformation d'emploi à la suppression. Les deux situations sont désormais distinguées.

La transformation signifie que le poste demeure mais les fonctions ou la prestation de travail subissent une modification très importante. La transformation équivaut à une modification substantielle, radicale. C'est sans doute là que se poseront de nombreuses questions. En effet, il faudra apprécier ce qui est réelle transformation et ce qui n'est qu'une simple modification, non substantielle. Ce type d'interrogations verra sans doute le jour, dans le cas de changements technologiques, d'utilisation de nouveaux procédés techniques, informatiques ou autres.

MODIFICATION SUBSTANTIELLE

La transformation d'emploi s'accompagne nécessairement d'une modification substantielle du contrat de travail. Le fait que l'article L. 321-1 du code du travail y fasse référence laisse à penser que cette mention vise les cas où il n'y a pas transformation de l'emploi mais modification, importante, des conditions dans lesquelles le salarié effectue sa prestation de travail (5).

Les deux circulaires ministérielles précitées indiquent que la modification substantielle du contrat de travail ne nécessite pas obligatoirement une transformation d'emploi.

Cette interprétation vise à condamner une tendance de la jurisprudence qui avait par exemple considéré que ne constituait pas un licenciement pour motif économique, le licenciement de deux salariés ayant refusé la suppression d'une prime annuelle, équivalente à un 13^e mois, motivée par des difficultés économiques de l'entreprise (6).

Les modifications peuvent concerner différents éléments du contrat de travail. En voici quelques exemples :

- Le lieu de travail (Cass. soc. 24 octobre 1979, Fédération nationale des industries de peinture Action Ju-

(3) Se reporter pour ce point à l'Etude p. 32.

(4) Encore faut-il que les juges considèrent qu'il y a une modification importante ou transformation d'emploi.

(5) « ... c'est le cas lorsque le salarié, tout en conservant son poste de travail, se voit imposer un changement d'horaires ou de rémunération remettant en cause l'équilibre de son contrat ». Droit Social n° 9/10 Septembre-octobre 1989 p. 625.

C'est l'interprétation du ministre lui-même.

(6) Conseil d'Etat 13 mai 1983 Paillas et Mme Hodin. Droit Social 1984 p. 544. Il est à noter que cet arrêt est intervenu sous l'empire de la législation de 75 et de l'autorisation administrative de licenciement. Par ailleurs, l'arrêt considère que le motif immédiat du licenciement était l'attitude de refus des deux salariés. De telles décisions devraient être condamnées aujourd'hui. Dans le même sens, on trouve un arrêt de la Chambre sociale 9 mai 1984 (Droit social précité) : dans cet arrêt, on considère la modification comme étant substantielle. De ce fait, la rupture du contrat incombait à l'employeur. Mais, « la réorganisation décidée par l'employeur avait pour but de maintenir l'emploi ». Le licenciement n'avait pas de caractère économique pour la Cour de cassation.

ridique n° 14, p. 16). Le transfert du lieu de travail de la région parisienne vers Lyon constitue un motif économique de licenciement.

- La réduction importante de rémunération due à un motif non inhérent à la personne du salarié. Le refus du salarié d'accepter la modification et le licenciement qui en serait consécutif devrait être considéré comme une rupture pour motif économique. Serait ainsi condamnée la position de la Cour de cassation ayant considéré que n'était pas fondée sur un motif économique la rupture découlant de la « réorganisation décidée par l'employeur ayant pour but de maintenir l'emploi des négociateurs dans leurs fonctions » (Cass. soc. 9 mai 1984, Consortium parisien de l'habitation c/ Mme Rossignole, Droit social 1984 p. 544).
- La réduction du temps de travail. Ce peut être la transformation d'un emploi à temps plein en emploi à temps partiel (Action Juridique n° 63/64 p. 6).

Cependant, il convient de préciser que c'est au juge qu'il incombe d'apprécier le caractère substantiel ou non de la modification refusée. Suivant que l'on se trouve en face d'une modification essentielle ou non, il y aura licenciement pour motif économique ou licenciement pour motif personnel (7). Les conséquences n'en sont pas tout à fait les mêmes pour le salarié. Dans le cas d'un licenciement pour motif économique, il pourra par exemple prétendre au bénéfice d'une convention de conversion (8).

Difficultés économiques ou mutations technologiques, « notamment »

Le nouveau dispositif ne donne pas de liste exhaustive des origines possibles du licenciement pour motif

économique. Il peut être consécutif à des difficultés économiques : c'est le cas de figure le plus simple, admis depuis longtemps. On appelait ces licenciements des « licenciements pour motifs économiques d'ordre conjoncturel ».

Plus nouvelle est l'insertion des mutations technologiques comme origine possible d'un licenciement pour motif économique, étant entendu que cette mutation technologique doit être combinée avec les autres critères légaux : absence de lien avec la personne du salarié et suppression ou transformation d'emploi ou modification substantielle du contrat de travail.

On peut penser que c'est dans ce cas de figure, nouveau, que se posera avec le plus d'acuité, la question de savoir si l'on se trouve en face d'une transformation d'emploi ou d'une simple modification (9).

« NOTAMMENT »

Ce « notamment » dans la définition légale indique que d'autres facteurs peuvent être à l'origine de licenciements pour motifs économiques. Ainsi ce qu'il était d'usage d'appeler les licenciements économiques pour motif structurel demeurent possibles.

Il a été jugé à plusieurs reprises, que la réorganisation décidée par un employeur en vue d'améliorer le fonctionnement de l'entreprise, même en l'absence de difficultés économiques, donnait au licenciement prononcé le caractère de licenciement pour motif économique.

A condition, bien évidemment, que le poste occupé par le salarié ait été supprimé (Cass. soc. 23 mai 1984 Gauthier c/ Chollez, Liaisons Sociales n° 5568) ou que le contrat de travail ait été modifié de manière substantielle (Cass. soc. 3 mars 1982 Bull. n° 135).

Le champ d'application

Les entreprises concernées

Le champ d'application de la procédure de licenciement pour motif économique est défini à l'article L. 321-2.

Sont concernées :

- les entreprises agricoles, industrielles ou commerciales publiques ou privées ;
- les établissements publics à caractère industriel ou commercial ;
- les offices publics et ministériels ;
- les professions libérales ;
- les sociétés civiles ;
- les syndicats professionnels ;
- les associations de quelque nature que ce soit.

Sont exclus les administrations de l'Etat, les collectivités territoriales, les établissements publics administratifs et les particuliers occupant des employés de maison.

Les dispositions sont applicables de plein droit dans les DOM. Entrent aussi dans le champ d'application les entreprises en redressement ou liquidation judiciaires, bien qu'il y ait certaines dispositions dérogatoires.

Les licenciements pour fin de chantiers

Article L. 321-12 :

« Ne constituent pas des licenciements pour motifs économiques les licenciements pour fin de chantiers qui revêtent un caractère normal selon la pratique habituelle et l'exercice régulier de la profession, sauf dérogation déterminée par accord collectif » (10).

(7) Voir Action Juridique n° 73 sur la modification du contrat de travail. Si l'affaire Neveu avait vu le jour après la loi du 2 août 1989, une solution différente aurait pu être donnée si la modification avec l'arrivée de nouveaux véhicules avait été considérée équivalente à une transformation.

(8) Voir page 25.

(9) Pour J.P. Soisson, cette définition « prend en compte les formes nouvelles de licenciements que les mutations technologiques induisent... Les règles du licenciement économique et les garanties qu'elles apportent aux salariés devront désormais s'appliquer sans qu'il puisse y avoir matière à hésiter » (Droit social n° 9/10 septembre-octobre 1989 p. 625).

(10) Deux accords professionnels traitent des « fins de chantiers » : l'accord national du 29/10/86 sur l'emploi dans les travaux publics (art. 21 de l'accord national) et du 26.6.89 sur les fins de chantiers dans le bâtiment.

Les licenciements pour fin de chantiers sont toutefois soumis aux dispositions légales régissant les licenciements non économiques. Pour le ministre, il résulte de cela que :

« - le comité d'entreprise doit être informé et consulté, dans les conditions prévues à l'article L. 432-1 du code du travail, des projets de compression d'effectifs du personnel des chantiers, l'avis des représentants du personnel étant adressé parallèlement au Directeur départemental du travail et de l'emploi. L'accord paritaire national du 26 juin 1989 sur la stabilité de l'emploi et le licenciement pour fin de chantier dans le bâtiment prévoit cette consultation dans un délai de 15 jours avant l'envoi des lettres de licenciement aux salariés concernés ;

- dans le cas où des licenciements pour motif économique sont effectués en même temps que des licenciements pour fin de chantier, seuls les premiers sont à prendre en compte pour la détermination des procédures de consultation et des délais acceptables. » (circulaire du 1^{er} octobre 1989).

Mais, le personnel employé au siège de l'entreprise est quant à lui soumis à la législation sur les licenciements économiques.

Se pose pourtant la question de savoir « quels sont parmi les licenciements pour fin de chantiers ceux qui revêtent un caractère normal selon la pratique habituelle de l'exercice régulier de la profession ». A ce propos, la circulaire ministérielle distingue trois types de licenciement :

« - licenciements de personnes dont le réemploi ne peut être assuré lors de l'achèvement des tâches qui leur étaient confiées, lorsque ces personnes ont été employées sur un ou plusieurs chantiers pendant une période continue inférieure à deux années ;

- licenciements de personnes engagées sur un chantier de longue durée dont le réemploi ne peut être assuré lors de l'achèvement sur ce chantier des tâches qui leur étaient confiées ;

- licenciements de personnes qui, quelle que soit leur ancienneté, ont refusé à l'achèvement d'un chantier l'offre faite par écrit d'être employées sur un autre chantier, y compris en grand déplacement, dans les conditions conventionnelles applicables à l'entreprise. » Ce dernier cas confirme la jurisprudence (Cass. soc. 13 mai 1985 Bull. n° 288).

Les licenciements pour fin de chantier doivent être appréciés comme l'addition d'un certain nombre de licenciements individuels régis par le droit commun des licenciements. Mais, si la compression d'effectifs en fin de chantier, dissimule un motif économique et comporte notamment le licenciement d'un personnel permanent appelé à opérer sur des chantiers successifs, elle est soumise à la procédure de licenciement économique.

La jurisprudence évoquée dans notre numéro 63/64 est toujours valable (Cass. crim. 7 octobre 1980 Bull. p. 651).

Les départs négociés

Dans ce cas de figure, les entreprises mettent en place un système de primes incitant les salariés à se porter volontaires pour quitter l'entreprise (11).

LICÉITE DE LA RUPTURE

Dans un premier temps, la Chambre criminelle avait estimé que l'offre d'une démission collective négociée était une entrave aux dispositions relatives au licenciement économique. Dans un arrêt du 28 novembre 1984 (Bull. n° 375 p. 992) elle a reconnu la licéité de la résiliation conventionnelle décidée en vue d'assurer une réduction des effectifs de l'entreprise. La convention en cause était bénéfique aux salariés et l'employeur n'avait pas d'intention frauduleuse. La Chambre sociale a également admis ce type de rupture (12).

CONSEQUENCES

• Procédure de licenciement

La rupture conventionnelle est un mode de rupture autonome, elle échappe donc aux règles de procédure relatives aux licenciements. Mais, il est admis que l'accord de rupture puisse lui donner la forme d'un licenciement, par exemple pour préserver la situation du salarié par rapport aux Assedic (Cass. soc. 22 janvier 1981, Cahiers prud'homaux 1981-51).

• Droits à l'assurance chômage

Les salariés dont le contrat de travail est rompu de cette manière, n'entrent pas dans les catégories de bénéficiaires prévues.

L'Unedic a adressé des recommandations aux Assedic afin d'examiner avec « bienveillance » les dossiers ayant pour origine un motif économique (13). Il importe donc que les salariés acceptant une rupture négociée de leur contrat puissent prouver que celle-ci est intervenue en raison des circonstances économiques, à la demande de l'employeur.

• Droits du comité d'entreprise

A notre avis, l'utilisation de départs volontaires comme procédé pour éviter des licenciements ou en atténuer les effets, ne doit pas priver le comité d'entreprise de son droit de consultation et d'information prévu par le code du travail.

Un arrêt de la cour d'appel de Paris (24 mai 1989, Action Juridique n° 78 p. 22) a statué en ce sens. Quelles que soient les précautions prises pour laisser aux volontaires le temps et la liberté du choix, cette opération de gestion du personnel (départs volontaires) tendant à la suppression de nombreux emplois ne peut s'analyser que comme un projet de licenciement collectif soumis à la procédure légale et conventionnelle s'y rapportant.

(11) Il est à noter que l'article 12-1 de l'accord interprofessionnel du 20 octobre 1986 prévoit la possibilité d'une aide aux départs volontaires dans le cadre du plan social.

(12) Cass. soc. 5 mars 1986 Bull. n° 60.

Cas où la convention comportait pour le salarié le paiement des indemnités auxquelles il aurait eu droit en cas de licenciement.

(13) Les assedic disposent dans la matière d'une liberté d'appréciation des situations et prennent parfois des décisions contradictoires.

Mise en œuvre et garanties

Cette étude consacrée à la mise en œuvre du licenciement économique a pour objet de prendre d'abord une vue d'ensemble des procédures et délais applicables au licenciement économique, d'examiner ensuite le rôle des représentants du personnel qui sont obligatoirement informés et consultés pour tout licenciement collectif et d'indiquer enfin le rôle confié à l'administration.

Procédures et délais

L'organisation des procédures varie à titre principal en fonction du nombre de salariés concernés mais d'autres éléments peuvent également en modifier les caractéristiques. Ces procédures peuvent combiner jusqu'à quatre catégories de délais à partir desquels s'organise le calendrier de la procédure. Le déroulement de la procédure est en conséquence spécifique à chacune des hypothèses prévues par les textes.

Critères de différenciation

Quatre éléments peuvent faire varier l'organisation des procédures et délais.

LE NOMBRE DE SALAIRES DONT LE LICENCIEMENT EST ENVISAGÉ

C'est le critère principal pour l'organisation des procédures.

Si le licenciement est individuel la procédure est seulement individuelle.

De 2 à 9 salariés une procédure collective précède la procédure individuelle (L. 321-2 § 1.).

À partir de 10 salariés dont le licenciement est envisagé dans une même période de trente jours, la procédure collective prend le pas sur la procédure individuelle. Il n'y a plus en principe d'entretien individuel préalable sauf dans l'hypothèse où n'existe ni comité d'entreprise ni délégués du personnel (L. 122-14 dernier alinéa).

Le volume du licenciement doit s'apprécier lors de la première réunion des représentants du personnel ou lors du premier entretien préalable au licenciement de plusieurs salariés pour le même motif économique (1).

LA TAILLE DE L'ENTREPRISE OU DE L'ÉTABLISSEMENT

La taille de l'entreprise intervient comme élément de différenciation des procédures eu égard aux institutions représentatives compétentes.

Dans les entreprises ou établissements où sont occupés habituellement de 11 à 49 salariés, les prérogatives de la représentation du personnel sont normalement exercées par les délégués du personnel (L. 321-3 al. 1 et alinéa 4 nouveau).

Dans les entreprises ou établissements où sont occupés habituellement au moins 50 salariés, les prérogatives de la représentation du personnel sont normalement exercées par le comité d'entreprise (L. 321-3 al. 2 et alinéa 4).

Toutefois dans ces entreprises ou établissements en l'absence de comité d'entreprise, le projet de licenciement collectif est soumis aux délégués du personnel (L. 321-3 alinéa 3).

(1) Circulaire du 1^{er} octobre 1989 point 2.1.1.

LA STRUCTURE DE L'ENTREPRISE

La structure de l'entreprise peut également influencer sur l'organisation de la procédure dès lors que l'entreprise comporte plusieurs établissements distincts avec un double niveau de représentation : comités d'établissements et comité central d'entreprise.

Dans cette hypothèse la procédure peut s'organiser soit au niveau d'un seul établissement soit au niveau de l'entreprise et des établissements.

La procédure reste au niveau de l'établissement si la décision relève des seules prérogatives du chef d'établissement. En revanche si les licenciements envisagés excèdent les pouvoirs du ou des chefs d'établissement ou concernent plusieurs établissements simultanément, le comité central est saisi le premier puis les comités d'établissements (nouvel alinéa 2 § 3. de l'article L. 321-2). (Voir schéma n° 10).

