



Sommaire

- * **Jurisprudence**
- * **Le point sur...**
et autres...
- **Au centre de**
Documentation :
Dernières
acquisitions

Rédaction en chef :
V. LACOSTE-MARY
lacoste@u-bordeaux4.fr

Elaboration technique :
M.J. BOLLAND

Ont participé à ce
numéro :

- **Laurent DE LAUNAY**
chargé d'enseignement
- **Valérie LACOSTE-MARY**
maître de conférences

EDITO

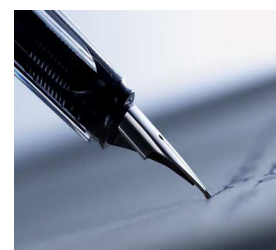
Toute l'équipe de l'Institut travail se joint à moi pour vous souhaiter une bonne et heureuse année 2009. La lettre de l'institut se trouve placée sous le signe de la crise. En effet, de nombreux arrêts de la Cour de cassation ont été rendus sur la question

du licenciement pour motif économique. Il nous a semblé pertinent de les soumettre à analyse. Ainsi, les licenciements en vue de sauvegarder la compétitivité sont confirmés, la réorganisation de l'entreprise réinventée, la prise en compte des effectifs limitée.

Le contexte de crise donnera malheureusement à lire d'autres décisions de cet ordre et se prête à d'autres interrogations sur les conditions de travail, notamment sur les questions liées au harcèlement, stress et autres souffrances subies par les salariés. Comme l'année précédente, nous proposons un colloque dont l'approche ne sera pas seulement juridique.

Bonne lecture à tous !

V.L.M.



INFOS

LA SOUFFRANCE AU TRAVAIL

Colloque

organisé par l'institut du travail le 13 mars 2009 à Bordeaux.

La négociation européenne des partenaires sociaux sur le stress, le rapport Nasse-Légeron, contesté par certains, ont conduit l'Institut du travail à s'interroger sur la souffrance au travail

Les renseignements concernant le colloque (intervenants, programme, modalités de participation, ...) seront transmis dans les jours à venir aux lecteurs de la lettre de l'Institut.



JURISPRUDENCE

La crise d'acné du licenciement économique

Crise, chocolat et adolescence prolongée étant, la notion de cause économique de licenciement (art. L. 1233-3 CT, ex L. 321-1 ; issue de la loi du 2 août 1989, elle n'a pas 20 ans), *via* son expression prétorienne, a dernièrement connu une poussée d'acné que l'on ne peut pas feindre d'ignorer. On avouera même que l'on s'y attendait un peu...non sans une vilaine délectation ! .

C'est que ce motif de licenciement est emblématique, surtout. Et violent, on ne le rappellera jamais assez. Avec pour architecte un juge qui,

fort de la duplicité du législateur, et du haut de son insondable sagesse, a toute latitude pour le façonner à sa guise. Le dernier trimestre l'aura vu, à cet égard, ériger quelques pustules – pour la plupart évidemment non publiées – non affichées dirons-nous, mais c'est là le propre des boutons ! Les observations restent cependant encore permises. Il se pourrait même qu'elles soient on ne peut plus nécessaires en ces temps bien douloureux.

L. de L.

La légèreté blâmable de l'employeur dans la cessation d'activité de l'entreprise

Joli bouton ! Mais pour l'apprécier, un rappel préalable s'impose.

C'est en 2001, dans l'arrêt *Morvant* (Soc. 16 janvier 2001, *Bull. V*, n° 10), que la Cour de cassation a érigé en motif économique de licenciement la « cessation d'activité ». On connaît la formule : « *attendu qu'ayant exactement rappelé que l'énumération des motifs économiques de licenciement par l'article L. 321-1 du Code du travail n'est pas limitative, la cour d'appel a retenu à bon droit que la cessation d'activité de l'entreprise, quand elle n'est pas due à une faute de l'employeur ou à sa légèreté blâmable, constituait un motif économique de licenciement au sens du texte précité* ». La position se défend.

Surtout, elle laissait ouverte la porte de la faute ou de la négligence de l'employeur, ce qui, compte tenu de la souplesse de la notion de « *légèreté blâmable* » (« *excès manifeste de désinvolture ou d'irréflexion dans une décision entraînant pour autrui de graves conséquences* » selon le *Vocabulaire juridique* de l'Association Henri Capitant), pouvait en faire une piste potentiellement porteuse pour les salariés.

