

pratiques

[modification du contrat de travail]

Modification du contrat pour motif économique quelle procédure pour quelles conséquences ?

Lorsque l'employeur propose au salarié une modification d'un élément essentiel de son contrat de travail pour un motif économique, il ne peut pas la lui imposer. En cas de refus, il doit soit renoncer à modifier le contrat, soit licencier ce salarié pour motif économique.

Dans quels cas cette modification peut-elle être proposée ?

Qu'est-ce qu'une modification du contrat de travail pour motif économique ?

L'employeur peut proposer au salarié une modification de son contrat de travail pour un motif économique, c'est-à-dire un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne de ce salarié. Le motif ne doit pas résulter du comportement du salarié, par exemple, de son inaptitude professionnelle, de divergences de point de vue avec la direction, de difficultés relationnelles avec la hiérarchie [Cass. soc., 28 avr. 2011, n° 10-12.181].

Si la modification porte sur un élément essentiel du contrat de travail (modification ou réduction de la rémunération, horaires de travail, lieu de travail dans

certains cas, ajout d'une clause de mobilité, mutation...), elle ne peut être mise en œuvre que si le salarié l'accepte. Le refus du salarié de voir son contrat modifié ouvre la possibilité d'un licenciement pour motif économique [C. trav., art. L. 1233-3]. S'il le décide, l'employeur sera tenu de respecter la procédure de licenciement économique [Cass. soc., 13 sept. 2017, n° 15-28.569].

ATTENTION

Face au refus du salarié, l'employeur garde toujours la possibilité de renoncer à la modification du contrat envisagée pour que se poursuive la relation de travail.

Certaines situations présentées sous l'angle du pouvoir de direction de l'employeur peuvent cacher un motif économique sous-jacent. Par exemple, la modification des horaires de travail proposée au salarié afin d'améliorer la productivité et la rentabilité des résultats et qui consiste à passer d'un horaire de travail à une seule équipe à un horaire de travail à deux équipes quotidiennes, l'une du matin et l'autre de l'après-midi, ne s'inscrit pas dans le pouvoir de direction de l'employeur. Elle modifie un élément essentiel du contrat de travail. Par conséquent, l'employeur ne pouvait pas licencier le salarié qui refuse cette modification pour insubordination caractérisant une faute grave, et aurait dû envisager un licenciement pour motif économique [Cass. soc., 15 oct. 2002, n° 99-45.948].

REMARQUE

La modification du contrat de travail pour un motif économique est entièrement régie par le Code du travail, à la différence de la modification pour un autre motif, qui n'a été encadrée que par les juges.

Quels sont les motifs économiques pouvant être invoqués ?

Les motifs économiques que peut invoquer l'employeur pour proposer au salarié une

modification de son contrat de travail sont les mêmes que ceux qui régissent le licenciement économique. Ils sont prévus par le Code du travail et la jurisprudence. Il peut s'agir notamment [C. trav., art. L. 1233-3] :

- de difficultés économiques. Celles-ci doivent être caractérisées par l'un de ces critères : soit l'évolution significative d'au moins un indicateur économique tel qu'une baisse des commandes ou du chiffre d'affaires, des pertes d'exploitation ou une dégradation de la trésorerie ou de l'excédent brut d'exploitation, soit tout autre élément de nature à justifier de ces difficultés ;
- de mutations technologiques (introduction de nouvelles technologies par exemple) ;
- d'une réorganisation de l'entreprise nécessaire à la sauvegarde de sa compétitivité ;
- de la cessation d'activité de l'entreprise.

ATTENTION

La matérialité de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail s'apprécie au niveau de l'entreprise.

Les difficultés économiques, les mutations technologiques ou la nécessité de sauvegarder la compétitivité de l'entreprise s'apprécient au niveau de cette entreprise si elle n'appartient pas à un groupe. Et si elle appartient à un groupe, elles s'apprécient au niveau du secteur d'activité commun à cette entreprise et aux entreprises du groupe auquel elle appartient, établies sur le territoire national.

Le secteur d'activité permettant d'apprécier la cause économique du licenciement est caractérisé, notamment, par la nature des produits biens ou services délivrés, la clientèle ciblée, ainsi que les réseaux et modes de distribution, se rapportant à un même marché [C. trav., art. L. 1233-3].

À quel moment les difficultés économiques sont-elles appréciées ?

Les difficultés économiques sont appréciées au moment où l'employeur rompt le contrat de travail du salarié parce qu'il a refusé la modification du contrat de travail proposée. Ainsi un employeur qui avait, en raison de difficultés économiques, proposé une baisse de salaire refusée par le salarié, ne peut, 14 mois plus tard, licencier ce salarié au motif qu'il avait refusé la réduction de salaire proposée l'année précédente. L'entreprise avait en effet renoncé à poursuivre la modification du contrat de travail du salarié (et à licencier) parce que ses difficultés économiques avaient diminué. Les nouvelles difficultés invoquées ne pouvaient justifier le licenciement économique du salarié à raison du refus de la proposition de modification faite 14 mois plus tôt [Cass. soc., 2 oct. 2001, n° 99-43.999].

