

# Royaume-Uni

## Licencier et réembaucher

Jacques FREYSSINET<sup>1</sup>

---

La pandémie de Covid-19 a favorisé un recours massif des entreprises britanniques à une pratique existante mais rarement utilisée jusqu'alors : celle du licenciement suivi d'une proposition de réembauche immédiate à des conditions inférieures (*fire and rehire* ou encore, en langage juridique, *dismissal and re-engagement*). Le caractère très peu protecteur de la législation du travail explique que des procédés aussi brutaux puissent être utilisés sans risque par les employeurs s'ils prennent les précautions indispensables. Dans cette situation, les syndicats émettent de vives protestations ; ils alertent l'opinion publique et font pression pour obtenir une intervention du gouvernement. Si le chantage à l'emploi est souvent efficace pour obtenir la soumission des victimes de ces procédés, quelques grands conflits ont démontré, au moins localement, des capacités de mobilisations parfois partiellement victorieuses. Il semble difficile toutefois d'espérer une protection efficace sans une modification de la législation ; à ce jour, la proposition de loi présentée par un député travailliste et visant à interdire cette pratique se heurte à l'inertie du gouvernement.

---

### Comment est-ce possible ?

En droit britannique, le fait pour un employeur de modifier unilatéralement un élément fondamental du contrat de travail (*employment contract*) constitue, sauf si cette possibilité est prévue dans le contrat, un motif de licenciement en cas de refus de la personne concernée<sup>2</sup>. Rien n'empêche l'employeur de proposer une réembauche immédiate dans des conditions qui sont le plus souvent très inférieures. Rien ne protège le personnel salarié contre cette pratique dès lors que l'employeur a respecté les obligations qui s'imposent à lui en matière de licenciement. Elles sont de quatre types, qui constituent les seules fragiles restrictions à l'usage du *fire and rehire* (Acas, 2021a ; Bogg, 2020 ; Churchill, 2021 ; CIPD, 2022 ; LRD, 2021a ; Shalchi, 2021).

En premier lieu, le salarié ou la salariée peut déposer un recours pour licenciement illégitime (*unfair dismissal*). Cette possibilité n'est ouverte qu'après deux ans d'ancienneté, sauf cas particuliers (par exemple discrimination, grossesse). Il existe cinq motifs de licenciement légitime : incompétence professionnelle,

---

1. Chercheur associé à l'IRES.

2. En cas de litige, le caractère « fondamental » de la modification est apprécié par les tribunaux.

mauvaise conduite, licenciement économique (*redundancy* – voir *infra*), respect d'une obligation légale (par exemple, retrait de permis de conduire pour un chauffeur) et enfin une catégorie fourre-tout : « autres raisons substantielles » (*some other substantial reasons* ou SOSR). C'est au tribunal d'apprécier, en cas de litige, si l'employeur a agi raisonnablement en invoquant une SOSR. Le juge vérifie, en particulier, si l'employeur a obéi à un motif justifié dans la gestion de l'entreprise (*sound business reason*), s'il n'y a pas eu d'injustice dans la façon dont les différentes catégories de personnel ont été traitées ou encore si une fraction importante du personnel concerné a accepté les modifications imposées par l'employeur. La voie du tribunal offre un degré élevé d'incertitude ; de plus, en cas de succès, elle n'apporte qu'une faible indemnisation sans remettre en cause le fait accompli.

En deuxième lieu, il est possible d'évoquer un licenciement injustifié (*wrongful dismissal*) si l'employeur n'a pas respecté les délais de prévenance indiqués dans son contrat ou toute autre procédure prévue par le contrat en cas de licenciement.

En troisième lieu, si un licenciement économique (*redundancy*) frappe au moins 20 personnes au cours d'une période de 90 jours, l'employeur doit mettre en œuvre une procédure de consultation des représentants du personnel. Cette obligation résulte de la transposition d'une directive européenne : « la consultation doit être menée de bonne foi et dans la perspective de parvenir à un accord <sup>3</sup> ». En pratique, les tribunaux

vérifient surtout le respect formel de l'obligation.

En quatrième lieu, il est illégal de modifier les contrats de travail à l'occasion d'un transfert de la propriété de l'entreprise (*transfer of undertakings*), toujours par transposition d'une directive européenne, sauf si la modification est introduite pour une « raison économique, technique ou organisationnelle <sup>4</sup> ». Les tribunaux ont adopté une interprétation large de cette exception, ce qui rend la protection fragile.