LA DEMANDE D'EXPERTISE

Le dispositif de la loi de 89 concernant l'intervention de l'expert-comptable est prévu par l'article L. 321-7-1 nouveau.

La nomination de l'expert-comptable lors de la première réunion du comité modifie le calendrier de la procédure. Cette nomination conduit à organiser trois réunions du comité (au lieu de deux) et à reporter le point de départ du délai de l'administration (notification après la 2^e réunion), du délai avant envoi des lettres de licenciement (report de 14 jours) et du délai de réponse à la proposition de convention de conversion (report du point de départ après la 3^e réunion).

L'ABSENCE D'UNE REPRÉSENTATION DU PERSONNEL

En l'absence de représentation du personnel dans l'entreprise, la procédure collective d'information et de consultation ne peut être mise en œuvre. La loi du 2 août 1989 comporte quelques palliatifs à cette absence. Outre la généralisation de l'entretien individuel dans cette hypothèse (L. 122-14, dernier alinéa nouveau) déjà signalée, le plan social (entreprise d'au moins 50 et licenciement au moins égal à 10) est directement communiqué à l'autorité administrative et affiché sur les lieux de travail (L. 321-4-1 alinéa 2 nouveau).

Les quatre catégories de délais

LES DELAIS POUR LES INSTITUTIONS REPRESENTATIVES ET L'EXPERT-COMPTABLE

Ces délais ont pour objet de permettre aux représentants du personnel de contrôler et d'infléchir les décisions patronales de licenciement collectif.

Ils sont articulés avec les réunions des représentants du personnel. La loi ne fixe un nombre minimum de réunions que pour les licenciements importants (au moins 10 salariés). Ce nombre est au moins de deux dans la procédure sans expertise, et de trois au moins dans la procédure avec expertise. La loi fixe

en outre le délai maximum entre les réunions (L. 321-3 al. 4). Ce délai peut néanmoins être allongé sans accord (cf. ci-après).

Sans expertise le délai entre les deux réunions est de :

- 14 jours pour le licenciement de 10 à 99 salariés
- 21 jours pour le licenciement de 100 à 249 salariés
- 28 jours pour le licenciement d'au moins 250 salariés.

En cas de demande d'expertise lors de la première réunion, les délais ci-dessus s'appliquent à la période séparant la 2^e réunion et la 3^e réunion et l'article L. 321-7-1 fixe un autre délai entre la 1^{re} et la 2^e réunion. La deuxième réunion se tient « au plus tôt le vingtième ou au plus tard le vingt-deuxième jour après la première » (cf. schémas 7 et 9).

LES DELAIS DE L'ADMINISTRATION

De tels délais ne sont prévus que pour les licenciements importants (au moins dix salariés) qui font l'objet d'une notification préalable à l'administration.

Ils ont pour objet de permettre à l'administration d'exercer ses missions de contrôle, vérification et suggestion prévues par l'article L. 321-7 (voir p. 32) avant l'envoi des lettres de licenciement.

Le point de départ de ces délais est fixé par la date de notification du projet de licenciement à l'administration qui est faite « au plus tôt le lendemain de la date prévue pour la première réunion » des délégués du personnel ou du comité d'entreprise (L. 321-7 alinéa 2 et L. 321-3).

Ces délais sont de :

- 21 jours pour le licenciement de 10 à 99 salariés
- 28 jours pour le licenciement de 100 à 249 salariés
- 35 jours pour le licenciement d'au moins 250 salariés.

LES DELAIS AVANT ENVOI DES LETTRES DE LICENCIEMENT

Deux hypothèses doivent être distinguées suivant que le licenciement envisagé est au moins de 10 salariés ou inférieur à 10.

Licenciement de 10 et plus :

Le point de départ des délais est constitué par la notification du projet de licenciement à l'administration (L. 321-6 al. 1) mais en cas d'expertise ces délais « courent à compter du quatorzième jour suivant la notification » (L. 321-7 alinéa 5).

Ces délais sont au moins de :

- 30 jours pour le licenciement de 10 à 99 salariés
- 45 jours pour le licenciement de 100 à 249 salariés
- 60 jours pour le licenciement d'au moins 250 salariés.

Licenciement de 1 à 9 salariés :

Le délai est de 7 jours à partir de l'entretien préalable. Il est de 15 jours en cas de licenciement individuel d'un membre du personnel d'encadrement (L. 122-14-1).

LE DELAI DE REFLEXION DU SALARIE (CONVENTION DE CONVERSION)

Ce délai a pour objet de permettre au salarié de s'informer et de réfléchir sur son éventuelle adhésion à la convention de conversion.

Il est fixé à 21 jours par l'article L. 321-6 alinéa 4. Le point de départ de ce délai est fixé par la date de proposition de la convention de conversion.

Pour les licenciements de 1 à 9 salariés, cette date est celle de l'entretien préalable à l'occasion duquel un document écrit d'information est remis au salarié (art. 3 de l'avenant du 22 juin 89 à l'accord interprofessionnel de 86 et article L. 321-6 al. 4).

Pour les licenciements de 10 et plus, cette information a lieu à l'issue de la dernière réunion des représentants du personnel. En cas d'expertise la proposition est faite à l'issue de la troisième réunion (alinéa 6 de l'article L. 321-7-1).

Le déroulement des procédures

Ce déroulement varie à titre principal selon l'importance du licenciement envisagé.

LICENCIEMENT INDIVIDUEL

Le licenciement individuel pour motif économique est soumis aux règles générales du licenciement individuel (L. 122-14 et suivants). Toutefois certaines dispositions particulières au licenciement économique s'ajoutent à ces règles.

L'entretien préalable

La convocation à cet entretien prévue par l'article L. 122-14 est faite par lettre recommandée ou par lettre remise en main propre contre décharge. Cette lettre :

- précise l'objet de l'entretien ainsi que la date, l'heure et le lieu de cet entretien,

- rappelle que le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise ou en l'absence d'institutions représentatives dans l'entreprise par une personne de son choix inscrite sur une liste dressée par le préfet (R. 122-2).

Sur l'élaboration de cette liste on se reportera aux articles D. 122-1 et suivants du code qui résultent du décret n° 89-861 du 27 novembre 1989 (J.O. 28/11).

Au cours de l'entretien, l'employeur est tenu d'indiquer le ou les motifs de la décision envisagée et de recueillir les explications du salarié (L. 122-14).

En outre, il informe le salarié de la possibilité qu'il a d'adhérer à une convention de conversion et lui remet les documents nécessaires.

La lettre de licenciement

Elle ne peut être adressée au salarié moins de 7 jours (15 jours pour un membre du personnel d'encadrement) à compter de la date de l'entretien préalable (L. 122-14-1 al. 3).

La lettre doit contenir l'énoncé des motifs du licenciement (L. 122-14-2) et mentionner la priorité de réembauchage dont bénéficie le salarié ainsi que ses

conditions de mise en œuvre (L. 122-14-2 alinéa 3). Pour le salarié qui remplit les conditions d'adhésion à la convention de conversion, la notification lui parvient normalement pendant le délai de réflexion de 21 jours qui lui est donné pour choisir ou non d'adhérer à la convention. Dans ce cas la lettre mentionne le délai de réponse dont dispose encore le salarié pour accepter ou refuser la convention de conversion (L. 122-14-1 alinéa 5).

La rupture du contrat

Si le salarié adhère à la convention de conversion, le contrat est rompu « du fait du commun accord des parties » (L. 321-6 alinéa 3) et la rupture « prend effet à l'expiration du délai de réponse de 21 jours, sauf si l'employeur et le salarié conviennent de poursuivre le contrat de travail pour une durée maximale de deux mois à compter de cette date » (L. 321-6 alinéa 4).

Si le salarié refuse la convention de conversion (le silence vaut refus), le préavis court à compter de la notification du licenciement (date de première présentation de la lettre recommandée).

Enonciation des critères de choix sur demande du salarié

L'article L. 321-1-1 dresse la liste des critères pour fixer l'ordre des licenciements pour motif économique.

Même en cas de licenciement individuel, ces critères doivent être respectés et l'article L. 122-14-2 alinéa 2 dispose que l'employeur est tenu, à la demande écrite du salarié de lui indiquer par écrit les critères retenus.

En vertu de l'article R. 122-3 (rédaction résultant du décret 89-732 du 11 octobre 1989), la demande doit être faite par lettre recommandée avec demande d'avis de réception avant l'expiration d'un **délai de 10 jours** à compter de la date à laquelle le salarié quitte effectivement l'entreprise.

L'employeur doit faire connaître ces critères par lettre envoyée au plus tard dix jours après la présentation de la lettre du salarié.

Cette demande est importante dans la perspective d'un contentieux prud'homal.

L'information de l'administration une fois le licenciement prononcé

Cette information a posteriori est prévue par l'article L. 321-2 § 1-6.

L'article R. 321-1 en fixe les modalités.

LICENCIEMENT DE 2 A 9 SALARIES SUR TRENTE JOURS

La principale différence dans le déroulement de la procédure, par rapport au licenciement individuel, tient à l'obligation d'une information et consultation préalable des représentants du personnel.

Information et consultation des représentants du personnel

Elle est prévue par l'article L. 321-2 § 1 a qui renvoie aux pouvoirs généraux des délégués du personnel (L. 422-1) et du comité d'entreprise (L. 432-1).

L'employeur est tenu d'adresser avec la convocation aux réunions tous renseignements utiles comme le prévoit l'article L. 321-4 et doit en tout cas indiquer d'après ce texte :

- la ou les raisons économiques, financières ou techniques du projet de licenciement
- le nombre de travailleurs dont le licenciement est envisagé
- les catégories professionnelles concernées et les critères proposés pour l'ordre des licenciements visé à l'article L. 321-1-1
- le nombre de travailleurs permanents ou non employés dans l'établissement
- le calendrier prévisionnel des licenciements

Les étapes de la procédure individuelle

Après l'information et la consultation des représentants du personnel la procédure se poursuit comme une série de licenciements individuels comportant entretien préalable, lettre de licenciement (délai de 7 jours y compris pour le personnel d'encadrement), rupture, possibilité de demander l'énonciation des critères de choix, information de l'administration dans les conditions déjà présentées à propos du licenciement individuel.

LICENCIEMENT DE 10 SALARIÉS ET PLUS SUR 30 JOURS

Dans cette hypothèse, le déroulement de la procédure combine les quatre catégories de délais évoqués précédemment.

Le déroulement des procédures fait l'objet des schémas 2 à 9 ci-après auxquels on se reportera ainsi qu'aux textes cités dans le commentaire de chaque schéma.

À noter que dans de nombreux cas la lettre de licenciement parvient au salarié avant l'expiration du délai de réflexion pour l'adhésion à la convention de conversion (schémas 2, 3, 4, 7). Cette situation que

PRIORITÉ DE REEMBAUCHAGE

La priorité de réembauchage prévue par l'article 25 de l'accord interprofessionnel du 20 octobre 1986 est légalisée et améliorée par la loi du 2 août 1989.

Le nouvel article L. 321-14 du code ouvre ce droit pendant un an à compter de la date de rupture du contrat à tout salarié licencié pour motif économique ou ayant adhéré à une convention de conversion.

Obligations du salarié

Le salarié doit « manifester le désir d'user de cette priorité » dans un délai de 4 mois à compter de la date de rupture. Si le salarié a acquis une nouvelle qualification, il doit en informer l'employeur pour bénéficier de la priorité au titre de celle-ci.

Obligations de l'employeur

L'employeur doit informer alors le salarié de tout emploi devenu disponible et « compatible avec sa qualification ». Il est tenu également d'informer les représentants du personnel des postes disponibles et d'afficher la liste de ces postes.

Cette priorité de réembauchage doit être mentionnée dans la lettre de licenciement (L. 122-14-2 al. 3) et son non-respect fait l'objet de sanctions (L. 122-14-4 dernier alinéa).

nous avons déjà évoquée pour le licenciement individuel (elle vaut également pour les licenciements de 2 à 9, cf. schéma 1) est prévue explicitement par le dernier alinéa 5 nouveau de l'article L. 122-14-1 dont la portée est générale.

L'information et la consultation

S'agissant surtout des licenciements importants (au moins 10 salariés) l'intervention des représentants du personnel constitue la garantie essentielle pour les salariés menacés de licenciement.

L'efficacité de cette intervention suppose de bien contrôler l'organisation de la consultation, de disposer des informations nécessaires à un véritable débat contradictoire avec l'employeur (y compris, le cas échéant, par recours à l'expertise) et d'exercer pleinement les attributions reconnues par les textes.

L'organisation de la consultation

Les représentants du personnel doivent être attentifs à la bonne organisation de la consultation et discuter,

le cas échéant, le calendrier prévu par l'employeur et les modalités de consultation. De ce point de vue, la première réunion des représentants est tout à fait essentielle.

LA PREMIÈRE RÉUNION

La convocation du comité d'entreprise (ou à défaut les délégués du personnel) constitue le premier acte de la procédure de licenciement collectif pour motif économique.

Cette première réunion doit permettre aux représentants du personnel de débattre notamment :

- de la qualité des informations remises par l'employeur (cf. ci-après),
- de la nécessité ou non de recourir à l'expertise comptable,

- de fixer le calendrier de la consultation et de prendre ainsi une vue d'ensemble du déroulement dans le temps de la procédure et des échéances concernant la rupture des contrats de travail des salariés.

LE CALENDRIER DE LA CONSULTATION

Pour les licenciements importants (au moins 10) l'employeur ne maîtrise plus seul le calendrier de la consultation.

L'incidence du recours à l'expertise comptable en est la manifestation la plus évidente. La décision relève de la seule appréciation du comité (2) et ce choix détermine très directement le nombre de réunions et les délais, y compris le délai avant notification des licenciements.

Le comité a donc une responsabilité directe sur le calendrier et le déroulement de la procédure qui doivent être l'objet de débat avec l'employeur.

Rien n'interdit par exemple de prévoir par accord avec l'employeur (à défaut de dispositions conventionnelles plus favorables), un nombre de réunions supérieur à celui prévu par les dispositions légales.

De même, le délai séparant les deux réunions prévues par l'alinéa 4 de l'article L. 321-3 peut, malgré une formulation en termes de délai maximum, être allongé par accord dès lors que ce texte prévoit la possibilité de dispositions plus favorables par conventions ou accords collectifs de travail.

Il importe néanmoins de vérifier dans chaque cas, l'incidence de ces aménagements de la consultation sur le point de départ des délais et spécialement sur le délai avant licenciement et le délai de réflexion pour l'adhésion à la convention de conversion.

L'information des représentants du personnel

LES OBLIGATIONS PATRONALES

L'article L. 321-4 modifié et complété par la loi du 2 août 1989 énumère les renseignements sur le projet de licenciement collectif que l'employeur est tenu d'adresser aux représentants du personnel avec la convocation.

Cette liste constitue le minimum légal d'informations que l'employeur doit d'emblée fournir. Mais ce texte pose également un principe plus général en indiquant que l'employeur est tenu d'adresser « tous renseignements utiles » sur le projet.

Le débat au sein du comité, spécialement lors de la première réunion, doit avoir pour objet d'apprécier le caractère suffisant ou insuffisant de cette information et d'obtenir de l'employeur les compléments nécessaires à l'information initialement fournie.

En cas d'information inexistante ou manifestement insuffisante la première réunion ne peut être considérée comme le premier acte de la procédure de licenciement et à notre avis le juge des référés (TGI) est compétent pour imposer sous astreintes la remise des informations utiles à la consultation et repousser éventuellement à une date ultérieure la réunion qui constituera le point de départ de la procédure légale.

L'EXPERTISE COMPTABLE

L'expertise comptable est maintenant intégrée dans la procédure légale avec les effets sur le déroulement de la procédure que nous avons évoqués précédemment.

Le recours à l'expertise comptable est ouvert aux délégués du personnel qui exercent la mission du comité d'entreprise dans les entreprises occupant au moins 50 salariés en l'absence de comité (en ce sens circulaire ministérielle du 1^{er} octobre 1989).

Il faut d'abord noter que le recours à l'expertise aura un maximum d'efficacité si un travail s'est développé avec l'expert, notamment à l'occasion de l'examen annuel des comptes et des documents prévisionnels de gestion (L. 432-4). La connaissance de la situation de l'entreprise acquise antérieurement à la procédure engagée est nécessaire à l'expert pour fournir une prestation utile dans les brefs délais de la procédure. Par cette mission confiée à l'expert-comptable, le comité peut obtenir une analyse plus approfondie, de la situation économique et financière de l'entreprise, des raisons et de la pertinence des mesures envisagées par l'employeur.

