N° 437767

Conseil économique et social de l'UES Hop !

Syndicat CGT Hop !

Syndicat Union de l'encadrement Hop ! (CFE-CGC/FNEMA)

M. Arnaud H...

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 25 mai 2022

Décision du 20 juin 2022

CONCLUSIONS

M. Raphaël Chambon, rapporteur public

La société « Hop ! » est une filiale à 100 % de la société Air France, qui opère des vols court et moyen-courrier en France et en Europe. Dans le cadre d'une restructuration de son modèle économique, la société a présenté en 2018 un projet de plan de sauvegarde de l'emploi, prévoyant la suppression de 120 emplois, dont 48 relocalisés ou recréés. Par une décision du 5 février 2019, la DIRECCTE d'Ile-de-France a homologué le document unilatéral portant PSE.

Le comité d'entreprise de l'UES Hop !, les organisations syndicales (CGT, CFDT, CFE-CGC et UNSA) et M. H... salarié de l'entreprise et secrétaire du CHSCT, ont demandé au TA de Melun d'annuler cette décision d'homologation. Le TA a fait droit à leur demande au motif que le plan de reclassement était insuffisant mais, sur appel de la société Hop ! et de la ministre du travail, la cour administrative d'appel de Paris a annulé ce jugement et rejeté les demandes d'annulation de la décision d'homologation.

Le conseil économique et social de l'UES Hop !, le syndicat CGT Hop !, le syndicat Union de l'encadrement Hop ! (CFE-CGC/FNEMA) et M. H... se pourvoient en cassation contre cet arrêt.

Ils critiquent en premier lieu les motifs par lesquels la cour administrative d'appel a écarté le moyen tiré de l'insuffisance du PSE et en particulier de son plan de reclassement.

Devant les juges du fond, les requérants faisaient grief à la décision attaquée d'avoir homologué le PSE alors que le plan de reclassement prévoyait l'envoi à chaque salarié d'une seule offre d'emploi personnalisée.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Comme vous le savez, lors d'une opération de licenciement collectif pour motif économique donnant lieu à établissement d'un plan de sauvegarde de l'emploi, l'obligation de reclassement de l'employeur s'apprécie à deux niveaux :

- A un niveau collectif, celui du PSE

En vertu de l'article L. 1233-61 du code du travail, le PSE intègre un plan de reclassement visant à faciliter le reclassement, sur le territoire national, selon l'ajout opéré par l'ordonnance du 20 décembre 2017¹, des salariés dont le licenciement ne pourrait être évité, notamment celui des salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales ou de qualification rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile.

Vous jugez qu'il revient à l'administration, lorsqu'elle est saisie d'une demande d'homologation d'un PSE unilatéral, de s'assurer que le plan de reclassement intégré au PSE est de nature à faciliter le reclassement des salariés dont le licenciement ne pourrait être évité. L'employeur doit, à cette fin, avoir identifié dans le plan l'ensemble des possibilités de reclassement des salariés dans l'entreprise. En outre, lorsque l'entreprise appartient à un groupe, l'employeur, seul débiteur de l'obligation de reclassement, doit avoir procédé à une recherche sérieuse des postes disponibles pour un reclassement sur le territoire national dans les autres entreprises du groupe. Pour l'ensemble des postes de reclassement ainsi identifiés, l'employeur doit avoir indiqué dans le plan leur nombre, leur nature et leur localisation (Assemblée, 22 juillet 2015, *Syndicat CGT de l'union locale de Calais et environs*, n° 383481, au Recueil, actualisé pour la précision du reclassement sur le territoire national par votre décision *Société nouvelle France Ouest Imprim* du 22 juillet 2021, 4/1 CHR, n° 434362, aux Tables).

- A un niveau individuel, celui du licenciement de chaque salarié

Aux termes de l'article L. 1233-4 du code du travail, le licenciement pour motif économique d'un salarié ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés et que le reclassement de l'intéressé ne peut être opéré sur les emplois disponibles, situés sur le territoire national dans l'entreprise ou les autres entreprises du groupe dont l'entreprise fait partie et dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation assurent la permutation de tout ou partie du personnel. Selon l'article D. 1233-2-1 du même pris pour son application, l'employeur adresse des offres de reclassement de manière personnalisée ou communique la liste des offres disponibles aux salariés, et le cas échéant l'actualisation de celle-ci, par tout moyen permettant de conférer date certaine.

