



AEF Dépêche n°503094 - Paris, le 25/06/2015 16:24:00

- Ressources humaines -

- 83.167.35.245 - [www.aef.info](http://www.aef.info)

Toute reproduction ou transmission de cette dépêche est strictement interdite, sauf accord formel d'AEF.

## Panorama des enjeux financiers du PSE, de la budgétisation du plan à la revitalisation (J. Martinez, avocat)

Par Lucy Bateman

---

De l'élaboration à la mise en œuvre d'un PSE, la question transversale des enjeux financiers est cruciale pour les entreprises. "Nerf de la guerre, l'argent est à l'évidence un ingrédient de la paix sociale. Mais est-ce la clé du retour à l'emploi, qui est l'objectif d'un PSE ?" Telle est la question posée par Jean Martinez, avocat associé, Chassany Watrelot Associés, qui propose des éléments de réponse et de méthode dans un panorama des enjeux financiers entourant les PSE. Il passe en revue six thèmes, dans l'ordre où ils se présentent à l'employeur, de la budgétisation des plans aux instruments de garantie des PSE en passant par la revitalisation, la portée des indemnités extra-légales en cas de contestation du licenciement et la définition de la notion de groupe dans l'appréciation de la proportionnalité du PSE. Voici son analyse.

---

"En deux ans d'observation, on peut discerner, dans les PSE de la loi de sécurisation de l'emploi, des questions nouvelles, des questions reformulées, et des questions à peu près inchangées. L'enjeu transversal que constitue le financement des PSE est assez représentatif de cette variété de situations. Nerf de la guerre, l'argent est à l'évidence un ingrédient de la paix sociale. Mais est-il la clé du retour à l'emploi, qui est l'objectif d'un PSE ? Pas forcément, comme le relève fermement la DGEFP au sujet des indemnités extra-légales. Tout est affaire de méthode. Tâchons d'en esquisser les contours en examinant six sujets, qui se présentent par ordre chronologique dans l'élaboration puis la mise en œuvre d'un PSE.



**FONGIBILITÉ DES BUDGETS DU PLAN.** Parmi les tendances observées dans les

nouveaux PSE, on note une demande des Direccte visant à faire connaître l'enveloppe financière dédiée à chaque mesure du plan, associée à une incitation à la 'fongibilité' des sommes. Les praticiens connaissent le principe des budgets mutualisés en matière de formation, qui consistent à définir un montant collectif afin de s'adapter aux besoins individuels des salariés. La fongibilité franchit un pas supplémentaire, puisqu'elle étend ce principe aux mesures les unes par rapport aux autres.

On peut en distinguer deux versions. La première s'applique aux seules mesures assorties d'un plafond financier : par exemple, si le budget formation courte est sous-consommé, on reverse l'excédent dans le budget des formations de reconversion. La seconde s'appliquerait à l'intégralité des mesures, dont le budget individuel serait déterminé par les montants prévisionnels établis par l'employeur. Cette vision, qui pourrait se profiler, suscite de sérieuses réserves, mais doit en tout cas inciter les entreprises à établir leurs budgets avec soin.

**PROPORTIONNALITÉ DES MESURES DU PSE AUX MOYENS DU GROUPE.** L'article L. 1233-57-2 du code du travail réserve aux PSE unilatéraux le contrôle de proportionnalité exercé par la Direccte, et lui assigne trois composantes : les moyens du groupe, l'importance du projet et les efforts antérieurs de formation et d'adaptation.

Concernant le critère des moyens du groupe, au-delà d'une vision très schématique, la jurisprudence ne fournit pas de lignes directrices. L'une des questions non tranchées concerne la notion de groupe : il serait logique de prendre en compte le secteur d'activité du groupe, puisqu'il sert à apprécier le problème économique rencontré par l'entreprise. L'entreprise doit en tout cas être attentive aux conclusions de l'expert du CE sur la santé du groupe, qui guidera très certainement l'examen de la Direccte, et peut susciter des correctifs. Le budget prévisionnel est également crucial : il matérialise l'investissement financier dans le PSE, mais peut aussi jouer un rôle de révélateur (par exemple, un budget modeste consacré aux mobilités géographiques convaincra l'administration que celles-ci seront faibles, ce qui justifiera un renforcement des mesures de reclassement externe).

**INDEMNISATION DE L'INEXÉCUTION DES ENGAGEMENTS DE RECLASSEMENT EXTERNE.** L'affaire Capdevielle a illustré le front contentieux pouvant s'ouvrir au titre des engagements du PSE en matière d'outplacement. Il est ainsi jugé que le fait que le salarié ait trouvé un autre emploi ne libère pas l'employeur de son obligation de proposer le nombre déterminé d'offres valables d'emploi (OVE) (Cass. soc., 19 janvier 2010, n° 08-44.306), que ne constitue pas une OVE l'offre d'emploi donnant lieu à un refus de l'employeur pressenti avant tout entretien (Cass. soc., 19 janvier 2010, n° 08-44.305), mais qu'au contraire aucune inexécution ne peut être reprochée si le nouvel employeur refuse d'embaucher le candidat après l'entretien (Cass. soc., 19 janvier 2010, n° 08-44.302).