Rien n'interdit également de demander à l'expert-comptable un éclairage sur le plan social, notamment d'évaluer le coût du plan social proposé par l'employeur et de fournir des informations sur les possibilités de reclassement compte tenu de l'environnement de l'entreprise.

Dans une hypothèse où l'employeur n'avait pas remis à l'expert les informations nécessaires pour lui permettre d'exercer sa mission, le juge des référés de Paris a ordonné le report de la date de la deuxième réunion du comité d'entreprise (3).

Les finalités de l'intervention

L'EXAMEN DU MOTIF ECONOMIQUE

Face à une procédure de licenciement collectif, les représentants du personnel ont deux questions successives à se poser :

- la situation économique et financière de l'entreprise est-elle de nature à justifier un licenciement économique ?
- cette situation est-elle de nature à justifier le volume du licenciement projeté ?

Les représentants du personnel opèrent ainsi un contrôle, à priori, sur le motif économique qui est de même nature que le contrôle prud'homal (examen de la cause réelle et sérieuse) avec toutefois un objectif différent puisqu'il vise, non une réparation pécuniaire du préjudice né de la rupture, mais à éviter ou à limiter le nombre de licenciement en faisant pression sur l'employeur.

L'EXAMEN DU PLAN SOCIAL OU DES MESURES SOCIALES

Obligation d'un plan social

Le plan social est obligatoire pour les licenciements

(2) AJ n° 48 juin 1985 l'expert-comptable du comité d'entreprise.

(3) TGI Paris (réf.) 2 février 1990 CCE Alcatel CGA-HBS Ordonnance confirmée par cour d'appel Paris 27 mars 1990.

importants (au moins 10 salariés sur 30 jours) dans les entreprises employant au moins 50 salariés (L. 321-4-1 nouveau). L'employeur « doit établir et mettre en œuvre un plan social pour éviter les licenciements ou en limiter le nombre et pour faciliter le reclassement du personnel dont le licenciement ne pourrait être évité... » (même article).

La loi de 1989 consacre ainsi l'expression de « plan social », contenue dans les accords interprofessionnels que le législateur de 1986 n'avait pas repris.

La loi ne donne pas de liste des mesures susceptibles de figurer dans un tel plan. Plus précis, l'accord interprofessionnel du 10 février 1969 modifié en 1974 et 1986 (4) énumère à l'article 12 § I une série de mesures notamment :

- aménagement et/ou réduction des horaires de travail
- temps partiel volontaire
- recours à des mesures de mutation
- recherche des possibilités de reclassement interne ou, le cas échéant, externe
- étalement dans le temps des licenciements éventuels, afin de faciliter les opérations de reclassements,
- aide aux départs volontaires ou anticipés et à la réalisation de projets individuels
- conventions avec le fonds national de l'emploi.

Pour plus de détails on se reportera aux fiches pratiques du présent numéro.

En tout état de cause le plan social doit avoir un contenu suffisant au regard des moyens de l'entreprise (5).

Absence d'obligation de plan social

Le plan social n'est pas obligatoire dans les entreprises de moins de 50 salariés ainsi que dans les entreprises de 50 salariés au moins, qui envisagent de licencier moins de 10 salariés.

Dans ce cas, les employeurs sont soumis à des obligations minimales :

- proposition des conventions de conversion (L. 321-5)
- procéder à une exploration attentive des possibilités offertes par les conventions d'allocations spécia-

les du FNE (art. 12 § III de l'accord interprofessionnel de 1969 modifié).

Consultation ou négociation ?

La loi réserve aux seuls syndicats représentatifs la négociation d'accords collectifs (L. 132-2). Le comité d'entreprise n'est pas un organe de négociation avec l'employeur. Toute proposition de négociation doit donc être traitée en deux temps : une étape de consultation et d'avis des représentants du personnel et une étape de négociation proprement dite avec les délégués syndicaux.

L'ORDRE DES LICENCIEMENTS

Le législateur de 1989 n'a pas modifié de manière fondamentale le régime juridique des critères à retenir pour fixer l'ordre des licenciements. L'article L. 321-1-1 (ex. L. 321-1) est partiellement modifié et complété par un allongement de la liste des critères.

Outre les charges de famille, l'ancienneté, et les qualités professionnelles « appréciées par catégorie » (précision ajoutée), il convient de prendre en compte « la situation des salariés qui présentent des caractéristiques sociales rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile, notamment des personnes handicapées et des salariés âgés ».

L'article L. 321-1-1 fait obligation à l'employeur, à défaut de convention ou accord collectif de travail applicable, de définir après consultation des représentants du personnel les critères pour fixer l'ordre des licenciements.

Comme par le passé (6), le rôle des représentants du personnel consistera à :

- s'opposer aux licenciements discriminatoires qu'il s'agisse de discrimination en raison du sexe, de discrimination fondée sur l'origine, l'appartenance à une ethnie, une nation ou une race, ou qu'il s'agisse d'une discrimination fondée sur l'appartenance ou l'activité syndicale,
- rechercher l'objectivité et la transparence des critères de choix dès lors que ces critères ne sont pas fixés conventionnellement.

Le rôle de l'administration

La loi du 2 août 1989 ne modifie pas fondamentalement le rôle de l'administration du travail dans la procédure de licenciement collectif pour motif économique tel qu'il résulte de la réforme de 1986. Elle formalise un droit de proposition pour compléter ou modifier le plan social dans un alinéa ajouté à la fin de l'article L. 321-7.

Rappelons les principales indications qui figuraient dans le numéro spécial d'Action Juridique n° 63/64 de mai-juillet 1987, en distinguant les règles qui concernent les licenciements de 10 salariés et plus, et les règles générales applicables à tous les licenciements.

Licenciements de 10 salariés et plus

OBLIGATION DE NOTIFICATION DU PROJET PAR L'EMPLOYEUR

Elle est prévue par l'article L. 321-7 alinéa 2 et doit être faite au plus tôt le lendemain de la date prévue

(5) Sur ce point l'ordonnance rendue par TGI Troyes (réf.) 8 septembre 1987 AJ n° 72 p. 22.

(6) AJ n° 63/64 p. 24.

(4) AJ n° 62 avril 87 p. 13 et suivantes.

pour la première réunion des représentants du personnel qu'il y ait deux ou trois réunions (expertise). Cette notification est accompagnée des documents prévus à l'article L. 321-4 (ceux adressés aux représentants du personnel).

VERIFICATION DE LA REGULARITE DE LA PROCEDURE

Les prérogatives de l'administration à ce titre sont prévues par l'alinéa 3 de l'article L. 321-7. Il s'agit de s'assurer :

- que les représentants du personnel ont été informés, réunis et consultés,
- que les règles relatives à l'élaboration des mesures sociales ont été respectées,
- que les mesures sociales « *seront effectivement mises en œuvre* ».

L'intervention de l'administration prend la forme d'un « *avis écrit précisant la nature de l'irrégularité constatée* » (L. 321-7 alinéa 6) adressé dans un délai qui est fixé suivant les cas à 21, 28, ou 35 jours (délais allongés par la loi de 1989).

L'employeur est tenu de répondre et adresse copie de sa réponse aux représentants du personnel. Le défaut de réponse dans les délais ci-dessus provoque un report de la fin du délai et le cas échéant un report de la date d'envoi des lettres de licenciement (L. 321-7 alinéa 7).

PROPOSITIONS POUR COMPLETER OU MODIFIER LE PLAN SOCIAL

C'est la principale innovation de la réforme quant à l'intervention de l'administration.

Ces propositions doivent être formulées avant la dernière réunion des représentants du personnel (L. 321-7 alinéa 8). En l'absence de représentation du personnel elles sont portées à la connaissance du personnel par voie d'affichage sur les lieux de travail ainsi que la réponse motivée de l'employeur à ces propositions.

Cette nouvelle disposition légale est une incitation législative adressée à l'administration du travail pour qu'elle joue un rôle plus actif dans l'élaboration des plans sociaux.

Pour tous les licenciements collectifs

L'absence de prérogatives particulières conférées à l'administration pour les licenciements de 2 à 9 salariés ne signifie pas que l'administration n'a aucun droit de regard sur ces procédures.

En toutes hypothèses, le code du travail confère aux inspecteurs du travail un pouvoir général de contrôle sur l'application des règles de droit de travail et le pouvoir de constater les infractions pénales (L. 611-1).

LICENCIEMENT DE DELEGUE POUR MOTIF ECONOMIQUE

Licenciement individuel

Le délégué est convoqué à l'entretien préalable au cours duquel l'employeur doit lui proposer une convention de conversion. Ce n'est qu'après cet entretien que la procédure spéciale de licenciement des délégués doit être mise en œuvre : consultation du comité d'entreprise (cas des délégués élus) et demande d'autorisation de licenciement adressée à l'inspecteur du travail (R. 436-1).

L'inspecteur du travail examine la demande selon la procédure habituelle et en fonction des critères définis par le Conseil d'Etat (1).

Si l'inspecteur du travail refuse d'autoriser le licenciement, celui-ci ne peut être prononcé. S'il l'autorise, le délégué dispose d'un délai de 7 jours à compter de la notification de la décision d'autorisation pour accepter ou non la convention de conversion. S'il la refuse, l'employeur peut lui adresser une lettre de licenciement. S'il l'accepte, la rupture d'un commun accord intervient, à notre avis, à l'expiration du délai de 7 jours.

Délégué compris dans un licenciement de 2 à 9 salariés

L'employeur doit suivre la même procédure qu'en cas de licenciement individuel. Toutefois, conformément au régime applicable à ce type de licenciement il doit, avant l'entretien préalable, consulter le CE (ou les DP dans les entreprises de moins de 50 salariés) sur le projet de licenciement collectif.

Délégué compris dans un licenciement de 10 salariés et plus

La procédure spéciale de licenciement ne peut être mise en œuvre avant la deuxième réunion des représentants du personnel (avant la 3^e réunion en cas d'expertise).

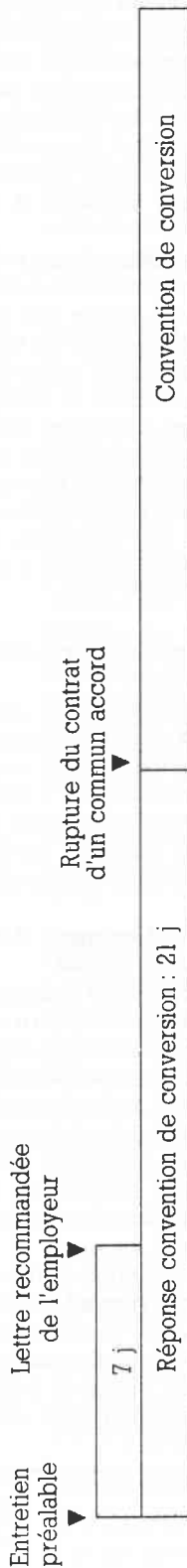
Comme précédemment le délégué dont le licenciement a été autorisé dispose d'un délai de 7 jours à compter de la notification de la décision de l'inspecteur pour accepter ou non la convention de conversion (L. 321-6 dernier alinéa).

En tout état de cause, la lettre de licenciement ne peut être adressée avant l'expiration du délai de 30, 45 ou 60 jours (selon l'importance du licenciement) courant à compter de la notification du projet de licenciement au directeur départemental (voir schémas).

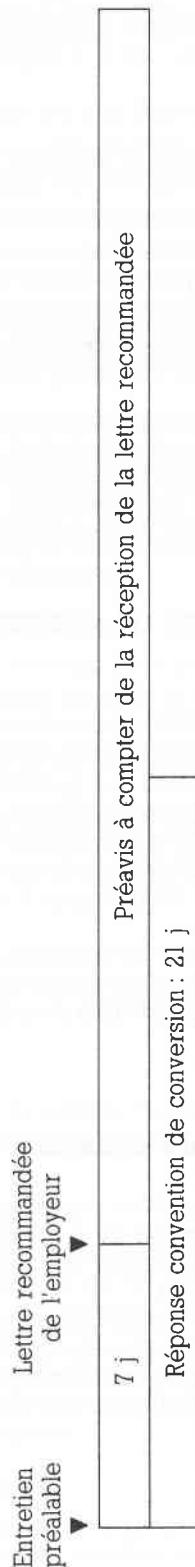
(1) AJ n° 74 p. 7.

1. Licenciement de 1 à 9 salariés

I. Le salarié accepte la convention de conversion



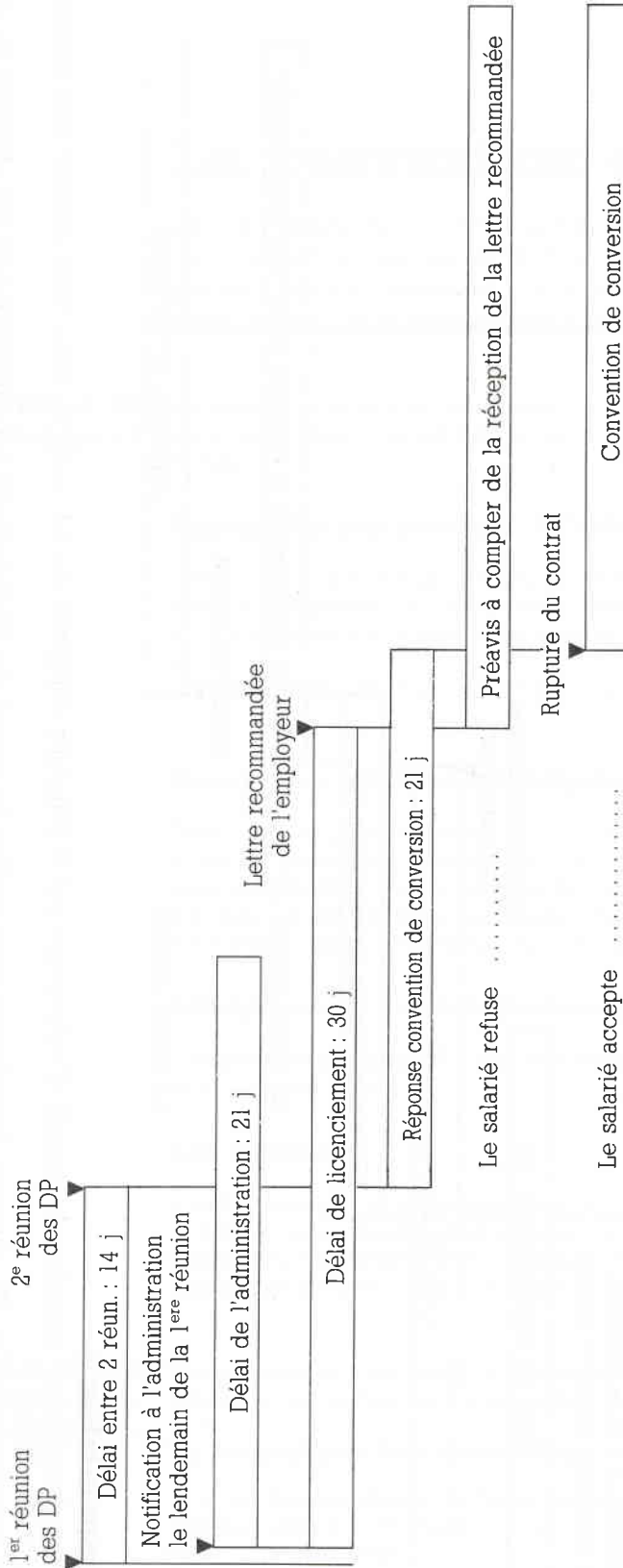
II. Le salarié refuse la convention de conversion



Commentaires :

- Si le licenciement concerne 2 à 9 salariés, l'entretien préalable doit être précédé d'une consultation des représentants du personnel (CE, ou DP).
- L'employeur doit respecter un délai de 7 jours avant l'envoi des lettres de licenciement (15 j si licenciement individuel d'un cadre). Ce délai court à compter de l'entretien préalable (art. L. 122-14-1).
- Le délai de réponse à la convention de conversion est de 21 jours à compter du jour de l'entretien préalable (art. L. 321-6). Si le salarié accepte, son contrat est rompu à l'expiration de ce délai (art. L. 321-6). S'il refuse, il est licencié à compter de la réception de la lettre recommandée envoyée au 7^e jour suivant l'entretien (art. L. 122-14-1).