En résumé, si l'employeur soigne sa formulation et respecte ces règles, il ne court qu'un faible risque devant les tribunaux. Cette technique présente aussi l'avantage de la rapidité, qu'elle soit utilisée comme menace pour obtenir des concessions de la part des syndicats ou qu'elle soit effectivement mise en œuvre en cas de résistance.

---

### **Une pratique en hausse selon les syndicats, mais une mesure imprécise**

En octobre 2020, le gouvernement demande à l'Acas <sup>5</sup> de présenter un diagnostic sur le recours au *fire and rehire* (Acas, 2021a). Son rapport souligne l'absence de données statistiques et de recherches académiques. À cette date, seuls sont disponibles les résultats de deux sondages.

Le premier a été réalisé du 19 au 29 novembre 2020 à la demande du Trades Union Congress (TUC) auprès d'un échantillon représentatif de 2231 personnes en emploi en Angleterre et au pays de Galles. Depuis le premier

3. « *Consult in good faith with a view to reaching an agreement.* »

4. « *Economic, technical or organisational reason.* »

5. Advisory, Conciliation and Arbitration Service : c'est un organisme indépendant placé auprès du gouvernement pour favoriser le développement des relations professionnelles. Il réalise des enquêtes, produit des avis et exerce aussi des fonctions de conciliation, de médiation et d'arbitrage.

confinement, 9 % des répondants ont été soumis à cette procédure avec une dégradation de leurs conditions d'emploi. C'est le cas pour 18 % des 18-24 ans, de 12 % pour les personnes faiblement qualifiées contre 7 % pour celles hautement qualifiées et de 15 % pour les minorités ethniques contre 8 % pour les blancs <sup>6</sup>.

Le second sondage a été réalisé au cours de la première semaine de février 2021 par le CIPD <sup>7</sup> auprès des lecteurs de son bulletin. Il n'a obtenu que 379 réponses sans représentativité. À la question portant sur un changement, au cours des 12 derniers mois, des conditions d'emploi (*terms and conditions of employment*), 2,90 % répondent avoir eu recours au *fire and rehire* et 33,51 % avoir opéré au moyen de consultations, négociations et accords. Les commentateurs précisent que l'on ignore si pour obtenir un accord l'employeur a agité la menace de recourir à la première modalité. Une nouvelle étude couvrant 2000 entreprises sur la période allant de mars 2020 à juillet 2021 donne des résultats d'une moindre ampleur pour des modifications des conditions d'emploi réalisées au moyen de consultations, négociations et accords (19 % des entreprises), avec la même proportion de recours au *fire and rehire* (3 %) <sup>8</sup>.

Si la pratique existait antérieurement, une accélération est observée au cours des dernières années, notamment avec la pandémie, mais seules sont repérées les utilisations qui engendrent une

dénonciation par les syndicats, un conflit social ou une décision de justice. Ainsi, en juin 2021, le Labour Research Department (LRD) <sup>9</sup> présente une synthèse de l'analyse de 23 cas (LRD, 2021b ; voir aussi : *Labour Research*, 2021). Les concessions exigées par les employeurs concernent principalement une réduction de salaire, mais aussi de nombreux autres domaines : réduction, allongement ou flexibilisation des temps de travail, réduction des droits à pensions de retraite ou à indemnités de maladie (régimes d'entreprise), etc. Trois situations finales sont distinguées : la victoire des syndicats avec le retrait par l'employeur de la menace de *fire and rehire*, le compromis négocié avec une réduction des exigences initiales de l'employeur, les licenciements définitifs des salariés et salariées qui refusent les conditions de réembauche. L'issue est directement fonction de la capacité d'action des syndicats.

---

### La réponse syndicale

Les craintes de perte d'emploi ressenties par les travailleurs et travailleuses face aux vagues successives de la pandémie engendrent un rapport des forces défavorable pour le mouvement syndical. Sauf situations exceptionnelles dans lesquelles le recours à la grève se révèle possible (voir *infra*), le TUC dispose d'un répertoire d'actions limité <sup>10</sup>. D'une part, il dénonce auprès de l'opinion publique le cynisme des employeurs qui profitent

---

6. « "Fire and rehire" tactics have become widespread during pandemic – warns TUC », TUC, Press release, January 25, 2021, <https://bit.ly/3yoxfF6>.

7. Chartered Institute Personnel and Development : association regroupant des professionnels de la gestion des ressources humaines.

8. « One in five employers have changed employee contracts since pandemic onset », CIPD, Press release, September 22, 2021, <https://bit.ly/3vZsY9m>.