ATTENTION

Réorganiser l'entreprise peut être justifié par la nécessité d'anticiper des difficultés économiques prévisibles. La modification des contrats de travail des salariés (modification de la rémunération et de la charge de travail par l'intégration de nouveaux produits) s'inscrit alors dans le cadre d'une réorganisation rendue nécessaire pour la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise. Il n'est pas exigé que les difficultés existent à la date de la rupture. Le licenciement des salariés ayant refusé la modification de leur contrat est bien fondé sur une cause économique réelle et sérieuse [Cass. soc., 11 janv. 2006, n° 04-46.201].

Selon quel formalisme est proposée la modification ?

Quelle procédure l'employeur doit-il respecter ?

Lorsque l'employeur envisage la modification d'un élément essentiel du contrat de

travail pour un motif économique, il doit respecter la procédure prévue par le Code du travail. La proposition est envoyée au salarié par lettre recommandée avec avis de réception [C. trav., art. L. 1222-6]. Elle doit être rédigée de manière individuelle pour chaque salarié concerné.

La lettre de notification informe le salarié qu'il dispose d'un mois à compter de sa réception pour faire connaître son refus. Attention cependant : ce délai est réduit à 15 jours si l'entreprise est en redressement ou en liquidation judiciaire. Il n'est pas nécessaire d'indiquer dans la lettre que le salarié risque d'être licencié en cas de refus.

Comment est décompté le délai d'un mois ?

Le salarié doit disposer d'un mois entier (ou le cas échéant de 15 jours) pour se prononcer. Le délai expire à minuit le jour du mois suivant qui porte le même quantième que le jour de la réception de la lettre recommandée contenant la proposition de modification [Cass. soc., 3 mars 2009, n° 07-42.850].

EXEMPLE Si le salarié reçoit la proposition le 3 décembre, le délai expire le 3 janvier à minuit. Le salarié ne peut donc pas être convoqué à un entretien préalable le 20 décembre. Le licenciement prononcé à l'issue de cette procédure est considéré sans cause réelle et sérieuse [Cass. soc., 10 déc. 2003, n° 01-40.225].

Afin de déterminer si le salarié a répondu au cours du délai d'un mois, c'est la date d'envoi de sa réponse qui est retenue et non la date de réception par l'employeur.

Que se passe-t-il pendant le délai d'un mois ?

Pendant le délai d'un mois, (ou de quinze jours) le salarié peut :

– soit accepter la modification proposée et son contrat de travail est alors modifié ;

Toutes les propositions de modification de contrat ne s'appuient pas sur un motif économique

Bien que le contexte soit propice à envisager des modifications de contrats de travail s'appuyant sur des motifs économiques, d'autres motifs peuvent conduire l'employeur à proposer des changements dans les contrats de leurs salariés.

Pour rappel, seule la proposition de modification du contrat de travail pour motif économique est encadrée par des formali-

tés spécifiques. Si la motivation de la proposition est à rechercher ailleurs que dans un motif économique, l'employeur n'est pas tenu de suivre une procédure particulière.

En toute hypothèse, face à une telle proposition, le salarié peut opposer un refus. En pareil cas, la possibilité pour l'employeur de le licencier n'est pas automatique, et dépend du motif ayant justifié la proposition de modification : – si ce motif est susceptible de justifier un licenciement (c'est le cas du motif économique, mais aussi du motif personnel, ou disciplinaire), alors le licenciement est possible en se fondant non pas sur

le refus en lui-même, mais sur le motif invoqué au soutien de la proposition de modification ; – si au contraire le motif justifiant la proposition de modification n'est pas un motif de licenciement, l'employeur doit renoncer à la modification suite au refus, et tout licenciement serait considéré sans cause réelle et sérieuse.

Ainsi par exemple, l'employeur qui apporte un changement substantiel aux fonctions du salarié en raison de son incompétence pourra le licencier en cas de refus, s'il caractérise une insuffisance professionnelle [Cass. soc., 16 janv. 1985, n° 82-42.221].

– soit refuser la modification, de préférence par lettre recommandée avec accusé de réception pour des questions de preuve. La réponse du salarié doit être claire et non équivoque. Elle ne doit pas être dilatoire ou conditionnelle par exemple. À défaut d'être claire, la réponse équivaut à un refus.

À NOTER

Le salarié ne peut pas demander un délai de réflexion supplémentaire, position qui ne constitue pas une « réponse » à la proposition de l'employeur.

En résumé, seule une réponse expresse et positive, ou le silence gardé par le salarié pendant plus d'un mois, vaut acceptation de la modification de son contrat propo-

sée par l'employeur [Cass. avis, 6 juill. 1998, n° 98-00-005].

Et à l'issue du délai d'un mois ?

À défaut de réponse dans le délai d'un mois (ou le cas échéant de quinze jours), le salarié est réputé avoir accepté la modification proposée [C. trav., art. L. 1222-6].