Toutefois, depuis cet arrêt, les cas de légèreté blâmable retenus n'ont pas été légion (pour un exemple, v. Cass.soc. 10 mai 2005, n° 03-40620 : carence de l'employeur dans la mise aux normes des locaux).

→

La légèreté blâmable de l'employeur dans la cessation d'activité de l'entreprise (suite)

Surtout, il y avait eu, fin 2000, le fameux arrêt SAT selon lequel le juge ne peut pas contrôler les choix de gestion de l'employeur (Ass. plén. 8 décembre 2000, *Bull AP*, n° 11). Et certains observateurs de se demander si la porte n'était pas en fait à peine entrouverte...

L'arrêt rendu par la chambre sociale le 28 octobre dernier est à cet égard rassurant. Quoiqu'il soit loin d'avoir valeur de principe (ne serait-ce que parce que le Service de communication de la Cour de cassation n'a pas voulu le publier...), il a l'immense mérite de réactiver la piste – sinon de la nourrir.

L'affaire, compliquée, et qui a lieu sur la scène si particulière du monde banco-financier, peut être résumée ainsi : suite à une prise de contrôle, le nouvel associé majoritaire entend procéder à la réorganisation du groupe de sociétés dans son entier, et il est notamment décidé, à cette fin, de mettre un terme à l'activité d'une filiale. Tout le personnel est licencié. Licenciements justifiés du fait de la cessation d'activité ? Non, répondent les juges du fond, lesquels ne sont pas désapprouvés par la Cour de cassation, quoique l'employeur ait avancé, implicitement, la sacro-sainte jurisprudence SAT. La motivation mérite d'être citée dans son entier :

« Mais attendu que c'est par une interprétation nécessaire des procès-verbaux du conseil d'administration de la société SPF et par une appréciation souveraine des autres éléments de preuve produits par les salariés que la cour d'appel sans avoir à suivre les parties dans le détail de leur argumentation, a retenu que la cessation d'activité de la société SPF avait été décidée en avril 2002 de manière précipitée, à la demande de son principal associé et pour sa-

tisfaire aux seules exigences du groupe Crédit agricole Indosuez, sans que toutes les possibilités pouvant permettre le maintien de son activité et des emplois aient été recherchées ; qu'elle a pu en déduire que cette cessation rapide et définitive de l'activité de la société, malgré les bons résultats qu'elle avait réalisés et en dépit de la position favorable qu'elle occupait sur le marché, procédait d'une légèreté blâmable, privant les licenciements alors prononcés de cause réelle et sérieuse ; que le moyen n'est pas fondé ».

Quelques remarques s'imposent :

- ♦ La solution est conforme à ce qui est traditionnellement enseigné au sujet de la « légèreté blâmable ».
- ♦ Les critères retenus (par des juges du fond souverains) pour la caractériser, s'ils ne sont qu'indicatifs, valent néanmoins leur pesant d'enseignements (précipitation, logique purement financière, bons résultats etc.).

Surtout, la référence à l'absence de recherche de maintien de l'activité et des emplois accrédite, nous semble-t-il, la thèse selon laquelle le licenciement doit être l'ultime remède, l'*ultima ratio*, thèse au reste conforme à une certaine acception de la notion de « cause réelle et sérieuse » - laquelle commanderait que le charbonnier ne soit plus maître chez lui.

- ♦ Fondamentalement, l'arrêt calmera peut être, pour un temps, les ardeurs de certains stratèges au sein des groupes de sociétés, lesquels pourraient ne plus pouvoir recourir à l'envi à ce bien confortable volet qu'est « la cessation d'activité » d'une société fille.

Gardons-nous cependant de toute conclusion candide et hâtive. →

La légèreté blâmable de l'employeur dans la cessation d'activité de l'entreprise (suite)

Un rapide examen du terrain le plus emblématique du sujet – le « licenciement de compétitivité » - confirme que le régime juridique du licenciement pour motif économique est loin d'être stabi-

lisé, les lignes pouvant se déplacer d'un côté comme de l'autre.