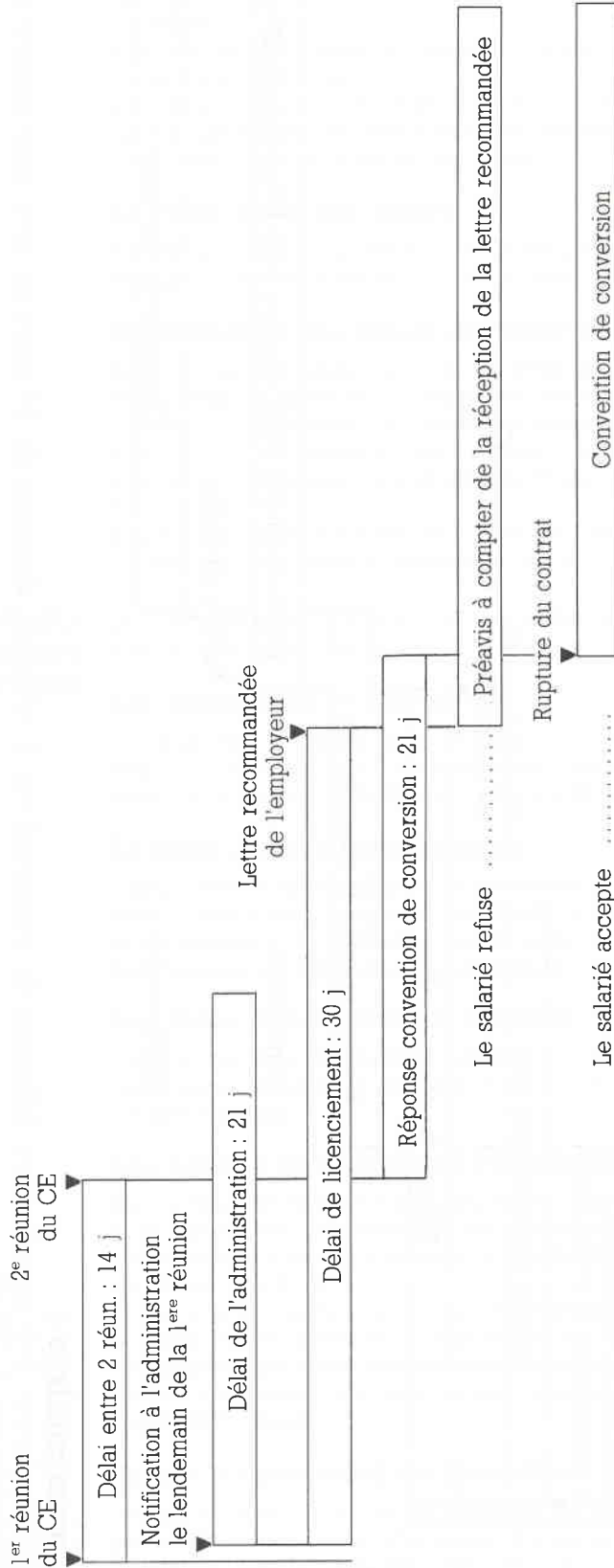
2. Licenciement de 10 et plus dans une entreprise de 11 à 49 salariés avec DP



Commentaires :

- L'employeur doit consulter les délégués du personnel sur 2 réunions séparées de 14 jours au plus (sauf accord plus favorable, art. L. 321-3).
- Le lendemain de la 1^{ère} réunion, l'employeur doit notifier le projet de licenciement à l'administration qui dispose de 21 jours pour vérifier les procédures, le plan social et la mise en œuvre des conventions de conversion (art. L. 321-7).
- L'employeur doit respecter un délai de 30 jours avant l'envoi des lettres de licenciement. Ce délai court à compter de la notification à l'administration (art. L. 321-6).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés à l'issue de la dernière réunion des délégués du personnel. Le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6).

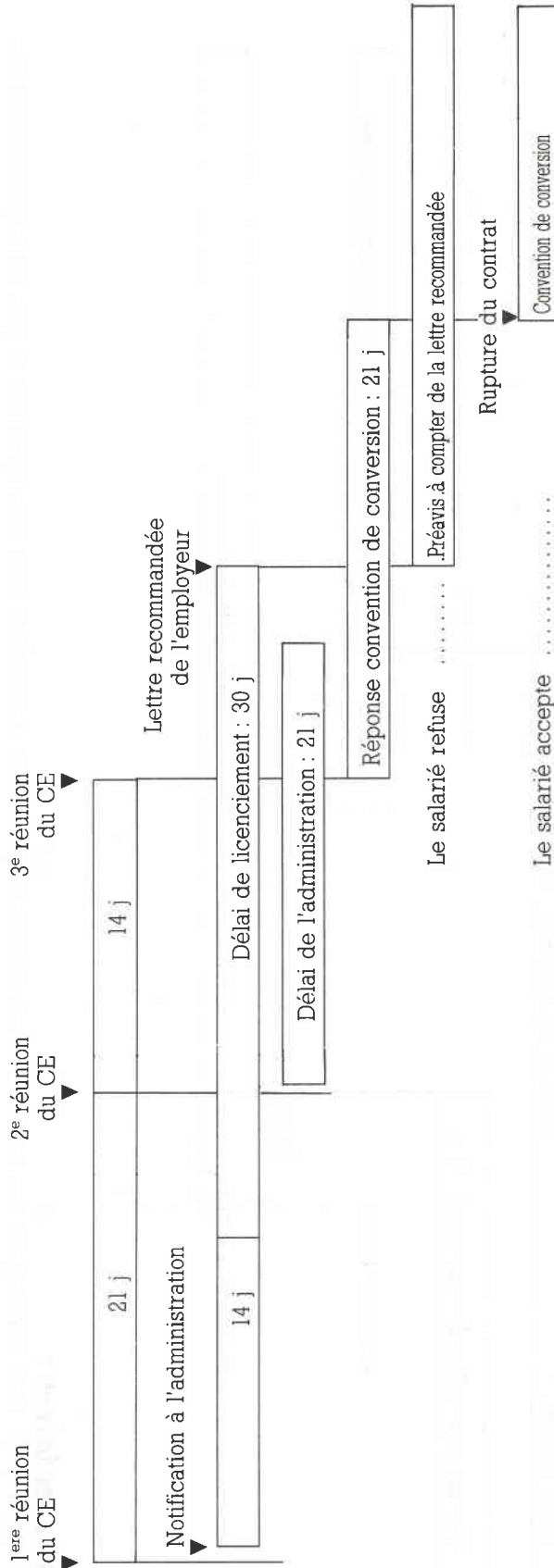
3. Licenciement de 10 à 99 salariés dans une entreprise de 50 salariés et plus avec CE, sans expertise



Commentaires :

- L'employeur doit consulter le comité d'entreprise sur 2 réunions séparées de 14 jours au plus (sauf accord plus favorable, art. L. 321-3).
- Le lendemain de la 1^{ère} réunion, l'employeur doit notifier le projet de licenciement à l'administration qui dispose de 21 jours pour vérifier les procédures, le plan social et la mise en œuvre des conventions de conversion (art. L. 321-7).
- L'employeur doit respecter un délai de 30 jours avant l'envoi des lettres de licenciement. Ce délai court à compter de la notification à l'administration (art. L. 321-6).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés à l'issue de la dernière réunion du comité. Le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6).

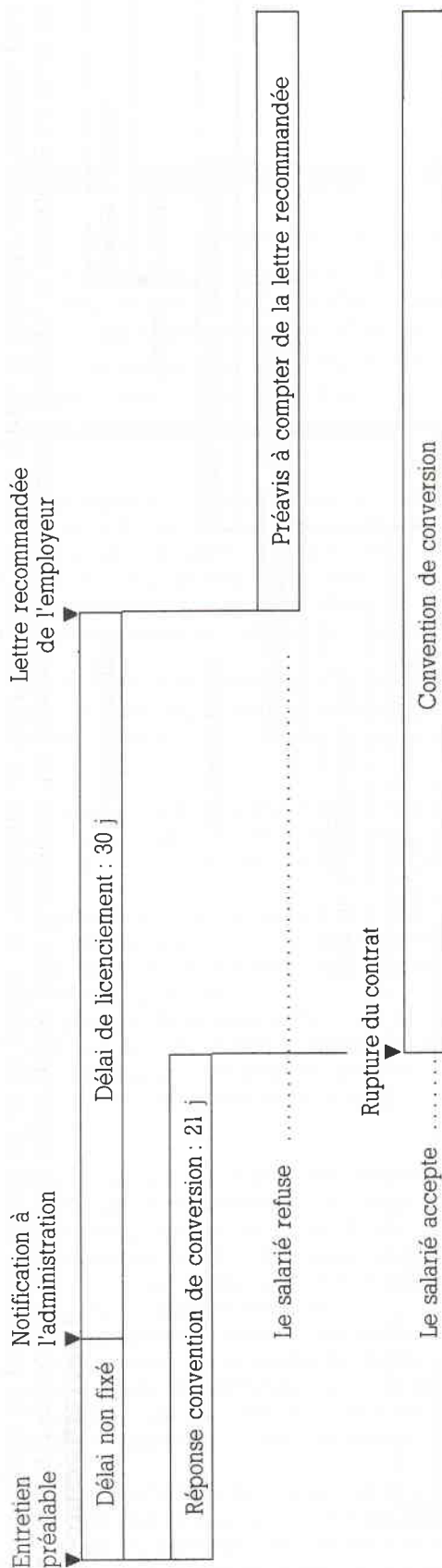
4. Licenciement de 10 à 99 salariés dans une entreprise de 50 salariés et plus avec CE, avec expertise



Commentaires :

- En cas d'expertise, le comité d'entreprise tient 3 réunions. La première sert à désigner l'expert, la deuxième se tient 21 jours après la première (entre 20 et 22 jours), la troisième se tient au plus 14 jours après la seconde (sauf accord plus favorable, art. L. 321-7-1).
- Le lendemain de la 1^{ère} réunion, l'employeur doit notifier le projet de licenciement à l'administration en l'informant du recours à l'expertise et de la date de la 2^{ème} réunion du CE (art. L. 321-7-1, L. 321-7).
- L'employeur doit respecter un délai de 30 jours avant l'envoi des lettres de licenciement (art. L. 321-6). Ce délai court à partir du 14^e jour suivant la notification à l'administration (art. L. 321-7-1).
- L'administration dispose de 21 jours pour vérifier les procédures, le plan social et la mise en œuvre des conventions de conversion (art. L. 321-7). Ce délai court à compter du lendemain de la seconde réunion du CE (art. L. 321-7-1).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés à l'issue de la dernière réunion du CE, le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6, L. 321-7-1).

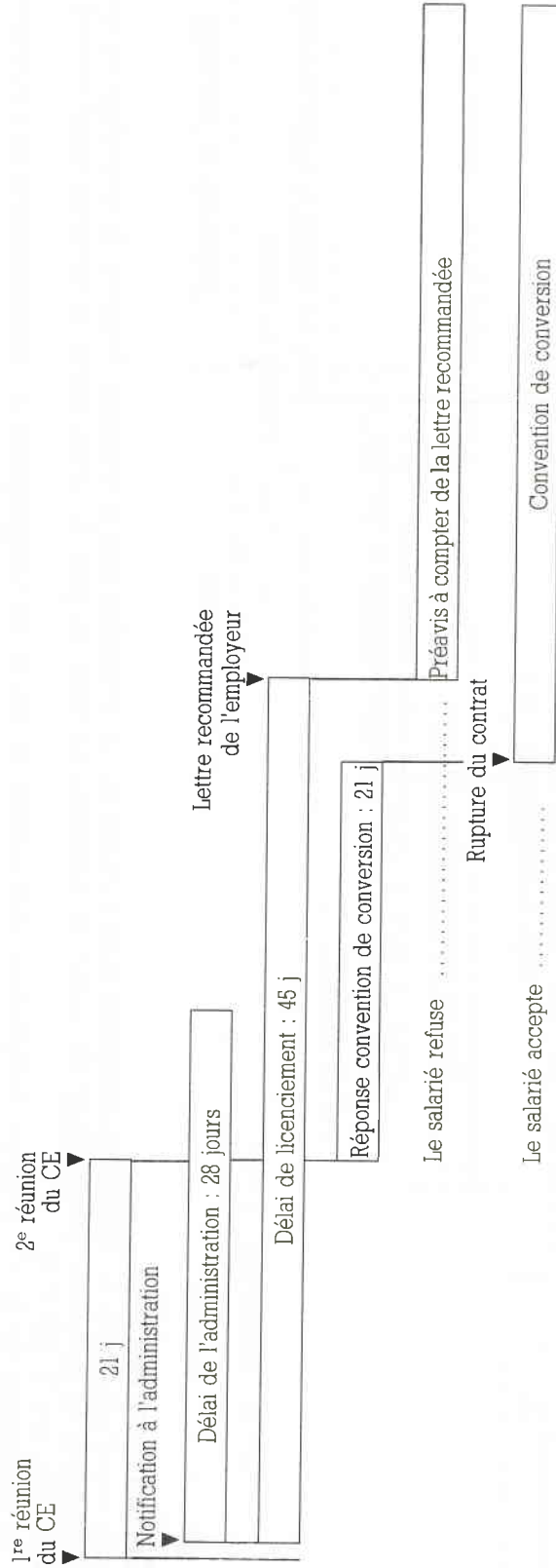
5. Licenciement de 10 à 99 dans une entreprise sans CE ni DP



Commentaires :

- L'employeur doit convoquer les salariés à un entretien préalable individuel dès lors qu'il n'y a pas de représentant du personnel dans l'entreprise (art. L. 122-14).
- Il doit ensuite notifier le projet de licenciement à l'administration (art. L. 321-7).
- Il doit respecter un délai de 30 jours avant l'envoi des lettres de licenciement. Ce délai court à compter de la notification à l'administration (art. L. 321-6).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés lors de l'entretien préalable. Le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6).

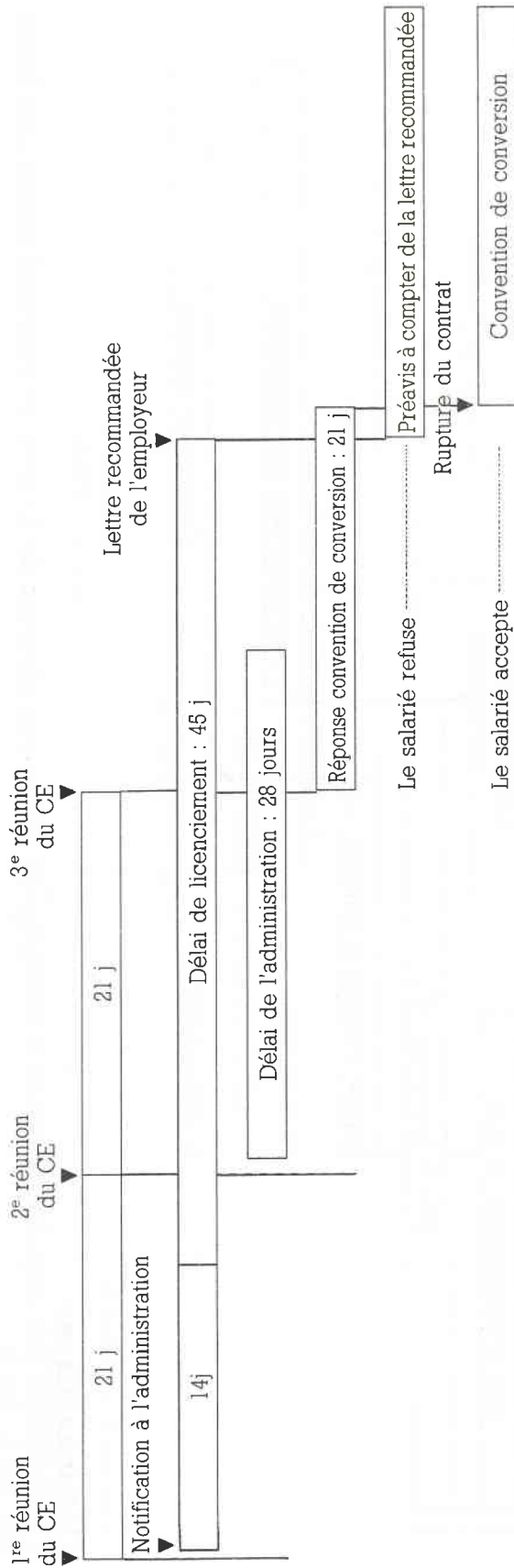
6. Licenciement de 100 à 249 dans une entreprise avec CE, sans expertise



Commentaires :

- L'employeur doit consulter le comité d'entreprise sur 2 réunions séparées de 21 jours au plus (sauf accord plus favorable, art. L. 321-3).
- Le lendemain de la 1^{ère} réunion, l'employeur doit notifier le projet de licenciement à l'administration qui dispose de 28 jours pour vérifier les procédures, le plan social et la mise en œuvre des conventions de conversion (art. L. 321-7).
- L'employeur doit respecter un délai de 45 jours avant l'envoi des lettres de licenciement. Ce délai court à compter de la notification à l'administration (art. L. 321-6).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés à l'issue de la dernière réunion du comité. Le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6).