¹ Ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 visant à compléter et mettre en cohérence les dispositions prises en application de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

L'obligation « collective » relative au plan de reclassement du PSE et l'obligation « individuelle » de reclassement de chaque salarié sont distinctes.

Elles ne sont certes pas sans lien mais ce lien, comme la rivière, va uniquement de l'amont vers l'aval et non en sens inverse. Ainsi, en ne respectant pas les engagements pris dans le plan de reclassement, l'employeur viole nécessairement l'obligation de reclassement et le licenciement du salarié, victime de cette violation, se trouve de ce fait dépourvu de cause réelle et sérieuse (Soc., 6 juin 2000, n° 98-42.860, 98-42.861, Bull. 2000, V, n° 219).

Encore ce lien d'amont vers aval est-il limité à cette seule hypothèse de l'incidence du non respect par l'employeur des dispositions du plan de reclassement. Il ne peut en revanche utilement être excipé de l'illégalité de la décision de validation ou d'homologation d'un PSE au soutien d'un recours dirigé contre l'autorisation administrative de licenciement d'un salarié protégé (4/5 CHR, 19 juillet 2017, R..., n° 391849, au Recueil) tandis que le juge judiciaire ne peut, pour juger des licenciements dénués de cause réelle et sérieuse, se fonder sur une insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi alors que le contrôle du contenu de ce plan relève de la compétence exclusive de la juridiction administrative (Soc., 21 novembre 2018, pourvoi n° 17-16.766, 17-16.767). En outre, le respect de l'obligation de reclassement sur le plan individuel est apprécié *in concreto*, à la date à laquelle à laquelle la procédure de licenciement est engagée et ne se limite pas au respect des obligations définies dans le PSE, ne serait-ce que parce de nouvelles possibilités de reclassement peuvent apparaître entre l'homologation du PSE et l'engagement de la procédure de licenciement. Ainsi, la recherche de postes de reclassement ne se limite pas à ceux mentionnés dans le PSE : vous comme la chambre sociale le jugiez dans l'état du droit antérieur à la loi du 14 juin 2013 (Soc., 14 janvier 2004, n° 02-46.678, Bull. 2004 V n° 11 ; 4/5 SSR, 12 octobre 2006, *Société Sidel Filling Aseptic*, n° 287490) et il n'y a aucune raison à nos yeux qu'il en aille différemment dans l'état du droit actuel. Ainsi, quelle que soit la faiblesse supposée du plan de reclassement figurant dans le PSE, le juge du licenciement vérifiera toujours le respect par l'employeur de son obligation individuelle de reclassement avec la même exigence, l'employeur ne pouvant se soustraire à cette obligation en excipant du respect des obligations pesant sur lui en vertu du plan de reclassement, de l'homologation dudit plan par l'administration et de la légalité de cette décision d'homologation.

En revanche, aucun lien ne peut être effectué de l'aval vers l'amont, le respect de l'obligation individuelle de reclassement ne pouvant, à l'inverse des saumons, remonter le courant pour s'inviter dans l'appréciation du caractère suffisant du plan de reclassement.

Au stade de l'examen d'une demande d'homologation d'un document unilatéral fixant le contenu du PSE, il revient seulement à l'autorité administrative de procéder aux vérifications du caractère suffisant du plan de reclassement énoncées dans votre décision

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

d'Assemblée (décision *Société nouvelle France Ouest Imprim* déjà mentionnée). La DIRECCTE saisie de la demande d'homologation n'a pas à s'assurer du respect des dispositions des articles L. 12333-4 et D. 1233-2-1 du code du travail qui sont relatives au licenciement pour motif économique. Elle contrôle le contenu du plan de reclassement intégré au PSE, qui relève de la dimension collective des obligations de reclassement incombant à l'employeur, pas leur mise en œuvre sur le plan individuel. Par construction, ce ne peut être au niveau du PSE, qui se borne à identifier les possibilités de reclassement, que peut être apprécié le respect par l'employeur de son obligation de communication des offres de reclassement aux salariés. C'est le juge prudhommal, pour les salariés non protégés, l'inspecteur du travail sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, pour les salariés protégés, qui opèrent un tel contrôle.