Cass. soc., 28 octobre 2008, n° 07-41984, non publié

L. de L.

Le licenciement de compétitivité entre petits pas et petit bras

Ceux d'entre vous qui ont suivi nos formations sur la justification du licenciement pour motif économique savent bien que c'est en 1992 que la Cour de cassation, en s'appuyant sur l'adverbe - né souffreteux - « *notamment* » (v. art. L. 1233-3 CT), a ajouté à l'énumération légale le motif « *réorganisation de l'entreprise décidée dans l'intérêt de l'entreprise* », celui-là même sur lequel les employeurs s'appuient le plus souvent afin de procéder à des restructurations (Cass. soc. 1er avril 1992, *Madrelle*).

Ce n'est que dans un second temps, à partir de 1995, que s'est forgée une jurisprudence un peu plus précise, la Cour de cassation décidant que la réorganisation de l'entreprise ne pouvait justifier le licenciement économique que si elle était « *effectuée pour sauvegarder la compétitivité de l'entreprise* » (Soc. 5 avril 1995, *Thomson TRW*, Bull. V, n° 123).

Enfin, selon une variante progressivement apparue à partir de 1997 – mais non strictement équivalente si les mots ont un sens, « *une réorganisation ne peut être une cause économique de licenciement que si elle est nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise* » (Ex. : Soc. 11 juin 1997, Bull. V, n° 219 ; Soc. 5 octobre 1999, Bull. V, n° 366 ; Ass. plén. 8 décembre 2000, Bull. A.P, n° 11).

Faut-il donc faire une distinction entre « *effectuée pour* » et « *nécessaire à* » ?

Nous le pensons, et ce pour plusieurs raisons.

D'une part, on peut tout à fait soutenir que « *effectuée pour* » renvoie à un simple contrôle des mobiles (simple contrôle du détournement du pouvoir), tandis que « *nécessaire à* » relève plutôt d'un contrôle des effets (véritable contrôle de nécessité), celui-ci étant en principe beaucoup plus exigeant que celui-là. Dans la mesure où nous nous trouvons face au volet le plus flexible du licenciement pour motif économique, la différence peut être de poids. D'autre part, les termes « *nécessaire* » ou « *nécessité* » ont un sens bien précis tant dans la langue courante que dans la langue du droit. Le *Petit Robert* définit ainsi « *nécessaire* » : « *se dit d'une condition, d'un moyen dont la présence ou l'action rend seule possible une fin ou un effet* » (autrement dit, il n'y a alors pas d'alternative possible). Quant au Droit, même si ce rappel est quelque peu « *osé* », il connaît, et de longue date, la « *nécessité* » : « *force des circonstances ; situation critique qui, abolissant en fait le choix des moyens, dicte et justifie une solution même exorbitante comme étant, raisonnablement, dans le cas, la seule de nature à sauvegarder un intérêt légitime ; situation plus déterminante que l'utilité, la commodité ou l'opportunité* – Adage : « *Nécessité fait loi* » (G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, PUF 2001). Inutile de dire que cela est susceptible d'avoir quelques prolongements sur le terrain essentiel de la preuve .

Compte tenu des circonstances, on ne peut qu'inviter à plaider le contrôle renforcé, c'est-à-dire le caractère véritablement « *nécessaire* » de la réorganisation. C'est que les lignes sont peut-être →

Le licenciement de compétitivité entre petits pas et petit bras (suite)

en train de bouger...car soit la Cour de cassation ne mesure pas cette distinction pourtant élémentaire, et alors elle est au mieux inconsciente, au pis idiote ; soit elle procède savamment à la confusion – et ce depuis plusieurs années, ce qui pourrait annoncer quelque chose de plus radical sur le mode des « petits pas »...

Deux arrêts du 17 décembre dernier viennent confirmer cette détestable opacité.

- ♦ *« Mais attendu que la réorganisation de l'entreprise constitue un motif économique de licenciement si elle est effectuée pour en sauvegarder la compétitivité ou celle du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient, et que répond à ce critère la réorganisation mise en œuvre pour prévenir des difficultés économiques à venir liées à des évolutions technologiques et leurs conséquences sur l'emploi, sans être subordonnée à l'existence de difficultés économiques à la date du licenciement ;*

Et attendu que la cour d'appel, qui a constaté une importante dégradation du résultat d'exploitation pour l'exercice 2002-2003, ainsi qu'une diminution des commandes pour l'exercice suivant, a par ces seuls motifs légalement justifié sa décision (...).