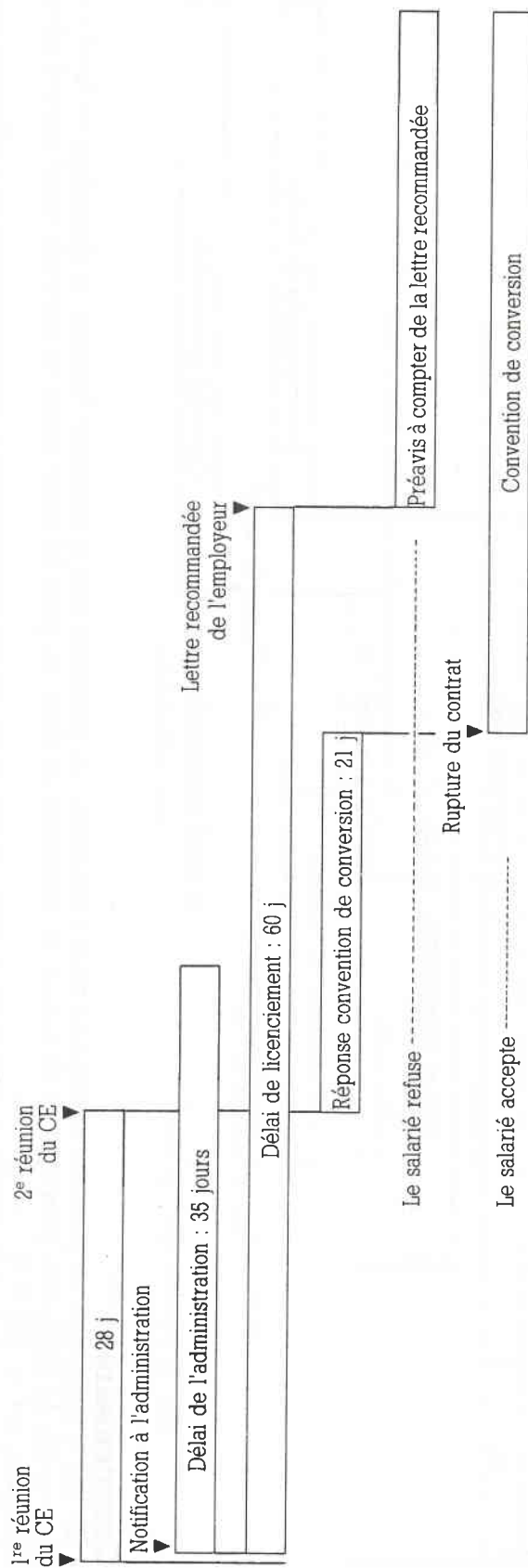
7. Licenciement de 100 à 249 dans une entreprise avec CE, avec expertise



Commentaires :

- En cas d'expertise, le comité d'entreprise tient 3 réunions. La première sert à désigner l'expert, la deuxième se tient 21 jours après la première (entre 20 et 22 jours), la troisième se tient au plus 21 jours après la seconde (sauf accord plus favorable, art. L. 321-7-1).
- Le lendemain de la 1^{ère} réunion, l'employeur doit notifier le projet de licenciement à l'administration en l'informant du recours à l'expertise et de la date de la 2^e réunion du CE (art. L. 321-7-1, L. 321-7).
- L'employeur doit respecter un délai de 45 jours avant l'envoi des lettres de licenciement (art. L. 321-6). Ce délai court à partir du 14^e jour suivant la notification à l'administration (art. L. 321-7-1).
- L'administration dispose de 28 jours pour vérifier les procédures, le plan social et la mise en œuvre des conventions de conversion (art. L. 321-7). Ce délai court à compter du lendemain de la seconde réunion du CE (art. L. 321-7-1).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés à l'issue de la dernière réunion du CE, le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6, L. 321-7-1).

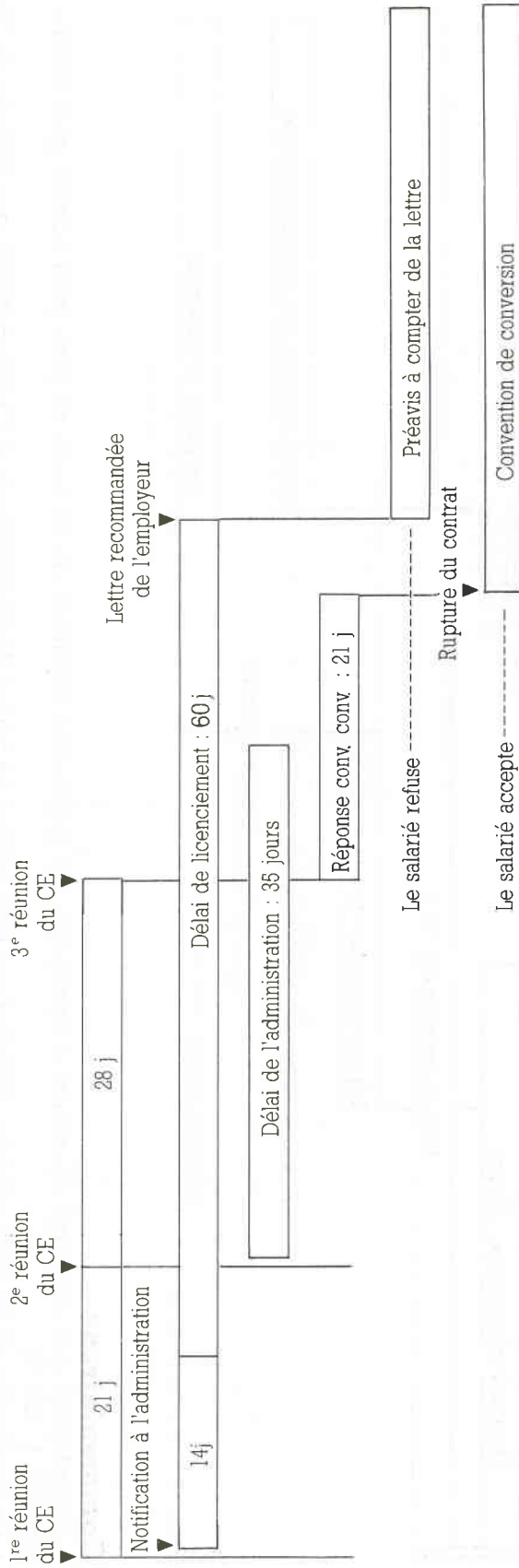
8. Licenciement de 250 et plus dans une entreprise avec CE, sans expertise



Commentaires :

- L'employeur doit consulter le comité d'entreprise sur 2 réunions séparées de 28 jours au plus (sauf accord plus favorable, art. L. 321-3).
- Le lendemain de la 1ère réunion, l'employeur doit notifier le projet de licenciement à l'administration qui dispose de 35 jours pour vérifier les procédures, le plan social et la mise en œuvre des conventions de conversion (art. L. 321-7).
- L'employeur doit respecter un délai de 60 jours avant l'envoi des lettres de licenciement. Ce délai court à compter de la notification à l'administration (art. L. 321-6).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés à l'issue de la dernière réunion du comité. Le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6).

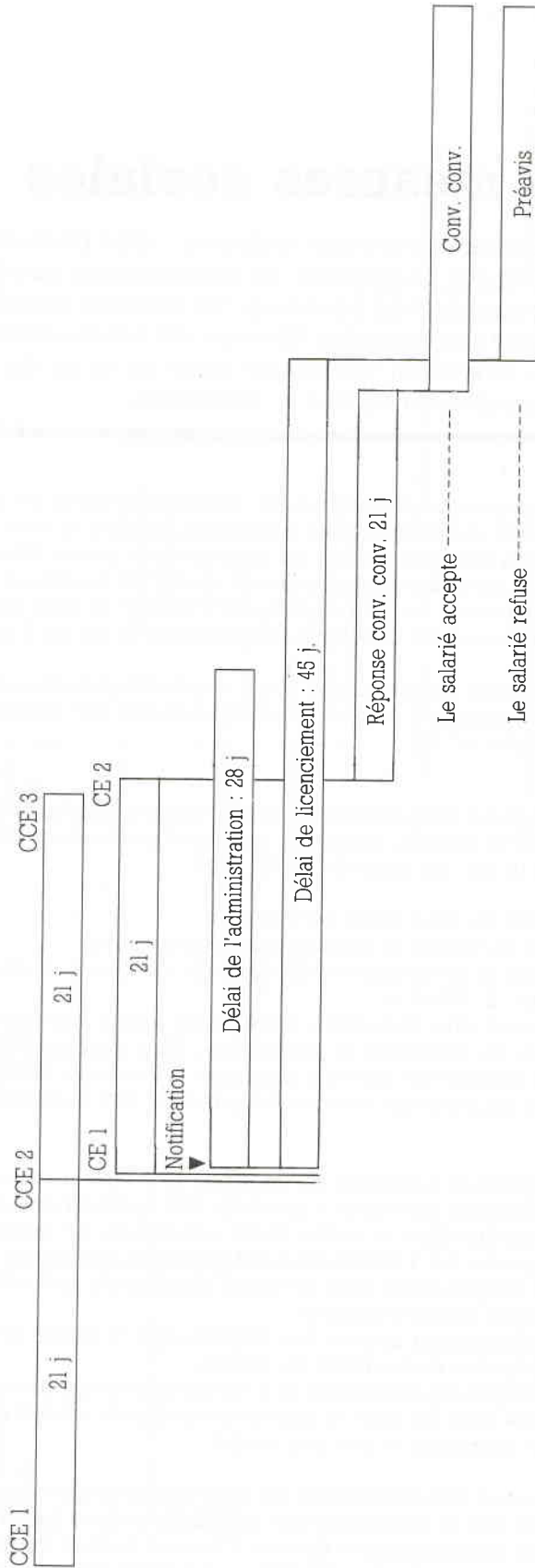
9. Licenciement de 250 et plus dans une entreprise avec CE, avec expertise



Commentaires :

- En cas d'expertise, le comité d'entreprise tient 3 réunions. La première sert à désigner l'expert, la deuxième se tient 21 jours après la première (entre 20 et 22 jours), la troisième se tient au plus 28 jours après la seconde (sauf accord plus favorable, art. L. 321-7-1).
- Le lendemain de la 1ère réunion, l'employeur doit notifier le projet de licenciement à l'administration en l'informant du recours à l'expertise et de la date de la 2^e réunion du CE (art. L. 321-7-1, L. 321-7).
- L'employeur doit respecter un délai de 60 jours avant l'envoi des lettres de licenciement (art. L. 321-6). Ce délai court à partir du 14^e jour suivant la notification à l'administration (art. L. 321-7-1).
- L'administration dispose de 35 jours pour vérifier les procédures, le plan social et la mise en œuvre des conventions de conversion (art. L. 321-7). Ce délai court à compter du lendemain de la seconde réunion du CE (art. L. 321-7-1).
- Les conventions de conversion sont proposées aux salariés concernés à l'issue de la dernière réunion du CE, le délai de réponse est de 21 jours (art. L. 321-6, L. 321-7-1).

10. Articulation CCE/CE : licenciement de 100 à 249, avec expertise



Commentaires :

- Lorsque le licenciement concerne plusieurs établissements, l'employeur doit consulter à la fois le CCE et les CE concernés (art. L. 321-2). L'ensemble des délais se calcule par rapport au nombre total des licenciements (circ. min. du 1.10.89).
- L'expertise s'effectue au niveau du CCE qui tient alors 3 réunions. Les CE tiennent 2 réunions respectivement après la 2^e réunion et la 3^e réunion du CCE (art. L. 321-2, L. 321-7-1).
- La 2^e réunion du CCE a lieu 21 jours après la 1^{ère} (entre 20 et 22 jours). La 3^e réunion du CCE a lieu 21 jours au plus après la 2^e (sauf accord plus favorable, art. L. 321-7-1).
- Les 2 réunions des CE sont séparées par un délai maximum de 21 jours (sauf accord plus favorable, art. L. 321-2, L. 321-3).
- La notification à l'administration a lieu après la 2^e réunion du CCE et la 1^{ère} réunion des CE (circ. min. du 1.10.89, 3.2.1.2). L'administration dispose d'un délai de 28 jours à compter de cette notification (art. L. 321-7, L. 321-7-1).
- Le délai de licenciement est de 45 jours. Il court à compter de la notification à l'administration (art. L. 321-6, L. 321-7-1). Les conventions de conversion sont proposées à l'issue de la dernière réunion des CE (art. L. 321-6).

Les mesures sociales

Les mesures sociales sont multiples : elles peuvent tout aussi bien avoir pour but de prévenir les licenciements que d'en atténuer les conséquences. Pour beaucoup, les mesures actuellement existantes ne sont pas nouvelles. Elles ont été réactualisées. Cependant, il est une innovation importante issue de la loi du 2 août 1989 : la généralisation du droit à la conversion.

La convention de conversion

Cette mesure d'accompagnement des licenciements est le minimum auquel tout salarié, ou presque, peut prétendre. En effet, le droit à la convention de conversion est ouvert à tous les salariés visés par un licenciement économique, qu'il soit individuel ou collectif, qu'il y ait ou non un plan social, que la convention y soit insérée ou pas (voir Fiche n° 1). Sous réserve que les salariés remplissent les conditions d'âge (moins de 56 ans 2 mois) et d'ancienneté.

La convention de conversion ayant vocation à prendre une importance plus grande que jusqu'à ce jour, nous avons décidé d'y consacrer une fiche complète (Fiche n° 1).

Les mesures du plan social

Un plan social doit obligatoirement être établi dans les entreprises employant au moins 50 salariés, lorsque le nombre des licenciements est égal ou supérieur à 10 sur une période de 30 jours.

La finalité du plan social est double :

- éviter ou limiter le nombre des licenciements,
- faciliter le reclassement des salariés dont le licenciement ne peut être évité (art. L. 321-4-1).

Ne pouvant être exhaustifs, nous avons sélectionné un certain nombre de mesures qui répondent à ces finalités. Mais il existe bien d'autres mesures que les employeurs peuvent proposer. Il faut aussi souligner que les représentants du personnel sont en droit de faire des propositions dans ce domaine.

Voici quelques exemples de mesures dont nous n'avons pas parlé :

- les aides à la formation : l'article L. 322-7 prévoit que des accords d'entreprise conclus dans le cadre d'une convention de branche ou d'un accord professionnel sur l'emploi peuvent prévoir la réalisation d'actions de formation de longue durée pour favoriser l'adaptation des salariés aux évolutions de l'emploi dans l'entreprise,
- le reclassement interne des salariés dont le poste est supprimé,
- la réduction de la durée du travail,
- les congés de conversion qu'il ne faut pas confondre avec les conventions du même nom. En effet, le contrat de travail du salarié en congé de conversion est suspendu et non pas rompu.

La liste peut être très longue. Ce qu'il est important de savoir dans ce domaine, c'est que le plan social doit contenir plusieurs mesures et que les représentants du personnel se doivent d'être en mesure de faire des propositions afin que la panoplie du plan soit la plus large possible et permette soit d'éviter les licenciements, soit d'en atténuer le plus possible les conséquences.

La convention de conversion

La convention de conversion permet aux salariés visés par un licenciement économique de bénéficier pendant 6 mois d'actions personnalisées destinées à favoriser leur reclassement.

Le droit à la conversion

Le droit à la convention de conversion est ouvert à tous les salariés visés par un licenciement économique qui ont 2 ans d'ancienneté et moins de 56 ans et 2 mois.

Entreprises non soumises à l'obligation d'un plan social

L'employeur doit obligatoirement proposer la convention de conversion aux salariés remplissant les conditions, dans les cas suivants :

- Licenciement de moins de 10 salariés quel que soit l'effectif de l'entreprise,
- Licenciement de 10 salariés et plus dans les entreprises de moins de 50 salariés.