En l'espèce, le PSE homologué par la DIRECCTE comprend une liste des postes de reclassement disponibles au 1er septembre 2018 au sein du groupe AF-KLM (annexe 7) et une liste des postes de reclassement disponibles chez Hop ! au 7 septembre 2018 (annexe 8), avec notamment l'intitulé de chaque emploi et sa localisation. Dans le corps du PSE, la partie relative au plan de reclassement comporte la mention, relative au calendrier, selon laquelle pour l'ensemble des salariés concernés dont le poste est considéré comme supprimé, le plan de reclassement interne sera le suivant : une offre d'emploi personnalisée sera faite aux salariés concernés par écrit à compter du 21 février 2019 sur un emploi en interne Hop ! ou au sein du Groupe air France KLM et une réponse écrite à cette offre sera demandée aux salariés dans un délai de 15 jours à compter de la réception du courrier de proposition de poste. Il est encore précisé que tous les efforts sont déployés au sein du Groupe en vue de rechercher les emplois disponibles pouvant être prioritairement proposés aux salariés concernés de Hop !, que ces offres seront mises à jour tous les 1er et 15 du mois à compter du 15 septembre 2018 sur Hopteam/rubrique RH et qu'il appartient aux salariés de postuler aux offres d'emploi présentées sur la liste.

La circonstance que le PSE ait prévu, en donnant des indications calendaires à ce sujet, que chaque salarié recevrait une offre personnalisée, ce qui constitue une garantie dès lors que l'employeur ne peut alors au stade du licenciement de chaque salarié se borner à leur communiquer la liste des offres disponibles comme le permet pourtant l'article D. 1233-2-1 du code du travail, est sans incidence sur le respect par l'employeur de son obligation de reclassement individuel. Elle peut avoir pour objet ni pour effet, ainsi que le soutenait l'employeur en appel, que les salariés ne feront, au moment où leur licenciement sera envisagé, l'objet en toute hypothèse que d'une seule offre de reclassement personnalisée. Précisons au demeurant à cet égard, comme le rappelle la société Hop ! devant vous, que le nombre d'offres de reclassement personnalisées n'est en lui-même pas déterminant, l'envoi d'une seule offre pouvant dans certaines circonstances justifier le respect de l'obligation de reclassement quand l'envoi de plusieurs offres n'est pas une garantie suffisante.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

Même si la rédaction de son arrêt est perfectible dès lors qu'elle semble s'aventurer un moment sur le terrain glissant du contrôle du respect de l'obligation de reclassement individuel, la cour n'a donc pas commis d'erreur de droit en jugeant que c'était à tort que le tribunal administratif avait jugé que le plan de reclassement était insuffisant en ce qu'il prévoyait l'envoi aux salariés d'une seule offre de reclassement. Quant à la circonstance que la liste des postes disponibles annexée au plan de reclassement ne prévoit pas de critères de départage en cas de candidatures multiples, comme l'exige le III de l'article D. 1233-2-1 du code du travail, là encore le respect de cette exigence s'apprécie au stade du licenciement individuel et son contrôle n'incombe pas à la DIRECCTE saisi d'une demande d'homologation d'un PSE, si bien que la cour n'a pas davantage commis d'erreur de droit en écartant cette critique.

S'agissant enfin des critiques adressées à l'appréciation portée par la cour pour estimer que les mesures contenues dans le PSE étaient, prises dans leur ensemble, propres à satisfaire à les objectifs de maintien dans l'emploi et de reclassement des salariés, compte tenu, d'une part, des efforts de formation et d'adaptation déjà réalisés par l'employeur et, d'autre part, des moyens dont dispose le groupe Air France KLM, elles ne peuvent qu'être écartées dès lors que les motifs retenus par la cour ne sont pas insuffisants et que son appréciation est exempte de dénaturation.

Les autres moyens du pourvoi vous retiendront moins longtemps.

Sont notamment critiqués les motifs par lesquels la cour a estimé que le comité d'entreprise avait été mis à même d'émettre régulièrement un avis, d'une part sur l'opération projetée et ses modalités d'application et, d'autre part, sur le projet de licenciement collectif et le plan de sauvegarde de l'emploi.

Il appartient, vous le savez, à l'administration de s'assurer que l'employeur a adressé au comité d'entreprise, avec la convocation à sa première réunion, ainsi que, le cas échéant, en réponse à des demandes exprimées par le comité, tous les éléments utiles pour qu'il formule ses deux avis en toute connaissance de cause.

Après avoir relevé que le comité d'entreprise avait été destinataire d'une note d'information économique et retracé son contenu et qu'il avait pu se faire assister d'un cabinet d'expertise comptable, la cour a estimé par une appréciation souveraine exempte de dénaturation que dans ces conditions, le comité d'entreprise, lorsqu'il a émis son avis le 18 janvier 2019, disposait de suffisamment d'éléments pour pouvoir apprécier le motif économique invoqué par l'employeur.