- ♦ *« Mais attendu que la cour d'appel, qui a retenu que l'employeur justifiait de difficultés financières pour les exercices 2001-2002 et 2002-2003 et qu'il avait ainsi envisagé une restructuration de l'entreprise en vue d'en sauvegarder la compétitivité, en a exactement déduit que le licenciement du salarié était justifié par un motif économique ; que le moyen n'est pas fondé (...).* »

En revanche, un arrêt du 10 décembre 2008 semble, lui, plus proche de ce que pourrait commander un véritable contrôle de nécessité. En cela, il ne la joue pas « petit bras » ! Quant à savoir s'il ne pêche pas par excès d'optimisme, c'est là une autre question à la réponse fort incertaine...

- ♦ *« Mais attendu qu'ayant relevé que le motif du licenciement était " une réorganisation du service commercial nécessitée par la sauvegarde de la pérennité de l'entreprise ", la cour d'appel qui a, sans dénaturer la lettre de licenciement, ni devoir suivre les parties dans le détail de leur argumentation retenu, au vu des pièces produites devant elle, l'absence de menace pesant sur la compétitivité et la pérennité de l'entreprise, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision (...)* » (l'employeur soulignait qu'il était confronté à une flambée du prix des matières premières (plastique, acier, inox et bois) en raison de la demande croissante des pays émergents, à une concentration de ses clients revendeurs, ainsi qu'au regroupement d'indépendants sous des enseignes nationales qui mettaient les fournisseurs de plus en plus en concurrence, quand ils ne faisaient pas du *sourcing* à l'étranger et en particulier en Asie).

On notera la référence à une « menace », notion autour de laquelle est désormais censé pivoter le licenciement de compétitivité - menace qui doit être objectivement caractérisée et rendre nécessaire la réorganisation de l'entreprise afin de « sauvegarder sa compétitivité ».

→

*Le Licenciement de compétitivité entre petits pas et petit bras**(suite)*

Reste à savoir comment articuler le tout avec le décidément bien encombrant arrêt SAT, dont la solution, il faut le rappeler, a été implicitement constitutionnalised en 2002 ; sachant que le Conseil constitutionnel avait alors censuré une disposition législative (feu l'article 107 de la Loi de modernisation sociale) qui ressemblait pourtant, à s'y méprendre, à notre dernière affaire (cf. la troublante référence à la « *pérennité de l'entreprise* »)...

Droit positif intenable ? Le fait est qu'il est byzantin et quasi illisible.

On va dire qu'il mûrit – mais jusqu'à quand ? Jusqu'où ? A quel prix ? Et pour qui ?

Cass soc., 17 décembre 2008, n° 07-41499 et 07-42065, non publiés ; Soc. 10 décembre 2008, n° 07-44087, non publié

L. de L.

Quelques illustrations de la notion de difficultés économiques

On a longtemps cru ce volet de la cause économique de licenciement figé, avec une définition ancrée très près de la défaillance de l'entreprise. Un auteur tout particulièrement autorisé a même écrit qu'une entreprise qui connaît des difficultés économiques est celle qui doit licencier « *pour éviter un dépôt de bilan* » (Ph. Waquet, conseiller-doyen de la Cour de cassation, qui aura particulièrement marqué de son empreinte la jurisprudence de la chambre sociale durant les années 1990).

Il n'est pourtant pas à exclure que ce motif connaisse, lui aussi, quelques secousses. On devrait avoir un jour l'occasion d'y revenir plus franchement.

Quoi qu'il en soit, la chambre sociale nous a offert ces dernières semaines quelques enseignements sur l'appréciation de cette notion. C'est suffisamment rare pour être ici souligné (la rareté s'explique en partie par cette vérité d'évidence : il faut être sot / ou ignorant pour aller sur ce terrain quand celui d'à côté – le licenciement de compétitivité – vous laisse beaucoup plus de marge de manœuvre !).

« *Vu l'article L. 321-1 alinéa 1, devenu l'article L. 1233-3 du code du travail ;*

Attendu que pour dire le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse, l'arrêt retient que l'employeur ne peut se prévaloir de difficultés économiques préexistantes à l'embauche du salarié ;

Qu'en statuant ainsi, alors que la lettre de licenciement faisait état de l'aggravation des difficultés économiques et de leur extension aux autres sociétés du groupe postérieurement à l'engagement

du salarié, la cour d'appel a violé les textes susvisés » (Soc. 17 décembre 2008).

La formule est nette (rapp. Soc. 26 mars 2003, n° 01-42333, et Soc. 14 décembre 2005, *Bull. V*, n° 365).