Entreprises soumises à l'obligation d'un plan social

Dans le cas d'un licenciement de 10 salariés et plus dans une entreprise d'au moins 50 personnes, l'employeur doit établir un plan social. Le plan social peut comprendre les conventions de conversion. Si le plan social ne le prévoit pas, les salariés remplissant les conditions peuvent néanmoins demander à en bénéficier. L'employeur doit les informer de ce droit.

Entreprises en redressement ou liquidation judiciaires

L'employeur doit proposer la convention de conversion aux salariés remplissant les conditions.

Les sanctions

L'employeur qui ne propose pas les conventions de conversion doit verser à l'ASSEDIC une pénalité d'un mois de salaire par salarié concerné. Les salariés peuvent également saisir le conseil de prud'hommes pour demander des dommages intérêts (voir Action Juridique n° 70 p. 19).

La mise en œuvre des conventions

L'employeur doit proposer la convention à chaque salarié concerné en lui remettant un formulaire d'information et d'adhésion.

La proposition des conventions

Pour les licenciements de moins de 10 salariés, ou lorsqu'il n'y a pas de représentants du personnel, la convention de conversion est proposée lors de l'entretien préalable.

Dans le cas des licenciements de 10 salariés et plus, la proposition est faite à chaque salarié concerné, à l'issue de la dernière réunion des représentants du personnel.

L'acceptation de la convention

L'acceptation de la convention entraîne la rupture du contrat, sans préavis, à l'issue du délai de réponse (quelle que soit la date exacte de l'acceptation).
Toutefois :

- Le salarié et l'employeur peuvent convenir de reporter la rupture dans la limite de 2 mois maximum,
- Le salarié qui avait normalement droit à un préavis supérieur à 2 mois, a droit à une indemnité compensatrice correspondant à la différence (exemple : 1 mois si le préavis est de 3 mois).

Le refus de la convention

En cas de refus de la convention, le salarié est licencié à l'issue des délais légaux ou conventionnels de licenciement.

L'articulation des délais de réflexion et de licenciement

Dans un certain nombre de cas, les délais de licenciement expirent avant la fin du délai de réponse à la convention de conversion. L'employeur doit alors adresser à l'expiration des délais de licenciement une lettre recommandée avec accusé de réception aux salariés concernés pour leur préciser :

- le délai de réponse dont ils disposent encore pour accepter ou refuser la convention,
- que cette lettre constitue leur lettre de licenciement en cas de refus de la convention, leur préavis démarrant dès la réception de la lettre.

La situation du salarié en conversion

La convention de conversion démarre dès la rupture du contrat de travail. Elle dure 6 mois maximum.

Les allocations de conversion

Pendant les 2 premiers mois, le salarié en conversion perçoit de l'ASSEDIC des allocations égales à 83 % de son salaire antérieur brut. Pendant les 4 mois suivants, il perçoit 70 % de son salaire antérieur brut.

Le bilan évaluation-orientation

Chaque salarié ayant adhéré à la convention de conversion bénéficie d'un bilan évaluation-orientation organisé par l'ANPE destiné à faire le point sur ses acquis professionnels et à déterminer des pistes de reclassement. Le bilan doit permettre d'assurer un suivi individualisé pendant toute la durée de la convention.

Les aides à la recherche d'emploi

L'ANPE met à la disposition des salariés en conversion les offres d'emploi, des ateliers techniques d'aide à la recherche d'emploi, des informations sur les entreprises ...

Les actions de formations éventuelles

Au vu des résultats du bilan, des actions de formation peuvent être proposées par l'ANPE au salarié en conversion. Ces actions peuvent être :

- des actions d'aide à la réinsertion (évaluation des compétences, techniques de recherche d'emploi ...),
- des actions d'actualisation ou d'élargissement des connaissances permettant une remise à niveau ou une adaptation à un type d'emploi ou encore la réalisation d'un projet professionnel spécifique.

Ces actions ne peuvent en principe dépasser 300 h sauf nécessité au vu des résultats du bilan.

Après la convention de conversion

Les salariés qui n'ont pu se reclasser au cours des 6 mois de conversion, perçoivent ensuite les allocations d'assurance chômage dans les mêmes conditions que les salariés licenciés. Toutefois, les durées d'indemnisation sont diminuées de 2 mois.

Textes : Loi du 2 août 1989, décret du 31 août 1989, avenant du 22 juin 1989 à l'accord interprofessionnel sur l'emploi du 20 octobre 1986, convention d'assurance conversion du 7 juillet 1989.

L'Aide au passage à mi-temps du FNE

La conclusion d'une telle convention permet d'éviter des licenciements pour motif économique en transformant temporairement des emplois à temps plein en emplois à temps partiel.

Conditions à remplir

Pour que le salarié puisse bénéficier de l'allocation temporaire prévue, il est nécessaire qu'une convention ait été conclue entre l'Etat et l'entreprise. Mais d'autres conditions sont nécessaires.

Ancienneté et temps de travail

A la date de l'adhésion, le salarié doit justifier d'au moins un an d'appartenance continue à l'entreprise. Il doit avoir travaillé à temps plein pendant les 12 mois précédant cette adhésion.

Aptitude physique

Le salarié doit être apte physiquement à exercer un emploi au moment de la transformation de l'emploi à temps plein en emploi à mi-temps. Si ce n'est pas le cas pour cause de maladie ou accident, l'allocation temporaire n'est versée qu'à compter du jour de la reprise du travail à mi-temps.

Adhésion

Le salarié adhère personnellement et volontairement à la convention conclue entre l'entreprise et l'Etat.

Avenant au contrat de travail

Le salarié doit avoir conclu avec son employeur un avenant temporaire au contrat de travail fixant à mi-temps la durée du travail pendant la période de versement de l'allocation temporaire.

L'allocation temporaire

Montant

La première année, l'allocation est égale à 20 % du salaire de référence. Elle ne peut être inférieure à 30 % du SMIC. La deuxième année, l'allocation est égale à 10 % du salaire de référence sans pouvoir être inférieure à 25 % du SMIC.

Durée de versement

La durée maximale de versement de l'allocation est de 2 ans.

Situation du salarié

Pendant la durée de la convention

- Travail à mi-temps : minimum 17 h 30 et maximum 20 h par semaine.
- Priorité pour un retour à temps complet.
- Couverture sociale : validation des trimestres au titre de l'assurance-vieillesse. En cas de maladie ou d'accident, l'allocation complémentaire s'ajoute aux prestations versées par la sécurité sociale.

A la fin de la convention

L'horaire ancien s'applique. En cas de licenciement à l'issue de la période, comme pendant celle-ci, les indemnités de licenciement sont calculées sur la base du salaire antérieur à l'adhésion à la convention. Il en va de même pour les allocations d'assurance-chômage.

La pré-retraite à mi-temps du FNE

Cette mesure permet la transformation d'emplois à temps plein en emplois à mi-temps lorsque ces emplois sont occupés par des travailleurs âgés menacés d'un licenciement pour motif économique.

Conditions à remplir

La condition préalable réside dans la conclusion d'une convention entre l'Etat et l'entreprise. Cependant, les salariés doivent aussi réunir un certain nombre de conditions pour pouvoir prétendre à cette mesure.

Age et ancienneté dans l'entreprise

Peuvent bénéficier de cette mesure les salariés âgés de plus de 56 ans 2 mois (exceptionnellement de plus de 55 ans) et de moins de 60 ans (ou 65 ans s'ils ne justifient pas de 150 trimestres d'assurance-vieillesse). A la date de transformation du contrat de travail, le salarié doit justifier d'un minimum d'un an d'appartenance continue à l'entreprise.

Durée du travail et aptitude

Le salarié doit avoir travaillé à temps plein pendant les 12 mois précédant le passage à mi-temps.

Il doit être apte à exercer un emploi à la date de la transformation. Si ce n'est pas le cas (maladie ou accident) l'allocation n'est versée qu'à compter de la reprise du travail à mi-temps.

Affiliation à la sécurité sociale et autres conditions

Les conditions sont les mêmes que pour la pré-retraite totale (voir fiche n° 4).

Adhésion

Chaque salarié concerné adhère volontairement et individuellement à la convention conclue entre l'Etat et l'entreprise.

L'allocation spéciale

Montant

L'allocation est égale à 30 % du salaire journalier de référence dans la limite du plafond de sécurité sociale et à 25 % pour la part comprise entre ce plafond et 4 fois celui-ci.

Durée du versement

Le versement s'interrompt lorsque le salarié fait liquider un avantage vieillesse ou atteint 65 ans. Il est suspendu en cas de reprise d'une activité à temps plein. Par contre, le versement est maintenu en cas de maladie ou d'accident.

Situation du salarié

La durée du travail doit être comprise entre 17 h 30 et 20 h hebdomadaires. Le salarié dispose d'une priorité pour l'attribution d'un emploi à temps complet sur tout emploi qui se libère.

Licenciement économique

Si le salarié est licencié pour motif économique, il peut adhérer à la convention de pré-retraite licenciement conclue par l'entreprise.

Textes : Ordonnance n° 86-948 du 11 août 1986 ; décrets n° 87-269, 87-270 et arrêté du 15 avril 1987 ; décret n° 87-603 du 31 juillet 1987 ; arrêté du 15 septembre 1987.

La pré-retraite du FNE

Les entreprises qui envisagent de licencier pour motif économique peuvent conclure avec l'Etat une convention d'allocations spéciales du FNE. Elle permet aux salariés âgés dont le reclassement est impossible de bénéficier de la pré-retraite.

Conditions à remplir

Age et ancienneté dans l'entreprise

Il faut avoir plus de 56 ans et deux mois (exceptionnellement plus de 55 ans) et moins de 60 ans (ou 65 ans si les salariés ne justifient pas de 150 trimestres d'assurance vieillesse). A la date de rupture du contrat de travail, le salarié doit justifier d'un minimum d'un an d'appartenance continue à l'entreprise.

Affiliation à la sécurité sociale

Il faut avoir appartenu pendant au moins 10 ans à un ou plusieurs régimes de sécurité sociale au titre d'emplois salariés.

Autres conditions

- Ne pas être chômeur saisonnier
- Ne pas être en mesure de bénéficier d'une pension vieillesse pour inaptitude au travail
- N'avoir aucune autre activité professionnelle.

Adhésion

Chaque salarié concerné adhère volontairement et individuellement à la convention conclue entre l'Etat et l'entreprise.

L'allocation spéciale

Montant et paiement

Il est égal à 65 % du salaire journalier de référence dans la limite du plafond de sécurité sociale et à 50 % pour la part du salaire comprise entre ce plafond et 4 fois le plafond de sécurité sociale. L'allocation est versée après un délai de carence courant à compter du lendemain de la fin du contrat de travail. Le délai de carence est égal au nombre de jours correspondant aux indemnités compensatrices de congés payés. L'allocation cesse d'être versée lorsque, à partir de 60 ans, l'intéressé justifie de 150 trimestres d'assurance vieillesse, et à 65 ans en tout état de cause.

Financement

Salariés et employeurs participent au financement. Le salarié doit abandonner au profit du FNE la différence entre l'indemnité conventionnelle de licenciement et une indemnité calculée comme l'indemnité versée pour le départ en retraite, au moins égale à l'indemnité légale de licenciement. La participation du salarié est plafonnée à une somme égale à 3 % du salaire journalier de référence multipliée par le nombre de jours de versement de l'allocation, sauf conventions particulières.

Situation du salarié

Le salarié en pré-retraite est dispensé de rechercher un emploi. Toute la période de pré-retraite est validée au titre de l'assurance vieillesse.

Textes : art. L. 322-4 et R. 322-7.

L'aide à la mobilité géographique

Les conventions d'aide à la mobilité géographique ont pour objet de favoriser la mobilité des salariés licenciés pour motif économique ou ayant adhéré à une convention de conversion, en leur apportant une aide financière.

Conditions à remplir

Salariés concernés

Ce sont les salariés qui acceptent un nouvel emploi impliquant une mobilité géographique et dont l'entreprise d'origine est située dans une zone atteinte d'un grave déséquilibre de l'emploi.

Reclassement

Pour bénéficier de l'aide, les salariés doivent s'être reclassés dans un délai maximum d'un an à compter de la notification de leur licenciement ou de leur adhésion à une convention de conversion. Le reclassement peut se faire soit par contrat à durée indéterminée, soit par contrat à durée déterminée. Mais, il doit s'effectuer dans une entreprise n'appartenant pas au même groupe que celle qui a licencié.

Adhésion

Les salariés adhèrent personnellement à la convention de mobilité conclue entre l'employeur et l'Etat. Ils peuvent adhérer à la convention après leur reclassement et leur déménagement, dans le délai maximum d'un an.

L'aide Objet

L'aide a pour objet de participer aux frais de déménagement et de réinstallation exposés par les salariés adhérents à la convention.

Financement

Entreprises et Etat participent au financement. Pour ce qui concerne la participation de l'Etat, elle est :

- dans les pôles de conversion et les zones de graves difficultés d'emploi de 50 % maximum dans les entreprises de 500 salariés et plus, et de 70 % dans les entreprises de moins de 500 salariés. Dans ce dernier cas, l'assiette de la contribution de l'Etat est plafonnée à 30 000 F par bénéficiaire avec une majoration de 3 000 F par enfant de moins de 16 ans,
 - en-dehors des pôles de conversion et des zones de graves difficultés, le taux est le même mais l'assiette est plafonnée à 20 000 F majorée de 3 000 F par enfant de moins de 16 ans,
 - de 10 000 F maximum par bénéficiaire lorsque l'entreprise ne peut assumer sa contribution. L'aide est majorée de 1 500 F par enfant à charge.
- C'est l'entreprise signataire qui verse directement au salarié l'aide, lorsque celui-ci s'est reclassé et a changé de domicile.

Textes : art. R. 322-1 (6°) et R. 322-5-1 du code du travail. Décret et arrêté du 11 septembre 1989 (J.O. du 14.09.89).

L'Aide à la réinsertion des travailleurs étrangers

Les travailleurs étrangers licenciés pour motif économique qui souhaitent s'établir dans leur pays d'origine peuvent bénéficier d'une aide à la réinsertion.

Conditions à remplir

Age et situation familiale

Il faut avoir 18 ans minimum, 21 ans dans certains cas. Pour pouvoir bénéficier de l'aide, le salarié doit partir avec son conjoint résidant en France.

Nationalité

Les ressortissants de pays ayant conclu avec la France des accords leur accordant la libre circulation sont exclus de ce dispositif, par exemple les Togolais et les ressortissants d'un pays de la CEE.

Sont aussi exclus du dispositif, les travailleurs étrangers dont le conjoint est français ou citoyen d'un pays de la CEE, et les parents d'enfants français.

Conditions de séjour et de travail

Les salariés doivent être en situation régulière au regard du séjour et disposer d'un titre leur permettant l'exercice d'un travail salarié.

Situation par rapport à l'emploi

L'aide est attribuée :

- aux salariés licenciés ayant déposé une demande d'aide avant la rupture du contrat de travail,
- aux demandeurs d'emploi indemnisés depuis au moins 3 mois.

L'aide

Trois sortes d'aides existent

Aide publique.

Elle comprend :

- la prise en charge des frais de voyage du bénéficiaire et de son conjoint ainsi que de ses enfants mineurs,
- une allocation forfaitaire de déménagement de 2 500 F à 6 700 F pour les ressortissants européens et de 4 000 F à 10 000 F pour les autres,
- une allocation maximum de 20 000 F en vue de faciliter la réalisation du projet d'insertion.

Aide conventionnelle

Elle représente les 2/3 des droits aux allocations de base du régime d'assurance chômage et de fin de droit restant dues.

Aide de l'entreprise

Pour les salariés licenciés, l'aide publique s'ajoute à l'aide versée par le dernier employeur en application d'une convention conclue avec l'Etat ou l'OMI (1).

Situation du salarié

Le salarié ainsi que son conjoint doivent restituer leurs titres de séjour, en échange des autorisations provisoires leur sont délivrées.

Le salarié renonce aux droits attachés à la résidence habituelle en France. Tout séjour ultérieur en France sera soumis au droit commun, sans prise en compte des années de résidence antérieures au départ.

Textes : Décret n° 87-844 du 16.10.87 (J.O. du 17.10.87) ; arrêté du 16.9.88 (J.O. du 23.9.88) ; arrêté du 7.7.89.

