Lire cet article en ligne

La loi Travail a-t-elle sécurisé le licenciement économique en France ?

Dans notre précédente e-newsletter, nous avions traité d'un volet important de la loi dite «loi Travail[1]» du 8 août 2016 concernant les conventions de forfait. Ce mois-ci, nous nous attaquons à un volet encore plus sensible de cette loi : le licenciement économique.

On l'a compris, au gré des réformes, le législateur naviguant à vue en eaux troubles, lieu de luttes d'influence entre les syndicats et les fédérations d'employeurs, tente d'atteindre son objectif de sécurisation du droit du travail français tout en maintenant le cap de la préservation et du développement de l'emploi. Dans cet esprit, la loi Travail s'efforce de sécuriser le licenciement économique mais, à force de compromis, ne refond pas fondamentalement le dispositif voire génère des incertitudes supplémentaires. Il semblerait donc que le vœu pieux de bâtir un cadre légal sécurisé et adapté aux contraintes économiques et financières ne soit malheureusement toujours pas atteint.

L'on trouve deux apports essentiels en matière de licenciement économique dans la loi Travail. La Loi tente de clarifier la définition légale du motif économique de licenciement. Par ailleurs, elle lève, dans un cas précis, l'interdiction imposée au cédant par une jurisprudence constante de licencier avant un transfert d'entreprise.

© 2025 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

I. Les apports de la loi Travail sur la définition du motif économique

Ces dispositions sur la définition du motif économique de la loi Travail entreront en vigueur au 1er décembre 2016.

1. La codification de causes économiques jurisprudentielles

Avant la Loi Travail, seules deux causes économiques étaient codifiées : l'article **L. 1233-3** du Code du travail définissait le licenciement pour motif économique comme celui étant «*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, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail consécutive notamment* ***à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques*** ».

La Cour de cassation avait toutefois dégagé deux autres causes justifiant un licenciement économique : **la cessation d'activité de l'entreprise[2] et la réorganisation de l'entreprise en vue de la sauvegarde de sa compétitivité[3].**

Pour clarifier la situation, la Loi Travail sécurise désormais le licenciement économique en inscrivant au sein du Code du travail ces deux causes économiques reconnues par la jurisprudence.

Ces motifs viennent s'intégrer au sein de l'article L. 1233-3, après les motifs légaux existants que sont les difficultés économiques et les mutations technologiques.

A noter que, comme auparavant, la liste des causes économiques de licenciement fixée par le Code du travail n'est pas limitative : l'adverbe « *notamment* » étant maintenu, la jurisprudence pourra, le cas échéant, prendre en compte d'autres situations.

Comme la loi reprend les causes économiques issues de la jurisprudence sans autre précision, les juges maintiendront certainement les conditions qu'ils ont posées pour recourir à ces motifs de licenciement. Par exemple, la sauvegarde de la compétitivité ne doit pas être invoquée uniquement pour réaliser des profits supplémentaires[4] et la cessation d'activité ne doit pas être due à la légèreté blâmable de l'employeur[5].

2. La notion de « difficultés économiques » est précisée

Nouveauté majeure, la loi Travail tente d'instaurer un mécanisme de qualification automatique des difficultés économiques en offrant des indicateurs permettant de démontrer ces difficultés économiques de manière plus objective.

Ainsi, aux termes de l'article L. 1233-3 du Code du travail dans sa nouvelle mouture en vigueur à compter du 1er décembre 2016, des difficultés économiques « *sont caractérisées par l'évolution significative d'au moins un indicateur économique tel que:*

© 2025 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

- *une baisse des commandes ;*
- *une baisse du chiffre d'affaires ;*
- *des pertes d'exploitation ;*
- *une dégradation de la trésorerie ;*
- *une dégradation de l'excédent brut d'exploitation ;*
- *soit par tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés*»[6].

La liste n'est pas figée, laissant ainsi la possibilité au juge de la compléter en identifiant d'autres cas de difficultés économiques.

De plus, le législateur a ajouté un critère d'ampleur qui ne figurait pas dans le projet d'origine, à travers l'exigence d'une « *évolution significative* ».