« *Mais attendu que la cour d'appel, qui a relevé que les résultats de l'étude avaient connu une baisse importante entre 1993 et 1994 et s'étaient encore dégradés en 1995 et a fait ressortir que le reclassement était impossible, a, sans violer les textes visés au moyen, légalement justifié sa décision » (Soc. 19 novembre 2008).*

Dans ce cas-là, même si l'on manque d'éléments sur l'affaire, la solution peut →

Quelques illustrations de la notion de difficultés économiques (suite)

davantage surprendre s'il est avéré que « *l'étude d'huissier faisait encore de substantiels profits* » (mais ceci est énoncé dans le moyen, alors...).

Outre le fait que l'on serait alors fort éloigné de la défaillance de l'entreprise, il existe par ailleurs une jurisprudence selon laquelle « *ni la réalisation d'un chiffre d'affaires moindre de 1992 à 1993, ni la baisse des bénéfices réalisés pendant la même période ne suffisent à caractériser la réalité des difficultés économiques alléguées par l'employeur* » (Soc. 6 juillet 1999, n° 97-41036). A suivre donc.

Enfin, au rang du formalisme « travailliste »,

on signalera un arrêt confirmant la sévérité traditionnelle de la Cour de cassation en matière de lettre de licenciement. Cela mérite d'autant plus d'être signalé qu'il n'est pas certain que cela dure – alors même que cette jurisprudence nourrit les droits de la défense.

« *Vu les articles L. 122-14-2 et L. 321-1, alinéa 1er, du code du travail devenus L. 1233-16 et L. 1233-3 du même code ;*

Attendu que pour dire le licenciement fondé sur une cause réelle et sérieuse et débouter la salariée de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel a retenu qu'il était établi ;

que M. Y... avait racheté la société " au petit creux " dont le dernier exercice comptable était très nettement déficitaire, que, s'étant lourdement endetté pour cet achat, il avait supprimé le poste de vendeuse pour le confier à son conjoint collaborateur non salarié, et qu'ainsi il s'ensuivait qu'il existait des difficultés économiques

Attendu, cependant, que la lettre de licenciement doit comporter l'énonciation des difficultés économiques ;

Qu'en statuant comme elle a fait, alors que la lettre de licenciement, qui se bornait à indiquer que l'employeur s'était lourdement endetté pour racheter le fonds, ne comportait pas l'énonciation d'un motif économique, la cour d'appel a violé les textes susvisés (...) » (Soc. 3 décembre 2008).

« *Summum jus, summa injuria* » ? Peut-être. Mais tout est réversible.

Cass. Soc. 17 décembre 2008, n° 07-43974 ; Cass. Soc. 19 novembre 2008, n° 07-41397 ; Cass. Soc., 3 décembre 2008, n° 07-40456 (non publiés)

L. de L.

L'érection de la « réorganisation » de l'entreprise en motif autonome de licenciement

Attention – accrochez-vous !

L'arrêt mérite d'être cité dans son entier :

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 122-14-2, L. 122-14-3 et L. 321-1 devenus les articles L. 1232-16, L. 1233-2 et L. 1233-3 du Code du travail ;

Attendu que pour avoir une cause économique, le licenciement pour motif économique doit être consécutif soit à des difficultés économiques, soit à des mutations technologiques, soit à une réorganisation de l'entreprise, soit à une cessation d'activité ;

→

L'érection de la « réorganisation » de l'entreprise en motif autonome de licenciement (suite)

que la réorganisation, si elle n'est pas justifiée par des difficultés économiques ou par des mutations technologiques, doit être indispensable à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme X..., engagée le 15 septembre 1995 par la société Etablissement public foncier du Nord-Pas-de-Calais comme chargée de mission " communication animation ", a été licenciée le 24 septembre 2001 pour motif économique, en raison de la suppression de son emploi consécutive à la réorganisation du service Pôles de compétences au sein duquel elle exerçait ses fonctions ;

Attendu que pour dire le licenciement sans cause réelle et sérieuse et condamner l'employeur au paiement de sommes à ce titre, l'arrêt retient qu'en l'absence de difficultés économiques ou mutations technologiques invoquées dans la lettre de licenciement, la réorganisation qui y est mentionnée ne constitue pas l'énoncé d'une cause économique dès lors que l'employeur ne se prévalait pas de la nécessité de sauvegarder la compétitivité de l'entreprise ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la réorganisation invoquée n'était pas justifiée par des difficultés économiques, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 février 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Douai ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans

l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Amiens (...)