(1) Des modalités particulières sont prévues pour les salariés ayant 45 ans et plus : l'allocation publique et l'aide de l'entreprise peuvent être affectées à la constitution d'une rente servie jusqu'à la fin du 60^e anniversaire. Le montant de l'allocation peut dépasser 20 000 F sans excéder 60 000 F en moyenne ni 80 000 F par bénéficiaire.

Le contrôle prud'homal et les sanctions

La loi du 2 août 1989, en ne réintroduisant pas l'autorisation administrative, confirme que, une fois la décision de licenciement prise, le conseil de prud'hommes est la seule juridiction compétente, en première instance, habilitée à exercer un contrôle.

De plus, elle donne un contenu à la notion de licenciement économique, et octroie au conseil de prud'hommes la possibilité de recourir, au bénéfice du salarié, à la technique probatoire du doute.

Le contrôle de la qualification du licenciement

Le conseil de prud'hommes, juge exclusif, en première instance, du licenciement

La juridiction prud'homale pourra être saisie à l'occasion :

- d'un licenciement individuel ;
- d'un licenciement collectif, étant entendu qu'est alors discuté devant le conseil la suite des licenciements individuels qui le constituent et dont le contentieux est supporté par chacun des salariés qui en prend l'initiative (1) ;
- d'un licenciement, autorisé par le juge-commissaire, lors d'une procédure de redressement judiciaire, et présentant un caractère urgent, inévitable et indis-

pensable. Dans une telle hypothèse, le conseil de prud'hommes demeure compétent pour statuer sur les demandes formées par les salariés contre leur employeur (2) ;

- d'une rupture du contrat suite à l'adhésion à une convention de conversion. Si en application de l'article L. 321-6 du code du travail, le contrat de travail d'un salarié ayant accepté de bénéficier d'une convention de conversion est rompu d'un commun

(1) Si lors de la séance de conciliation, une section est saisie de plusieurs demandeurs de procédures contestant le motif économique d'un licenciement collectif, le bureau de conciliation en ordonne la jonction [art. R. 516-48 du code du travail].

(2) Cass. soc. 3 octobre 1989 - SA Soverinie Frères et Cie et autre c/ Arnould et autres in RSJ 11/89 - n° 875 p. 821.

accord entre les parties, il résulte de l'application de l'article L. 511-1 du code du travail que les litiges relatifs à la rupture du contrat de travail rentrant dans ce cadre sont de la compétence du juge prud'homal (3).

L'examen du motif

On ne reviendra pas sur l'analyse de la définition du licenciement économique (voir p. 3) mais sur ses conséquences sur le régime du licenciement. Dorénavant il n'y a plus que deux régimes : le licenciement

pour cause économique [art. L. 321-1 du code du travail] et le licenciement pour autre cause. L'employeur s'il choisit le terrain économique, est obligé de rentrer dans le cadre de cette définition.

La première intervention du juge va être de déterminer dans quel cadre se situe le licenciement ; il lui reviendra alors, le cas échéant, de requalifier un motif personnel en motif économique ou l'inverse. Cette modification est d'importance. Si l'employeur a choisi le terrain économique et qu'à l'examen, en s'appuyant sur la définition légale, il se révèle qu'il s'agit d'un licenciement pour motif personnel, celui-ci devra être déclaré non causé (4).

Le contrôle de la régularité formelle du licenciement

La situation doit être examinée en fonction du nombre de salariés licenciés, de la qualité du salarié et du moment de la procédure. En effet, au regard de ces critères, les obligations patronales seront différentes.

Le licenciement individuel

L'employeur est tenu de respecter certaines obligations. Sinon, la procédure est irrégulière et l'employeur doit être condamné aux sanctions énumérées plus loin.

CONVOCATION A L'ENTRETIEN PREALABLE

Cet entretien est obligatoire. La convocation doit se faire par lettre recommandée avec AR ou par lettre remise en main propre contre décharge [art. L. 122-14 al. 1].

L'employeur doit mentionner dans cette lettre le droit à l'assistance pour le salarié [art. L. 122-14 al. 2] (5).

L'ENTRETIEN PREALABLE

L'employeur doit indiquer le ou les motifs de la décision envisagée et recueillir les explications du salarié [art. L. 122-14 al. 1].

Il doit proposer au salarié une convention de conversion [art. L. 321-5 - art. L. 321-6 al. 4] (6).

LA NOTIFICATION DU LICENCIEMENT

Elle doit se faire par lettre recommandée avec AR [art. L. 122-14 al. 1], après un délai minimum de 7 jours à compter de la date de convocation, délai porté à quinze jours pour un membre de l'encadrement [art. L. 122-14-1 al. 3].

L'employeur est tenu d'énoncer les motifs économiques ou de changement technologique [art. L. 122-14-2].

Il doit mentionner le délai de réponse dont dispose encore le salarié pour accepter ou refuser la convention de conversion, et la date à laquelle le licenciement prend effet [art. L. 122-14-1 in fine].

Il doit enfin indiquer la priorité de réembauchage prévue par l'article L. 321-14 et ses conditions de mise en œuvre [art. L. 122-14-2 al. 3].

LA DEMANDE DES CRITERES PAR LE SALARIE

L'employeur est tenu, à la demande écrite du salarié, de lui indiquer par écrit les critères retenus, en application de l'article L. 321-1-1 [art. L. 122-14-2 al. 2].

LES SANCTIONS APPLICABLES

En cas de non respect de l'ensemble de ces obligations formelles, mis à part la non proposition d'une convention de conversion (voir encadré), il y a lieu de distinguer selon la situation du salarié.

• **Cas du salarié ayant moins de deux ans d'ancienneté ou dans une entreprise de moins de onze salariés :**

Le tribunal doit imposer à l'employeur le respect de la procédure (7). Par contre, la loi ne prévoit pas de

(3) CA Douai 20 janvier 1989 - Banse c/ Sté Engrenages et Réducteurs (inédit). De même, compétence prud'homale en cas de convention d'allocation spéciale-licenciement du FNE - cf. CA Paris 24 janv. 1990 - Barthélémy et autres c/ Sté Pomona (inédit).

(4) CPH Saint-Dizier 31 mars 1989 - AJ n° 78 sept. 89 p. 14.

(5) Lorsqu'il n'y a pas de représentation élue du personnel dans l'entreprise, le salarié aura la possibilité de se faire assister par une personne, extérieure à celle-ci, inscrite sur une liste dressée par le préfet de département [art. L. 122-14 al. 2] voir p. 9.

(6) Nonobstant cette obligation de proposition, le salarié ne pourra bénéficier d'une telle convention que s'il a deux ans d'ancienneté et est âgé de moins de 56 ans et deux mois (voir fiche p. 25).

(7) La Cour de cassation laisse au juge du fond le soin d'apprécier s'il est utile que la procédure soit refaite (cass. soc. 16 mars 1978 - Bull. IV 150).

sanction. Pour obtenir réparation de son préjudice, le salarié devra fonder sa demande sur le droit commun de la responsabilité civile [art. L. 122-14-5].

● **Cas du salarié ayant au moins deux ans d'ancienneté dans une entreprise d'au moins onze salariés :** Le tribunal doit imposer à l'employeur le respect de la procédure et accorder au salarié une indemnité égale au maximum à un mois de salaire [art. L. 122-14-4] (8).

INFORMATION DE L'AUTORITE ADMINISTRATIVE

Obligation est faite à l'employeur d'informer, a posteriori, l'autorité administrative. S'il contrevient, le tribunal peut accorder au salarié une indemnité calculée en fonction de préjudice subi (9).

PRIORITE DE REEMBAUCHAGE

L'employeur est tenu d'informer des postes disponibles pendant un an à compter de la date de rupture du contrat tout salarié licencié économique ou ayant adhéré à une convention de conversion qui a manifesté le désir d'user de cette priorité dans un délai de 4 mois à compter de cette date [art. L. 321-4]. Mais la loi n'assortit cette obligation d'aucune sanction.

Le licenciement de deux à neuf salariés

PROCEDURE INDIVIDUELLE

- Les obligations qui pèsent sur l'employeur sont les mêmes que celles prévues dans le cas d'un licenciement individuel.
- Le régime des sanctions est le même que pour le non respect des obligations en cas de licenciement individuel, **sauf en cas de non respect de la priorité de réembauchage**. Si le licenciement concerne un salarié ayant au moins deux ans d'ancienneté dans une entreprise d'au moins onze salariés, le tribunal pourra accorder une indemnité égale au maximum à deux mois de salaire [art. L. 122-14-4 al. 3 in fine] (10).

PROCEDURE COLLECTIVE

Obligations

- Obligation pour l'employeur de réunir et de consulter le CE ou à défaut les DP conformément aux articles L. 422-1 et L. 432-1 [art. L. 321-2-1° a].
- A la convocation sont joints tous documents utiles sur le projet de licenciement [art. L. 321-4].
- A défaut de convention ou d'accord collectif applicable, l'employeur doit définir, après consultation des représentants du personnel, les critères retenus pour l'ordre des licenciements [art. L. 321-1-1].
- L'employeur doit informer, a posteriori, l'autorité administrative des licenciements prononcés [art. L. 321-2-1° b].

Sanctions

La méconnaissance de ces formalités entraîne l'attribution de dommages-intérêts en fonction du préjudice subi [art. L. 122-14-4 - art. L. 122-14-5]. Il y aura donc lieu de mettre en évidence, par exemple, le

dommage subi par le salarié lorsque les représentants du personnel n'auront pas été régulièrement consultés.

Dans le silence de la loi, rien ne s'oppose à un cumul des indemnités fondé sur la violation d'une part de la procédure individuelle et d'autre part de la procédure collective. Les irrégularités et préjudices qui en découlent sont en effet distincts et résultent de textes différents.

Le licenciement d'au moins dix salariés sur une même période de trente jours

PROCEDURE INDIVIDUELLE

Convocation et entretien préalable

Lorsqu'il y a un comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel, il n'y a pas lieu à appliquer la procédure d'entretien [art. L. 122-14 al. 3].

Proposition de convention de conversion

L'employeur est tenu de la faire [art. L. 321-5], à l'issue de la dernière réunion des représentants du personnel [art. L. 321-6 al. 4].

Notification du licenciement

La notification motivée du licenciement demeure obligatoire. Les mentions obligatoires sont les mêmes que pour un licenciement individuel (voir p. 33). Elle ne peut être adressée avant un délai de 30, 45 ou 60 jours, délai qui peut être prorogé ou réduit dans les conditions indiquées p. 8 et suiv.

Sanctions :

● Cas du salarié ayant moins de deux ans d'ancienneté

Le salarié peut prétendre à une indemnité calculée en fonction du préjudice subi. La procédure doit être refaite.

● Cas de salarié ayant au moins deux ans d'ancienneté

Le salarié a droit à une indemnité égale au maximum à un mois de salaire, à condition que son licenciement ait une cause réelle et sérieuse. La procédure doit être refaite.

PROCEDURE COLLECTIVE

Information et consultation des représentants du personnel

L'employeur est tenu de réunir et de consulter les représentants du personnel conformément à l'article L. 321-3 [art. L. 321-2-2° a].

(8) A condition que le licenciement ait une cause réelle et sérieuse.

(9) L'employeur est en outre passible d'une amende de 1 300 F à 2 500 F et/ou à cinq jours d'emprisonnement (10 jours en cas de récidive) [art. R. 362-1 du code du travail - art. R. 38 et R. 39 du code pénal].

(10) Cette disposition venant à la fin du 3° alinéa de l'article L. 122-14-4 exclut d'une part les salariés non compris dans un licenciement collectif et d'autre part les salariés ayant moins de deux ans d'ancienneté ou dans une entreprise de moins de onze salariés. Cette double discrimination est tout à fait critiquable.

Le nombre et les intervalles de réunions, les délais de consultation diffèrent selon l'institution, le nombre de licenciements, l'effectif de l'entreprise et le recours ou non à un expert (voir pages 7 et suiv.).

Information de l'autorité administrative

L'employeur est tenu de notifier, par lettre recommandée, les licenciements envisagés à l'autorité administrative [art. L. 321-2-2° b] au plus tôt le

lendemain de la date prévue pour la première réunion des représentants du personnel [art. L. 321-7].

A noter : Les mêmes obligations pèsent, en cas de redressement judiciaire sur l'administrateur, l'employeur ou le liquidateur [art. L. 321-2-3°].

Sanctions

Les sanctions sont les mêmes que dans le cas de licenciement de deux à neuf salariés (voir supra).

Le contrôle du bien fondé du licenciement

Après avoir vérifié la régularité formelle de la procédure suivie, le conseil de prud'hommes va se pencher sur le caractère réel et sérieux du motif économique énoncé par l'employeur pour justifier le licenciement.

Il forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties et au besoin après toutes mesures d'instruction qu'il estime utiles [art. L. 122-14-3 al. 1]. Rappelons que l'employeur doit communiquer au conseil « tous renseignements utiles », qu'il a fournis aux représentants du personnel, ou, à défaut, tous les éléments qu'il a remis à l'autorité administrative compétente [art. L. 122-14-3]. Cette communication de pièces doit être effectuée par l'employeur, dans les huit jours qui suivent la date de réception de la convocation devant le conseil [art. R. 516-45].

Le caractère réel du motif économique

Nous l'avons dit, l'employeur, s'il choisit le terrain économique, est obligé de rentrer dans le cadre de la définition du licenciement économique telle qu'elle résulte de l'article L. 321-1.

Le contrôle va s'exercer à la fois sur l'existence du motif économique et sur son exactitude.

Prenons quelques exemples :

- L'employeur invoque la réorganisation du service, pour justifier le licenciement. L'instruction de l'affaire peut mettre en évidence le fait qu'il ne s'agit pas là du véritable motif du licenciement. Ce dernier se trouve en fait fondé sur des motifs inhérents à la personne du salarié mais que l'employeur n'a pas voulu mettre en avant, les craignant trop peut-être. Le motif économique est **inexistant**.

- L'employeur invoque une suppression de poste. L'enquête ordonnée par le conseil de prud'hommes montre que peu de temps après le licenciement le poste a été en réalité pourvu par une autre personne de même qualification. Le motif économique est **inexact**.

- Si l'employeur invoque une activité déficitaire, le conseil de prud'hommes sera fondé à ordonner la production des documents économiques et comptables qui lui permettent de vérifier que le déficit est avéré.

CONVENTION DE CONVERSION

En cas de non proposition d'une telle convention, le tribunal peut accorder au salarié une indemnité calculée en fonction du préjudice subi (Cf AJ n° 72 p. 20). En outre, il peut ordonner à l'employeur le versement, à l'ASSEDIC, de l'équivalent d'un mois de salaire brut moyen des douze derniers mois travaillés [art. L. 321-13-1]. Mais, devant le silence de la loi, il ne pourra pas ordonner ce versement d'office, en l'absence de l'ASSEDIC.

On le voit, le juge ne doit pas se contenter d'une présentation « technique » du caractère économique d'un licenciement. Il doit rechercher à éclairer la situation en amont et en aval du moment du licenciement. Une fois la réalité du motif économique établie, le juge aura à vérifier le sérieux de la cause invoquée.

Le caractère sérieux du motif économique

Contrairement à ce que pensaient certains commentateurs patronaux (11), le législateur de 1989 confirme sa volonté, déjà exprimée en 1986, de voir le juge prud'homme vérifier le caractère réel mais aussi le sérieux des arguments économiques avancés par l'employeur.

Certes, il ne revient sans doute pas au juge de contrôler étroitement la gestion économique de l'employeur. Il faut admettre qu'il existe des degrés (12), dans le contrôle du sérieux des motifs du licenciement.

(11) Cahiers prud'homaux 1987 n° 2 p. 1 et suiv.

(12) J. NORMAND. Le contentieux, nouvelles perspectives - Dr. social mars 1987 p. 259 et suiv.