Concernant plus spécifiquement la baisse significative des commandes et du chiffre d'affaires, l'article L. 1233-3 du Code du travail nouvelle version va encore plus loin dans le degré de précision de la définition :

« *Une baisse significative des commandes ou du chiffre d'affaires est constituée dès lors que la durée de cette baisse est, en comparaison avec la même période de l'année précédente, au moins égale à :*

- *un trimestre pour une entreprise de moins de 11 salariés ;*
- *deux trimestres consécutifs pour une entreprise d'au moins 11 salariés et de moins de 50 salariés ;*
- *trois trimestres consécutifs pour une entreprise d'au moins 50 salariés et de moins de 300 salariés ;*
- *quatre trimestres consécutifs pour une entreprise de 300 salariés et plus*»[7]..

Ces précisions ne sont pas à prendre à la légère et sont porteuses d'interrogations. En effet, la baisse des commandes ou du chiffre d'affaires n'est pas chiffrée. Par conséquent, une variation minime ne suffirait sans doute pas à justifier un licenciement économique, ce qui reviendrait à limiter ce motif de licenciement à un critère de durée.

De plus, la comparaison avec la même période de l'année précédente pose difficulté, car la baisse peut faire suite à une progression exceptionnelle des commandes ou du chiffre d'affaires, de sorte qu'elle pourrait en réalité être relativisée.

L'on peut également s'interroger sur l'efficacité de la définition des difficultés économiques lorsque sont évoquées des difficultés significatives, soit une baisse de chiffre d'affaire pendant quatre trimestres consécutifs. L'adjectif « consécutif » peut être pernicieux. Ainsi, dans le cas où une société de taille importante perdrait 30% de son chiffre d'affaires d'une année à l'autre, elle ne pourrait théoriquement pas licencier si elle a « par malheur » enregistré un trimestre positif au milieu de deux ou trois négatifs !

© 2025 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

Même si l'on peut saluer l'effort fait de clarification de la définition du motif économique, il est à craindre que les nouveaux indicateurs légaux soient sources de nouveaux débats devant les juridictions et continuent de nourrir la jurisprudence foisonnante du droit du licenciement économique.

Par ailleurs, l'on peut regretter que le législateur ait renoncé à son projet initial de limiter le périmètre d'appréciation de la cause économique au territoire national lorsque l'entreprise qui envisage de procéder à des licenciements fait partie d'un groupe international.

Ainsi, la cause économique du licenciement continuera à s'apprécier au niveau du secteur d'activité du groupe dans lequel elle appartient, sans qu'il y ait lieu de réduire le groupe aux sociétés ou entreprises situées sur le sol français[8].

D'ailleurs, **deux arrêts très récents du 16 novembre 2016**[9] sont venus entériner le principe selon lequel l'appréciation du motif économique doit se faire au niveau du groupe au sens d'un ensemble d'entreprises unies par le contrôle ou l'influence d'une entreprise dominante. Dans ce cadre, la Cour de cassation a approuvé dans l'un des deux cas d'espèce, la démarche d'une Cour d'appel qui, pour vérifier le caractère réel et sérieux du licenciement de 12 salariés, s'est penchée sur la situation de l'entreprise qui les employait mais également sur celle de la holding située en Norvège et des autres entreprises détenues par celle-ci exerçant dans le même secteur d'activité.

Cette position est bien regrettable. Ce n'est en effet pas parce qu'un groupe international est bénéficiaire qu'il doit maintenir en vie des entreprises défaillantes sans limitation de temps. La jurisprudence de la Cour de cassation sur ce sujet est difficilement compréhensible pour les entreprises, a fortiori pour les investisseurs étrangers, et n'existe dans aucun autre pays à notre connaissance.

II. Un tempérament apporté par la loi Travail au principe d'interdiction de licenciement préalable à une cession d'entreprise dans les cas de sauvetage d'entreprise

La cession d'entreprise, et plus généralement le transfert d'une entité économique autonome, entraîne de plein droit, en application de l'article L.1224-1 du Code du travail, le transfert des contrats de travail attachés au cédant vers le cessionnaire et prive traditionnellement d'effet les licenciements pour motif économique qui seraient prononcés par le cédant à l'occasion du transfert.

Ainsi, il est en principe interdit aux employeurs successifs de s'entendre sur un certain nombre de licenciements à opérer en amont de l'opération pour limiter le nombre de transferts[10].

