

Wilhelm Gilliéron

AVOCATS



Auteur: Sandra Gerber | Le : 19 août 2018

Le plan social : quand doit-il être négocié et que doit-il contenir ?

Depuis le 1er janvier 2014, le Code des obligations (CO) oblige les employeurs suisses en cas de licenciement collectif à « mener des négociations avec les travailleurs en vue d'établir un plan social », mais cela seulement dans certaines situations.

Le plan social est défini dans le CO comme « une convention par laquelle l'employeur et les travailleurs fixent les moyens d'éviter les licenciements, d'en limiter le nombre et d'en atténuer les conséquences. Il ne doit pas mettre en danger l'existence de l'entreprise ». Selon la définition du Tribunal fédéral, « un plan social a pour fin d'atténuer les effets pour les travailleurs concernés de licenciements pour motifs économiques. Au sens large, il fait partie des mesures destinées à protéger le travailleur en cas de licenciements collectifs. » (ATF 133 III 213 ; 4A_335/2016).

Selon l'article 335i CO, c'est uniquement si certains seuils sont atteints que l'employeur est tenu de mener des négociations en vue d'établir un plan social. Si ces seuils ne sont pas atteints, l'employeur n'a aucune obligation s'agissant du plan social.

En effet, l'article 335i alinéa 1 CO a la teneur suivante : « L'employeur est tenu de mener des négociations avec les travailleurs en vue d'établir un plan social lorsqu'il remplit les critères suivants :

1. il emploie habituellement au moins 250 travailleurs;
2. il entend résilier le contrat d'au moins 30 travailleurs dans un délai de 30 jours pour des motifs de gestion non inhérents à leur personne. ».

Il est important de garder à l'esprit que l'employeur ne peut pas échapper à son obligation en étalant les licenciements dans le temps. En effet, l'article 335i alinéa 2 CO prévoit expressément que « les licenciements qui sont étalés dans le temps mais dictés par les mêmes motifs sont additionnés ».

Il est également important de noter que l'obligation de l'employeur de mener des négociations en vue de conclure un plan social n'a pas lieu d'être en cas de licenciement collectif effectué pendant une procédure de faillite ou une procédure concordataire qui aboutit à la conclusion d'un concordat.

Si le CO oblige l'employeur à mener des négociations en vue d'établir un plan social, la loi est complètement muette quant au contenu que doit avoir le plan social, la seule exigence étant que l'employeur doit négocier le plan social de bonne foi.

Selon nous, ce silence se justifie par le fait que le plan social est en réalité une convention ou un contrat et qu'en tant que tel, il est soumis à la liberté contractuelle et donc son contenu est laissé à la libre volonté des parties.

Nous attirons cependant l'attention du lecteur, - sans développer ce point dans le présent article -, sur le fait que, en cas d'application d'une convention collective de travail au rapport entre employeurs et employés, il est possible que la convention collective fixe des règles supplémentaires quant au plan social et quant au contenu qu'il doit avoir.

Dans la mesure où le CO est muet quant au contenu du plan social, celui-ci peut s'appliquer à tous les travailleurs licenciés ou seulement à certains d'entre eux. Il peut également prévoir des solutions différentes en fonction des travailleurs licenciés. Ces distinctions et différences ne sont cependant admissibles que si elles reposent sur des critères objectifs et si elles respectent le principe d'égalité de traitement. Des distinctions et différences peuvent donc se justifier en fonction de l'ancienneté des employés, de la hiérarchie au sens de l'entreprise, de l'âge proche de la retraite, de la situation familiale etc. L'employeur doit cependant prévoir des solutions identiques pour les employés se trouvant dans des situations identiques.

De même, le plan social ne doit pas obligatoirement prévoir le versement d'une indemnité aux employés licenciés. Ainsi, l'idée, que de nombreuses personnes ont, selon laquelle l'employeur doit obligatoirement verser une indemnité en fonction de l'ancienneté des employés de l'ordre d'un mois de salaire ou un demi mois par année d'ancienneté, est fautive. Le plan social peut prévoir une telle indemnité, mais il n'y a aucune obligation à ce sujet imposée par la loi.

Notons cependant que certains règlements d'entreprise, qui n'ont pas valeur de loi, peuvent prévoir le versement de telles indemnités dans certaines situations données.

Enfin, toujours si le CO est muet quant au contenu du plan social, comme mentionné ci-dessus, le but du plan social est d'atténuer les effets pour les travailleurs concernés de licenciements pour motifs économiques.

Les mesures pouvant atténuer les effets d'un licenciement pour motifs économiques peuvent être de différentes sorte et très variées. A juste titre, les exemples suivants sont donnés par la Ville de Lausanne. Cette liste n'est cependant pas exhaustive et les mesures mentionnées peuvent bien évidemment être prises seules ou ensemble :

- mise en place de délai de congé plus court, rallongement du délai de préavis, libération de l'obligation de travailler ;
- paiement d'indemnité en fonction de la situation du travailleur (âge, ancienneté, position hiérarchique) ;
- soutien au reclassement professionnel, prise de contact avec d'autres entreprises, aide à l'élaboration d'un dossier de candidature (lettre de motivation, curriculum vitae, etc.) ;
- prise en charge des frais de formation continue visant la réintégration du travailleur dans la vie active ;
- compensation du salaire en cas de nouvel emploi moins bien rémunéré ou de chômage pendant une certaine durée ;
- encouragement aux départs volontaires avec indemnités ;
- priorité au réengagement dans une autre entreprise du groupe ;
- paiement de «rentes de ponts» jusqu'à ce que le travailleur atteigne l'âge de la retraite ;
- prise en charge des frais de déplacement pour le travailleur dont la nouvelle activité serait plus éloignée ou mise à disposition d'un logement de service dont le loyer est pris en charge ;
- prolongation de la couverture de l'assurance-accident de 180 jours aux frais de l'employeur ou transfert dans l'assurance individuelle perte de gain avec prise en charge des primes (ou d'une partie) par l'employeur.

(Source

:

<http://www.lausanne.ch/lausanne-officielle/administration/sports-et-cohesion-sociale/service-du-travail/protection-travailleurs/travailleur/contrat-travail-gles/licenciement-collectif.html>)

En vertu de l'article 335j CO, « si les parties n'arrivent pas à se mettre d'accord sur un plan social, un tribunal arbitral peut être saisi ». Le CO ne précise cependant pas quel tribunal arbitral doit être saisi et quelle procédure doit être suivie.

En cas d'application d'une convention collective de travail au rapport entre employeur et employés, il est possible que la convention collective prévoie un tribunal arbitral et la procédure de saisine de ce tribunal. Si aucune convention collective de travail ne s'applique, les parties peuvent soumettre le cas à l'Office fédéral de la conciliation ou à un office cantonal de conciliation.

Pour conclure et en résumé, le plan social étant une convention entre un employeur et les employés, le principe de la liberté contractuelle s'y applique et les parties sont libres quant au contenu et aux termes du plan social. Les seules limites à cette liberté des parties sont, selon nous, l'obligation pour l'employeur de négocier de bonne foi, la possibilité de saisir un tribunal arbitral si un accord n'est pas trouvé, tribunal qui a le pouvoir d'imposer aux parties un plan social obligatoire et d'éventuelles limites posées par une convention collective de travail qui serait le cas échéant applicable aux relations entre les parties.

Source :

<https://www.wg-avocats.ch/actualites/droit-du-travail/le-plan-social-quand-doit-il-etre-negocie-et-que-doit-il-contenir/>