La cour a ajouté que pour le surplus, l'administration n'a pas à se prononcer, lorsqu'elle statue sur une demande d'homologation d'un document fixant un plan de

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

sauvegarde de l'emploi, sur le motif économique du projet de licenciement collectif, dont il n'appartient qu'au juge du licenciement, le cas échéant ultérieurement saisi, d'apprécier le bien-fondé, rappelant ainsi votre décision d'Assemblée *Heinz* (22 juillet 2015, n° 385816, au Recueil). Elle a estimé que le surplus de l'argumentation des demandeurs, qui, sous couvert de critiquer certaines imprécisions du document qui ne distinguerait pas clairement les difficultés des activités court-courrier en général, celles de la société Hop !, celles d'Air France et celle du groupe Air France-KLM mettait en cause le caractère économique des licenciements envisagés, ne saurait être accueilli.

Il est vrai que selon la même décision d'Assemblée *Heinz* lorsque l'entreprise appartient à un groupe et que l'employeur est, par suite, amené à justifier son projet au regard de la situation économique du secteur d'activité dont relève l'entreprise au sein de ce groupe, les éléments d'information adressés par l'employeur au comité d'entreprise doivent porter non seulement sur la situation économique du secteur d'activité qu'il a lui-même pris en considération, mais aussi sur les raisons qui l'ont conduit à faire reposer son analyse sur ce secteur d'activité.

La cour a interprété les écritures des requérants comme n'invoquant pas une absence d'information du comité d'entreprise sur ce dernier point mais comme contestant en réalité du motif économique invoqué. Alors qu'aucune dénaturation des écritures n'est invoquée, il nous semble que les moyens d'insuffisance de situation, d'erreur de droit et de dénaturation ne peuvent qu'être écartés.

Les critiques adressées à l'arrêt de la cour en tant qu'il écarte le moyen tiré de l'irrégularité de la consultation du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ne sont pas davantage convaincantes.

Il résulte des termes mêmes de l'arrêt attaqué que la cour administrative d'appel a estimé que l'analyse de l'expert mandaté par le CHSCT de la société Hop ! était suffisamment précise et détaillée pour que le CHSCT ait pu se prononcer en toute connaissance de cause. Dès lors, le moyen tiré de ce que la cour aurait commis une erreur de droit en omettant de rechercher si les informations dont disposait le CHSCT correspondaient aux informations utiles à l'exercice de sa mission ainsi que l'exige votre jurisprudence *A...* (4/5 CHR, 29 juin 2016, n° 386581, au Recueil) manque en quelque sorte en fait.

Et l'appréciation portée sur ce point par la cour ne s'expose à votre censure pour la dénaturation alléguée.

Enfin, la cour nous semble avoir fait une correcte application de votre jurisprudence *Société AEG Power Solutions* du 7 février 2018 (4/1 CHR, n° 407718, au Recueil) relative au contrôle de la définition des catégories professionnelles concernées par les suppressions

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.

d'emploi et les requérants, qui invoquent une erreur de droit sans qu'on parvienne à identifier une critique du raisonnement juridique tenu par la cour, se bornent en réalité à contester l'appréciation que la cour a portée en estimant qu'il ne ressortait pas des pièces du dossier que le regroupement de salariés dans les catégories litigieuses (paie, ressources humaines du personnel au sol, qualité progrès performance) aurait été fondé sur d'autres considérations que celles qui doivent présider à la détermination des catégories professionnelles, ni que la société aurait abusivement pris en compte l'organisation fonctionnelle de l'entreprise, ni enfin que les catégories professionnelles auraient été déterminées dans le but spécifique de permettre le licenciement de certains salariés en les classant dans des catégories créées à cet effet. Or cette appréciation est souveraine (4/1 CHR, 7 février 2018, *Société Girus et autres*, n° 399838, aux Tables sur ce point) et la dénaturation alléguée n'est pas établie.

PCMNC au rejet du pourvoi et, dans les circonstances de l'espèce, des conclusions présentées par la société Hop ! au titre de l'article L. 761-1 du CJA.

Ces conclusions ne sont pas libres de droits. Leur citation et leur exploitation commerciale éventuelles doivent respecter les règles fixées par le code de la propriété intellectuelle. Par ailleurs, toute rediffusion, commerciale ou non, est subordonnée à l'accord du rapporteur public qui en est l'auteur.