Sans pouvoir ici commenter cet arrêt comme il le mériterait, deux enseignements majeurs semblent pouvoir d'ores et déjà être tirés. Une grande interrogation subsiste par ailleurs.

La « réorganisation de l'entreprise » semble être érigée en motif autonome de licenciement, mais en tant que genre qui connaîtrait plusieurs espèces (la « réorganisation » peut être consécutive à des « difficultés économiques », à des « mutations technologiques », et pourquoi pas, à la « cessation d'activité » d'une filiale si elle concerne un groupe de sociétés ; elle peut également être « nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité »). On aurait donc une cause économique-genre qui, à ce jour, compterait quatre espèces... Ce n'est là évidemment que mon interprétation. Quoique l'arrêt soit (volontairement ?) mal rédigé, je reste persuadé que c'est la bonne ; elle se défend. Il ne faut toutefois pas exclure que cette distinction genre/espèces échappe en partie à la Cour de cassation elle-même !

Conséquence immédiate : la lettre de licenciement qui fait état d'une « réorganisation » - sans plus de précision - et des conséquences de celle-ci sur l'emploi du salarié est suffisamment motivée. Libre à l'employeur, par suite, d'invoquer à la barre des « *difficultés économiques* » nous dit la chambre sociale. Il nous semble, au reste, qu'il pourrait alors, au fond, invoquer à peu près tout ce qu'il veut - et notamment la nécessité de sauvegarder la compétitivité. Le recul du formalisme protecteur des salariés est indiscutable (v. déjà Soc. 21 décembre 2006, n° 05-43.886). →

L'érection de la « réorganisation » de l'entreprise en motif autonome de licenciement (suite)

Interrogation immédiate : quelle sera l'intensité du contrôle judiciaire effectué en aval ? On se plaît à penser que les juges devront contrôler la nécessité de cette réorganisation, et ce, quelle que soit la cause-espèce invoquée. Est-ce là rêver ? A supposer même que le rêve soit permis en matière de licenciement pour motif économique (!), je ne le pense pas (v. *supra* nos obs. sur la « nécessité »).

On devrait souvent reparler de cet arrêt dans les mois qui viennent. Il confirme, si besoin est, notre intuition de départ : les lignes sont en train de bouger. Dans le contexte nauséabond qui est le nôtre, cela mérite d'autant plus attention.

Cass. soc., 16 décembre 2008, n° 07-41953, publié

L. de L.

Plan de sauvegarde de l'emploi et entreprises internationales

L'internationalité met souvent le droit du travail à l'épreuve. Si les juges peuvent parfois imposer l'application du droit français d'ordre public, leur action est limitée lorsque l'entreprise a des filiales hors de France. La limite du champ d'application de la loi française a été soulignée par la Cour de cassation dans un arrêt du 23 septembre 2008 à propos du déclenchement d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

En l'espèce, la Banque Nationale del Lavoro (BNL) a son siège social à Rome et une succursale à Paris. La banque romaine décide de fermer cette succursale française pour des motifs économiques et licencie 28 salariés, sans établir un plan social car elle estime que l'effectif de 50 salariés n'est pas atteint. La cour d'appel condamne cette approche et décide de la nullité des licenciements économiques élaborés sans plan social, au motif qu'il fallait prendre en compte l'entreprise dans sa globalité. Ainsi, dans la mesure où la succursale française n'avait pas de personnalité juridique, la communauté de salariés devait être entendue au sens des salariés français et italiens.

La Cour de cassation ne suit pas les juges dans leur argumentation. Elle décide, au nom du principe de territorialité de la loi française, que seuls les salariés rattachés à l'activité de

l'employeur en France peuvent se prévaloir de la loi française. Ce n'était pas le cas des salariés licenciés qui appartenaient à une succursale sans personnalité juridique et non à une filiale.

La Cour de cassation a pu, dans certaines hypothèses, considérer que l'absence de personnalité juridique de la structure de l'entreprise n'empêchait pas le droit français au nom des règles de police (ex : mise en place des représentants du personnel). La position de la Cour de cassation est donc floue sur ce point car elle ne semble pas exclure l'élaboration d'un plan social si les salariés sont rattachés (?) à l'activité en France de l'employeur.