I - Licenciement individuel

	Sanctions civiles		Sanctions pénales
	Salariés ayant moins de 2 ans d'ancienneté ou dans une entreprise de moins de 11 salariés	Salariés ayant au moins 2 ans d'ancienneté et dans une entreprise d'au moins 11 salariés	
<p>* Irrégularité de procédure</p> <p>a) Convocation et entretien préalable</p> <p>b) Notification du licenciement :</p> <ul style="list-style-type: none"> • forme et délais • contenu <p>c) Demande critères par le salarié :</p> <p>d) Non information de l'autorité administrative</p>	<p>Accomplissement de la procédure</p> <p>Versement d'une indemnité en fonction du préjudice subi</p> <p>[art. L. 122-14-5]</p> <p>d) Indemnité en fonction du préjudice subi</p>	<p>Accomplissement de la procédure</p> <p>Versement d'une indemnité égale au maximum à 1 mois de salaire</p> <p>[art. L. 122-14-4 al. 1]</p> <p>d) Indemnité en fonction du préjudice subi</p>	<p>d) 1.300 F à 2.500 F d'amende et ou 5 jours prison [art. R. 362-1]</p>
<p>* Absence de cause réelle et sérieuse</p> <p>a) Sanction au profit du salarié</p> <p>b) Sanction au profit de l'ASEDIC</p> <p>c) Non application des critères prévus à l'art. L. 321-1-1</p>	<p>a) Indemnité en fonction du préjudice subi [art. L. 122-14-5]</p> <p>c) Indemnité en fonction du préjudice</p>	<p>a) Réintégration ; à défaut indemnité minimum de 6 mois de salaire [art. L. 122-14-4 al. 1]</p> <p>b) Remboursement de tout ou partie indemnités chômage. 6 mois maximum [art. L. 122-14-4 al. 2]</p> <p>c) Réintégration ; à défaut indemnité minimum de 6 mois de salaire</p>	<p>c) 1.300 F à 2.500 F d'amende et ou 5 jours prison [art. R. 362-1]</p>
<p>* Absence de proposition de convention de conversion</p> <p>- Sanction au profit du salarié</p> <p>- Sanction au profit de l'ASEDIC</p> <p>* Non respect de la priorité de réembauchage</p>	<p>- Indemnité en fonction du préjudice subi</p> <p>- 1 mois salaire brut des 12 derniers mois travaillés [art. L. 321-13-1]</p> <p>- Indemnité en fonction du préjudice subi</p>		
<p>* Licenciement d'un salarié âgé de 55 ans dans conditions art. L. 321-13</p>	<p>- Versement à l'ASEDIC d'une cotisation équivalant à 3 mois de salaire [art. L. 321-13]</p>		

II - Licenciement collectif

	Sanctions civiles	Sanctions pénales
<p>* Irrégularité de procédure individuelle</p> <p>a) Licenciement de 2 à 9 - convocation et entretien préalable - notification du licenciement • forme et délais • contenu</p> <p>b) Licenciement de 10 et plus - notification du licenciement • forme et délais • contenu - demande de critères par le salarié - licenciement avant expiration délai</p>	<p>Sanctions identiques à celles du licenciement individuel</p> <p>[art. L. 122-14-4 et art. L. 122-1-5]</p>	<p>• Amende de 1.000 F à 15.000 F [art. L. 321-11]</p>
<p>* Irrégularité de procédure collective</p> <p>a) défaut de réunion(s) ou de consultation(s) des représentants du personnel</p> <p>b) licenciement effectué sans avoir procédé aux consultations prévues</p>	<p>Indemnité calculée en fonction du préjudice subi</p>	<p>a) Délit d'entrave aux fonctions DP [art. L. 482-1] ou CE [art. L. 483-1]</p> <p>b) Amende de 1.000 F à 15.000 F autant de fois que de salariés concernés [art. L. 321-11]</p>
<p>Irrégularité de procédure administrative</p> <p>a) licenciement de 2 à 9 : - défaut d'information de l'administration</p> <p>b) licenciement de 10 et plus - défaut de notification à l'administration</p>	<p>Indemnité calculée en fonction du préjudice subi</p>	<p>a) Amende de 1.300 F à 2.500 F et/ou 5 jours de prison [art. R. 362-1]</p> <p>b) Amende de 1.000 F à 15.000 F autant de fois que de salariés concernés [art. L. 321-11]</p>
<p>* Absence de cause réelle et sérieuse</p> <p>a) sanction au profit du salarié b) sanction au profit de l'ASSEDIC c) non application des critères prévus à l'art. L. 321-1-1</p>	<p>Sanctions identiques à celles du licenciement individuel [art. L. 122-14-4 et L. 122-14-5]</p>	<p>c) Amende de 1.300 F à 2.500 F et/ou 5 jours de prison [art. R. 362-1]</p>
<p>* Absence de proposition de convention de conversion - sanction en faveur du salarié - sanction en faveur de l'ASSEDIC</p> <p>* Défaut de consultation sur critères relatifs à l'ordre des licenciements</p> <p>* Non respect de la priorité de réembauchage - salarié ayant au moins 2 ans d'ancienneté dans l'entreprise d'au moins 11 salariés</p>	<p>• Sanctions identiques à celles du licenciement individuel</p> <p>• Indemnité calculée en fonction du préjudice subi</p> <p>• indemnité égale à 2 mois minimum de salaire [art. L. 122-14-4 al. 3 in fine]</p>	<p>• Amende de 1.300 F à 2.500 F et/ou 5 jours prisons [art. R. 362-1]</p>

ment. Le juge doit exercer un contrôle dans lequel il « s'assurerait que les faits économiques invoqués par l'employeur sont bien de nature à justifier la décision qu'il a prise, autrement dit que cette décision correspondait bien à l'un des choix de gestion envisageables par un chef d'entreprise normalement prudent et diligent » (13).

Prenons l'exemple d'une entreprise dont l'activité est cyclique. Le licenciement de salariés, en période basse, pourra ne pas être considéré comme inéluctable et donc sérieusement justifié si l'instruction du dossier montre que la baisse d'activité, de courte durée, se reproduit chaque année et que par le passé l'employeur a toujours fait face sans difficulté notable à cette situation.

Par ailleurs peut-on considérer comme revêtant un caractère sérieux le licenciement prononcé en raison de difficultés économiques ou financières lorsque ces difficultés sont dues à une imprévoyance évidente dans la gestion de l'entreprise, voire à des malversations éventuellement sanctionnées par la juridiction pénale ?

La loi du 2 août 1989 (14) combinée avec l'accord interprofessionnel du 20 octobre 1986 modifié (15) font obligation à l'employeur :

- de tout faire pour éviter les licenciements ou en limiter le nombre,
- de favoriser la réinsertion des salariés licenciés,
- de respecter l'ordre des licenciements fixé à partir de critères devant tenir compte notamment des charges de famille, de l'ancienneté, de la situation des salariés qui présentent des caractéristiques sociales rendant leur réinsertion difficile (handicapés, salariés âgés (16)) et des qualités professionnelles appréciées par catégorie [art. L. 321-1-1].

Le contrôle du juge sur le respect par l'employeur de l'ordre des licenciements relève du contrôle du sérieux du motif. Et ce contrôle est poussé puisque la Cour de cassation considère que, s'agissant de la dé-

termination de l'ordre des licenciements au regard de la valeur professionnelle, une cour d'appel, appréciant souverainement les éléments de preuve qui lui étaient soumis, a, à bon droit, relevé que **la seule affirmation de l'entreprise ne saurait suffire**, à défaut de toute justification de faits précis, à établir la moindre aptitude d'un salarié à occuper l'emploi confié à un autre salarié (17).

Les sanctions

Si après son examen, le juge considère que le motif économique n'est ni réel ou ni sérieux, le licenciement sera déclaré non causé. Et le salarié pourra prétendre obtenir réparation.

• Cas du salarié n'ayant pas deux ans d'ancienneté ou travaillant dans une entreprise de moins de onze salariés :

Le salarié peut prétendre à une indemnité calculée en fonction du préjudice subi. Nul plancher ni plafond n'est prévu [art. L. 122-14-5].

• Cas du salarié ayant au moins deux ans d'ancienneté et travaillant dans une entreprise d'au moins onze salariés :

Le tribunal peut proposer la réintégration du salarié avec le maintien des avantages acquis. En cas de refus de l'une ou l'autre des parties, il accorde au salarié une indemnité équivalente au minimum à six mois de salaire [art. L. 122-14-4].

A noter que le tribunal peut ordonner le remboursement par l'employeur, à l'ASSEDIC, de tout ou partie des indemnités de chômage payées au salarié du jour de son licenciement au jour du jugement, dans la limite de six mois [art. L. 122-14-4]. Le remboursement est ordonné d'office par le conseil, lorsque l'ASSEDIC n'est pas intervenue à l'instance ou n'a pas fait connaître le montant des indemnités versées.

Les règles de preuve

« Si un doute subsiste, il profite au salarié ». Cette petite phrase, devenue le dernier alinéa de l'article L. 122-14-3, est la nouvelle étape d'une lente évolution.

D'abord applicable aux litiges en matière de sanctions disciplinaires [art. L. 122-43 al. 1], puis à ceux en matière d'égalité de rémunération [art. L. 140-8], cette disposition régit maintenant les litiges en matière de licenciement (18). Quelle est la portée exacte de cette modification ?

En matière de licenciement, le procès prud'homal déroge au principe du procès civil qui veut que ce soit aux parties qu'il incombe de prouver les faits nécessaires à leurs prétentions [art. 9 NCPC]. Le juge prud'homme a un rôle fondamental dans la recherche de la vérité. Il a un rôle inquisitorial.

L'administration de la preuve pèse sur « trois acteurs » : le salarié, l'employeur et le juge. Ce dernier est le pivot

central. Il ne pourra souvent se contenter, « passivement » des éléments apportés par les parties. Il ne peut, en effet, fonder, sur une simple insuffisance de preuve,

(13) A. SUPLOT - Le contrôle prud'homal des licenciements économiques - Dr social mars 1987.

(14) Loi intitulée : « relative à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion ».

(15) Avenant du 22 juin 1989.

(16) L'article L. 321-13 prévoit qu'en cas de licenciement d'un salarié âgé de plus de 55 ans, l'employeur doit verser à l'ASSEDIC une cotisation équivalente à 3 mois de salaire, sauf, notamment, si le salarié a moins de deux ans d'ancienneté, en cas de faute grave ou lourde, en cas de fermeture définitive de l'entreprise.

(17) Cass. soc. 14 mai 1987 - Sté Française Nelles Galeries c/ Mme Boudineau et autres - Juri-Social n° 6 - L4 - 1987.

(18) Bien que l'ayant introduite dans le cadre de la loi du 2.08.89 sur la prévention du licenciement économique, le législateur, en faisant de cette disposition un alinéa, a manifesté sa volonté de la rendre applicable à tous les licenciements même non économiques.

l'absence de cause réelle et sérieuse. Il lui appartient de mettre en œuvre les mesures d'instruction nécessaires à la recherche de la vérité. Il pourra inciter les parties à lui fournir des explications, procéder à des vérifications personnelles, mettre en demeure les parties de produire tous documents dans un délai fixé par lui, faire procéder à une enquête, se faire assister par un technicien... Ce n'est qu'après épuisement de tous les moyens d'administration de la preuve que le juge pourra invoquer la règle du doute. Il ne s'agit pas à proprement parler d'un renversement de la charge de la preuve mais plutôt d'un renversement du risque de la preuve (19). Cette modification est d'importance : elle va inverser le mécanisme actuel qui aboutissait à faire profiter l'employeur du doute du juge. Elle construit un nouvel équilibre en faveur de la partie la plus démunie - en l'espèce le salarié -. Dans

l'hypothèse où il lui est impossible de déterminer les responsabilités des parties, l'article L. 122-14-3 al. 2 permet au juge de ne plus débouter le demandeur. C'est donc bien l'employeur qui assumera les conséquences de l'incertitude du juge. Mais ne nous y trompons pas. Ce n'est qu'en dernière extrémité et après constat de l'inefficacité des moyens de recherche de la vérité, que le juge pourra recourir à la technique du doute. En aucun cas le recours direct et systématique à ce fondement ne pourra être justifié. Comme toute décision que le juge prend, ce recours devra être motivé. La Cour de cassation, qui a abandonné aux juges de fond l'appréciation du contrôle de la cause réelle et sérieuse du licenciement, continuera d'être attentive à la motivation de leurs décisions. L'octroi de ce nouvel outil devrait permettre aux juges prud'hommes de mieux utiliser leurs pouvoirs d'investigation. Et leur pouvoir de contrôle sur le licenciement s'en trouvera renforcé.

LES TEXTES

Les textes législatifs et réglementaires

- Loi n° 89-459 du 2 août 1989 relative à la prévention du licenciement économique et au droit à la conversion (J.O. du 8.8.89).
- Décret du 31 août 1989 sur les conventions de conversion (J.O. du 1.9.89).
- Décret du 11 octobre 1989 sur les procédures (J.O. du 12.10.89).
- Décret du 27 novembre 1989 sur l'assistance à l'entretien préalable (J.O. du 28.11.89).

Les circulaires

- Circulaire CDE/DRT n° 89-46 du 1^{er} octobre 1989 sur les licenciements individuels.
- Circulaire DRT/DE n° 12-89 du 4 octobre 1989 sur les licenciements individuels.
- Circulaire CDE/DRT n° 89-61 du 18 décembre 1989 sur les licenciements économiques dans les entreprises en redressement ou en liquidation judiciaires.

Les textes conventionnels

- Accord interprofessionnel du 10 février 1969 et avenant du 21 novembre 1974, modifiés par l'accord du 20 octobre 1986.
- Avenant du 12 avril 1988 sur les conventions de conversion.
- Avenant du 22 juin 1989 sur les conventions de conversion.

Les textes internationaux

- Directive européenne du 17 février 1975 sur les licenciements collectifs.
- Convention OIT n° 158 de 1982 sur le licenciement.

(19) Sur toute cette question voir article de F. FAVENNEC - HERY : « Licenciement : le dénouement de l'imbroglia probatoire » - Dr. social février 1990 p. 178 et suiv.

BON D'ABONNEMENT

Nom		Prénom	
Adresse			
Code postal		Bureau distributeur	

Je m'abonne à Action Juridique pour 1 an

- Tarif normal : 224 F
- Tarif adhérents CFDT : 199 F
- Jumelé avec le code des fonctions publiques : 477 F

Pour les adhérents CFDT, indiquer la fédération :

.....

Ci-joint un chèque à l'ordre de CFDT Presse

A photocopier et à retourner à CFDT Presse
4, bd de la Villette 75955 Paris Cedex 19

A n'utiliser que pour un nouvel abonnement. Merci.

Vente au numéro

Des anciens numéros d'Action Juridique sont encore disponibles. Prix franco :

- jusqu'au n° 68 : 30 F
- du n° 69 au n° 73 : 43 F
- du n° 74 au n° 79 : 44 F

Pour s'abonner : tarifs en 1990

Vous n'êtes pas abonnés et vous venez de découvrir Action Juridique.

Abonnement annuel ordinaire : 224 F ; réservé aux adhérents CFDT : 199 F

Abonnement annuel pour l'étranger : 269 F

Abonnement annuel Action Juridique et Code des Fonctions publiques : 477 F

Abonnement groupés avec réception individuelle : tarif spécial à partir de 5 ex. s'adresser à CFDT Presse.

Indiquer par lettre vos noms et adresses en capitales, joindre le chèque correspondant à l'ordre de CFDT-Presse et envoyer le tout à : CFDT-Presse 4 bd de la Villette 75955 Paris cedex 19. Tél: (1) 42 03 81 40.

Pour renouveler son abonnement

Utiliser le bulletin qui vous est envoyé et sur lequel figure votre numéro d'abonné. Cela facilite grandement notre travail.

En cas de changement d'adresse

Indiquer votre nouvelle adresse en joignant impérativement l'étiquette d'envoi légèrement collée sur votre revue.

Service gratuit de copie de document

Action Juridique offre à ses abonnés un service privilégié : le droit à la copie d'un document cité dans la revue. Pour bénéficier de ce service, indiquer lisiblement la demande, joindre obligatoirement une étiquette d'envoi et envoyer le tout à :

Rédaction Action Juridique, 4 bd de la Villette 75955 Paris cedex 19.

Service réponse à vos questions

Ce service spécial est réservé à nos abonnés. Formuler votre réponse par lettre adressée à

Rédaction Action Juridique, 4 bd de la Villette 75955 Paris cedex 19.

La rédaction vous répondra soit directement, soit dans la rubrique Réponses à vos questions.

Service classement Action Juridique

Chaque année Action Juridique publie une table alphabétique des informations publiées dans la revue. Cette table est communes à Action Juridique et à la rubrique Juridique de Syndicalisme-hebdo.

« Vos droits » sur Minitel : 36.15 - CFDT

Faites 36.15 sur votre téléphone puis tapez CFDT sur votre minitel et vous aurez accès à deux guides : pour les salariés du privé, pour les fonctionnaires.