Et si l'employeur ne respecte pas le délai d'un mois ?

Le délai d'un mois constitue une période de réflexion destinée à permettre au salarié de prendre parti sur la proposition de modification en mesurant les conséquences de son choix. L'inobservation de ce délai

par l'employeur prive de cause réelle et sérieuse le licenciement fondé sur le refus par un salarié de la modification de son contrat de travail [Cass. soc., 17 oct. 2007, n° 06-41.716].

Il en résulte que l'employeur ne peut pas engager la procédure de licenciement et convoquer le salarié à un entretien préalable au licenciement avant l'expiration de ce délai d'un mois, même si le salarié a refusé de manière claire et éclairée la modification avant la fin du délai [Cass. soc., 4 juill. 2012, n° 11-19.205]. Il ne peut pas non plus laisser seulement huit jours au salarié pour accepter ou refuser la modification proposée. Le licenciement est considéré sans cause réelle et sérieuse, ouvrant droit à une indemnisation pour le salarié [Cass. soc., 10 déc. 2003, n° 01-44.745].

Si plusieurs modifications d'éléments essentiels sont proposées au salarié (par exemple, suppression d'un 14^e mois de salaire et mutation), l'employeur doit attendre la réponse du salarié aux deux propositions de modification. Il ne peut pas immédiatement, dès que le salarié a refusé la suppression du 14^e mois, procéder au licenciement sans attendre que le salarié se prononce sur la seconde proposition relative au changement de site [Cass. soc., 10 déc. 2003, n° 01-40.225].

Et si l'employeur n'envoie pas de lettre recommandée avec accusé de réception ?

Si l'employeur ne respecte les formalités prescrites et n'envoie pas la proposition de modification par lettre recommandée avec avis de réception, il ne peut se prévaloir ni d'un refus, ni d'une acceptation de la modification du contrat de travail par le salarié. Même si le salarié a expressément

consenti à la modification de son contrat de travail, en apposant la mention « bon pour accord » et en signant le document présenté par l'employeur, ce dernier ne peut pas se prévaloir de cet accord si les formalités prescrites par le Code du travail n'ont pas été respectées. Le salarié peut donc saisir le conseil des prud'hommes pour rupture du contrat de travail aux torts de l'employeur [Cass. soc., 17 mars 2010, n° 08-40.907].

La solution est identique si la proposition de modification (baisse de rémunération) a été faite par lettre simple [Cass. soc., 27 mai 2009, n° 06-46.293] ou si le salarié reçoit directement de l'employeur l'information portant sur la modification envisagée et sur le délai de réflexion d'un mois dont il dispose pour la refuser [Cass. soc., 25 janv. 2005, n° 02-41.819].

Quelles conséquences en cas de refus du salarié ?

Quelle procédure de licenciement l'employeur doit-il appliquer ?

Si l'employeur ne renonce pas à modifier le contrat de travail, il est tenu de licencier le salarié pour motif économique et de respecter la procédure individuelle ou collective, selon le nombre de salariés concernés.

Si au moins dix salariés ont refusé la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail, proposée par l'employeur pour motif économique et que leur licenciement est envisagé, celui-ci est soumis aux dispositions applicables en cas de licenciement collectif pour motif économique [C. trav., art. L. 1233-25]. Un plan de sauvegarde de l'emploi devra alors être mis en place.

L'employeur est-il tenu à une obligation de reclassement ?

La proposition de modification du contrat de travail du salarié ne dispense pas l'employeur de son obligation de rechercher et de proposer, avant le licenciement, toutes les possibilités de reclassement adaptées aux aptitudes et aux compétences du salarié. L'employeur doit envoyer des offres précises, concrètes et personnalisées [Cass. soc., 28 avr. 2011, n° 09-71.860].

Si l'employeur licencie le salarié sans respecter cette obligation, le licenciement sera considéré sans cause réelle et

sérieuse [Cass. soc., 30 sept. 1997, n° 94-43.898]. L'employeur doit donc rechercher toutes les possibilités de maintenir le contrat de travail du salarié. Et dans l'exécution de cette obligation, il est tenu de proposer au salarié dont le licenciement est envisagé, tous les emplois disponibles de la même catégorie ou, à défaut, d'une catégorie inférieure sans pouvoir limiter ses offres en fonction de la volonté présumée de l'intéressé de les refuser [Cass. soc., 25 nov. 2009, n° 08-42.755]. Il peut même être amené à proposer au salarié le même poste [Cass. soc., 4 mai 2017, n° 15-24.398]. ■

Wolters Kluwer

LIAISONS SOCIALES

Social pratique
3 outils pour comprendre et appliquer sans risque d'erreur le droit du travail

INCLUS DANS VOTRE ABONNEMENT

Social Pratique
LE MÉMO SOCIAL

liaisons-sociales.fr, le 1^{er} site d'actualité RH et Social en temps réel

liaisons-sociales.fr
Partageons le même lien!