Elle semble avoir reculé devant les problèmes pratiques qu'aurait engendrés une solution autre : consultation du CE notamment. Il reste que l'on peut légitimement s'interroger sur le devenir de l'obligation de reclassement dans les groupes internationaux que la Cour de cassation a pu interdire sous l'effet de la territorialité de la loi française.

Cass. soc., 23 septembre 2008, n° 07-42.862

V.L.M.

L'indication des critères de l'ordre des licenciements : un préjudice distinct de l'absence de cause réelle et sérieuse

L'arrêt du 24 septembre 2008 est d'une facture classique sur la question de l'absence de reclassement. En revanche, il apporte une précision intéressante sur la question de l'absence d'indication par l'employeur des motifs ayant présidé à l'ordre des licenciements. Le conseil des prud'hommes lui a accordé en première instance une indemnité de licenciement abusif pour défaut de reclassement puis lui alloue une indemnité distincte pour défaut d'indication des critères retenus par l'employeur pour licencier la salariée.

La Cour de cassation, saisie par l'employeur, affirme que le défaut d'indication des critères du licenciement économique constitue un préjudice distinct de celui réparant l'absence de cause réelle et sérieuse.

Il s'agit ici d'un revirement de jurisprudence car la Cour de cassation avait, dans de précédentes décisions, posé une règle de non-cumul des indemnités.

Cass. soc., 24 septembre 2008, pourvoi n° 07-42.200

V. L..M.

TEXTES



Directive sur le temps de travail

Dans un bel élan, le 17 décembre 2008, les députés européens ont rejeté le projet de révision de la directive relative au temps de travail proposé par le Conseil. Le projet de directive, tout en maintenant la durée maximale du travail à 48 heures hebdomadaires, permettait de dépasser ce plafond. Par ailleurs, le projet introduisait la notion de période inactive, notamment des temps de garde qui n'auraient plus été considé-

rés comme du temps de travail. Le projet n'est toutefois pas enterré dans la mesure où, selon la procédure en vigueur, un comité de conciliation devra élaborer un texte de compromis qui sera soumis une troisième fois à la lecture du Parlement.

V. L..M.

*Le travail
dominical*

Après la levée de boucliers contre le texte autorisant le travail dominical, la proposition de loi a été reformulée. Le texte remanié prévoit que les maires pourront autoriser l'ouverture des magasins le dimanche 8 fois dans l'année. Par ailleurs, le texte légalise la situation des centres commerciaux des agglomérations de plus de 1 million d'habitants en introduisant la no-

tion de « périmètres d'usage de consommation exceptionnel » dans la mesure où ils ont des habitudes de consommation de fin de semaine. Ces zones ainsi que les zones touristiques et frontalières pourront ouvrir tous les dimanches. Les débats reprendront sine die...

V.L.M.

Au centre de Documentation



DERNIERES ACQUISITIONS

- Droit social de l'Union européenne, 3e éd., P. Rodière, LGDJ, 2008
- Assistance et assurance : heurs et malheurs de la protection sociale en France, sous la dir. de G. Aubin, Y. Delbrel et B. Gallinato-Contino, Comité d'histoire de la sécurité sociale, Association pour l'étude de l'histoire de la sécurité sociale, 2008
- La protection sociale en entreprises, sous la dir. de T. Amossé, C. Bloch-London et L. Wolff, La Découverte, 2008
- Le droit du travail dans la bonne humeur, J. Berra, Liaisons, 2008
- La société française et ses pauvres, S. Paugam, P.U.F., 2002
- Droit du travail, A. Mazeaud, 6è éd., Montchrestien, 2008
- Droit du travail, B. Hess-Fallon, A.M. Simon, 19è éd., Sirey, 2008
- Les grands arrêts du droit du travail, J. Pé-lissier, A. Lyon-Caen A. Jeammaud et E. Dockès, Dalloz, 2008

La lettre de l'Institut du Travail N° 11

Institut du Travail
de l'Université Montesquieu-
Bordeaux IV
Avenue Léon Duguit
33608 Pessac cedex

<http://institutdutravail.u-bordeaux4.fr>

Abonnement gratuit

Pour s'abonner à la lettre de l'Institut
du Travail, merci d'envoyer votre
adresse électronique à :

docit@u-bordeaux4.fr

**Nous vous rappelons que Vous pouvez consulter tous les numéros de la Lettre
de l'Institut du travail en allant sur le site :**

<http://institutdutravail.u-bordeaux4.fr>