Cette exigence émanant du cessionnaire d'un plan de licenciement préalable à la cession est pourtant très

© 2025 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

fréquente. Or, les risques encourus attachés à une fraude au principe de transfert automatique du contrat de travail (licenciements privés d'effet engendrant des demandes indemnitaires élevées) sont de nature à décourager de nombreux repreneurs prêts à redonner une chance à une entreprise en train de péricliter mais sans pour autant être en capacité de reprendre l'intégralité des effectifs.

La loi Travail (article 94)[11] fait donc preuve de pragmatisme mesuré en créant une exception à ce principe, mais uniquement dans un cas très précis.

L'exception, qui figure au dernier alinéa de l'article L. 1233-61 nouveau du Code du travail, ne pourra s'appliquer que dans le cas de :

– fermeture d'établissement ayant pour conséquence un licenciement collectif pour motif économique donnant lieu à un plan de sauvegarde de l'emploi (PSE),

– affectant une entreprise d'au moins 1 000 salariés ou appartenant à un groupe d'au moins 1000 salariés ou appartenant à un groupe de dimension communautaire[12].

En fin de compte, il s'agit des entreprises qui souhaiteraient accepter une offre de reprise dans le cadre de l'obligation de recherche d'un repreneur issue de la fameuse loi Florange.

Ainsi, cette exception ne peut jouer que dans les situations particulières où l'échec d'une cession conduirait à la fermeture de l'entreprise.

Ces dispositions s'appliquent aux procédures de licenciements économiques engagées après la publication de la loi, soit après le 9 août (date de publication de la loi).

Si cette mesure est salutaire et permettra de faciliter la reprise d'entreprises dans le cadre du dispositif Florange, l'on peut regretter qu'une fois de plus le législateur se soit montrer si timoré et qu'il n'ait pas prévu de faire bénéficier de ce dispositif les plus petites entreprises (non membres d'un grand groupe et/ou à dimension communautaire). Ne peut-on pas parler de rupture d'égalité dans une situation où les petites et moyennes entreprises contraintes de mettre en place un plan de licenciement collectif et d'envisager leur fermeture ne puissent s'entendre avec un repreneur pour la reprise de l'activité avec une partie seulement des effectifs ? Bien sûr, il reste encore la solution de la vente à la barre dans le cas de redressement ou de liquidation judiciaire, à condition toutefois de démontrer un état de cessation des paiements et donc de se trouver donc dans un cas d'extrême difficulté.

[1] La loi du 8 août 2016 relative au Travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels

© 2025 - **SOULIER Avocats** Tous droits réservés

[2] Cass.soc., 16 janv. 2001, n° 98-44.647 et Cass.soc., 16 nov. 2011, n°11-40.071

[3] Cass.soc., 5 avr. 1995, n° 93-42.690

[4] Cass. soc. 22 février 2006, n° 04-40041

[5] Cass.soc. 16 janvier 2001, n° 98-44647

[6] Article L.1233-3 modifié par la loi du 8 août 2016

[7] Article L. 1233-3 du Code du travail modifié

[8] Cass.soc., 26 juin 2012 n° 11-13.736 et Cass.soc., 12 juin 2001, n° 99-41.571

[9] Cass.soc., 16 novembre 2016 n°14-30063 et n°15-19327

[10] Cass.soc., 20 janvier 1994 n°90-432350

[11] Article 94 de la loi Travail du 8 août 2016

[12] Il s'agit des entreprises assujetties à l'obligation de proposer le congé de reclassement, visés par l'article L. 1233-71 du Code du travail

Soulier Avocats est un cabinet d'avocats pluridisciplinaire proposant aux différents acteurs du monde industriel, économique et financier une offre de services juridiques complète et intégrée.

Nous assistons nos clients français et étrangers sur l'ensemble des questions juridiques et fiscales susceptibles de se poser à eux tant dans le cadre de leurs activités quotidiennes qu'à l'occasion d'opérations exceptionnelles et de décisions stratégiques.

Chacun de nos clients bénéficie d'un service personnalisé adapté à ses besoins, quels que soient sa taille, sa nationalité et son secteur d'activité.

Pour plus d'informations, nous vous invitons à consulter notre site internet : www.soulier-avocats.com.

Le présent document est fourni exclusivement à titre informatif et ne saurait constituer ou être interprété comme un acte de conseil juridique. Le destinataire est seul responsable de l'utilisation qui pourrait être faite des informations qu'il contient.