Cette jurisprudence incite à rédiger avec soin les clauses pertinentes du PSE, en énonçant clairement la nature de l'engagement (offre d'emploi ou offre d'embauche) et en soupesant les critères de l'offre (salaire et distance kilométrique) au vu du bassin d'emploi et des caractéristiques du personnel touché. Elle peut aussi inviter à prévoir par avance les conséquences d'une inexécution, en stipulant le paiement d'une indemnité spécifique à la manière d'une clause pénale. Parallèlement, l'entreprise, qui répond du PSE vis-à-vis des salariés (Cass. soc., 30 septembre 2013, n° 12-13.439, lire sur AEF)

pourra demander au cabinet d'outplacement une garantie contractuelle en cas d'inexécution des OVE.

### **GESTION DES DÉPENSES RELATIVES À LA CONVENTION DE REVITALISATION.**

Outre l'éventuel enjeu de la contestation de la décision d'assujettissement [à l'obligation de revitalisation], illustré par quelques décisions de tribunaux administratifs (voir TA Strasbourg, 9 juin 2009, Morgan Cupex) et celui du nombre de Smic par emploi supprimé, se pose la question des synergies financières entre le PSE et la revitalisation. L'article L. 1233-85 en prévoit le principe pour les actions du PSE qui concourent aux mêmes finalités que la revitalisation. Selon la circulaire, cela vise les "créations d'activités nouvelles" de l'article L. 1233-62 2°, mais aussi les créations d'entreprise réalisées sur le bassin à l'aide du plan. En dehors du PSE à proprement parler, rappelons que les démarches engagées dans le cadre de l'article L. 1233-90-1 sont par nature susceptibles d'être valorisées dans le cadre de la convention : il en va ainsi de l'éventuelle moins-value de cession immobilière (D. 1233-41) mais aussi des actions de prospection engagées (voir la circulaire).

**PORTÉE DES INDEMNITÉS EXTRA-LÉGALES EN CAS DE CONTENTIEUX.** Outre la question de la portée de ces mesures sur le front du retour à l'emploi, les entreprises se demandent comment relier l'indemnisation prévue par le PSE et celle que le juge est susceptible d'accorder par la suite en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse. Les filiales françaises de groupes internationaux, pour lesquels le motif économique est anormalement difficile à démontrer, vivent ce sujet de manière très prégnante, comme l'a montré par exemple l'affaire Continental (lire sur AEF).

L'indemnité supra-légale peut-elle être subordonnée à la signature d'une transaction ? La Cour de cassation l'exclut (Cass. soc., 15 octobre 2013, n° 12-22.911), ce qui ne va pas sans susciter quelques critiques et n'est pas forcément partagé par les juges du fond (CA Paris Pôle 6 - Chambre 7, 13 septembre 2012, n° 09/00719). À tout le moins, le juge doit-il tenir compte des indemnités du PSE pour apprécier l'indemnisation allouée au salarié ? Il est jugé (Cass. soc., 10 février 2010, n° 08-45.576) que ces deux sommes ne peuvent se compenser entre elles, mais plusieurs décisions, sans aller jusqu'à la compensation, intègrent ces sommes dans l'évaluation du préjudice (voir notamment CA Caen 15 février 2013, n°10/02466). Le référentiel indemnitaire prévu par le projet de loi Macron, qui tend à la fois à cantonner et rendre plus prévisible la réparation prud'homale, témoigne de l'actualité du sujet.

**INSTRUMENTS DE GARANTIE DU FINANCEMENT DES PSE.** Lorsque le licenciement collectif est subséquent à une cession d'entreprise ou à une cession de contrôle, l'engagement de l'acquéreur de proposer des mesures conformes aux attentes du personnel peut devenir un ingrédient des discussions sur la cession elle-même. Certains instruments peuvent permettre de garantir l'allocation d'un certain montant aux mesures sociales à venir. On peut ainsi placer sous séquestre ou mettre en fiducie auprès d'un tiers les fonds qui permettront, si nécessaire, de financer les mesures sociales à venir, à hauteur du montant promis par l'employeur et/ou l'acquéreur. La fiducie, qui tend à se développer, apporte une garantie supplémentaire dans la mesure où elle implique un transfert de la propriété des fonds et permet de ce fait de les préserver en cas d'ouverture d'une procédure collective."