9. Le LRD est un institut de recherche proche des syndicats.

10. T. Sharp, « Fire and rehire tactics are levelling down pay », TUC, January 25, 2021, <https://www.tuc.org.uk/blogs/fire-and-rehire-tactics-are-levelling-down-pay>.

de la pandémie pour imposer par cette menace de fortes dégradations des conditions d'emploi (salaires, durée du travail, horaires flexibles, etc.) alors qu'une partie importante des personnes concernées ont accepté de prendre des risques avec leur santé pour maintenir les activités essentielles et alors que les entreprises reçoivent des aides massives de la part de l'État (Freyssinet, 2021). D'autre part, le TUC met en demeure le gouvernement, sans succès à ce jour (voir *infra*), de présenter une législation qui interdise le recours au *fire and rehire*, à l'image de celle qui existe dans la plupart des pays d'Europe occidentale <sup>11</sup>.

Les grands syndicats du TUC ont adopté la même démarche, mais en plus de la dénonciation du comportement de certains employeurs et de la carence de la législation, ils ont la capacité de mobiliser leurs structures pour mener des conflits auxquels ils donnent un large écho <sup>12</sup>. Il en est ainsi pour les deux grands syndicats généraux, Unite et GMB <sup>13</sup>, qui sont ceux qui ont eu le plus souvent à affronter ces situations. Le 26 avril 2021, Unite

organise une première journée d'action nationale contre cette pratique afin de coordonner les grèves et les actions de solidarité <sup>14</sup>. Une nouvelle journée nationale a lieu le 15 septembre 2021 <sup>15</sup>. Unite soutient activement la proposition de loi déposée par un député travailliste (voir *infra*) <sup>16</sup>. GMB est sur la même ligne ; comme Unite, il s'engage dans plusieurs grands conflits (voir *infra*) et lance une campagne d'opinion et de pression auprès des députés. Il commande une enquête qui montre que 76 % des répondants considèrent que la pratique devrait être déclarée illégale <sup>17</sup>. Par ailleurs, il s'efforce au niveau régional de signer des chartes avec des employeurs pour une gestion conjointe des changements nécessaires et pour un non-recours au *fire and rehire* lorsque les fonctions des personnes concernées demeurent inchangées <sup>18</sup>.

---

### Quelques conflits emblématiques

Depuis deux ans, quelques conflits ont engendré de fortes mobilisations

11. Le 24 septembre 2020, la secrétaire générale du TUC, le directeur général de la Confederation of British Industry (CBI, principale organisation patronale) et le *Chief Executive* de l'Acas signent une déclaration commune qui concerne la gestion des licenciements. Elle ne contient aucune allusion au recours au *fire and rehire* (« Acas, CBI and TUC joint statement on handling redundancies », September 24, 2020, <https://www.acas.org.uk/joint-statement-acas-cbi-tuc>).
12. Voir par exemple : H. Beckett, secrétaire général adjoint de Unite : « Outlaw "Fire and Rehire" – We mustn't let workers pay for this crisis », *Labour Outlook*, February 22, 2021, <https://bit.ly/3L0fte6>.
13. Unite et GMB sont des syndicats multisectoriels et multiprofessionnels.
14. A. Jones, « Unite launches campaign to tackle "fire and rehire" disputes », *Evening Standard*, April 25, 2021, <https://bit.ly/3N3osfN>.
15. « Unite launches national day of action to end Fire and Rehire », September 15, 2021, <https://bit.ly/39KeJwx> ; H. Blagg, « We can win on fire and rehire », *UniteLive*, September 17, 2021, <https://unitelive.org/we-can-win-on-fire-and-rehire/>.
16. Pour une critique des concessions acceptées par Unite pour mettre fin aux grèves en contrepartie de l'abandon du recours au *fire and rehire*, voir : L. Tiernan, « UK Labour Party/Unite corporatist campaign against fire and rehire », *World Socialist Web Site*, May 3, 2021, <https://www.wsws.org/en/articles/2021/05/04/fire-m04.html>.
17. M. Savage, « Fire and rehire should be banned, say three-quarters of UK public », *The Guardian*, May 9, 2021, <https://bit.ly/3sqyDmO>.
18. « End fire and rehire workplace charter » in : *End Fire and Rehire*, GMB, 2020, <https://www.gmb.org.uk/end-fire-and-rehire>.

syndicales et attiré, à travers les médias, l'intérêt de l'opinion publique. Ils sont significatifs des capacités de résistance dans des conditions spécifiques, mais ne doivent pas faire oublier que la grande majorité des opérations de *fire and rehire* se déroule sans capacité d'opposition des victimes et sans médiatisation.

### **British Airways**

Le première vague de Covid, à partir de mars 2020, entraîne un quasi-arrêt du trafic aérien avec un coût élevé pour les compagnies aériennes. British Airways (BA) est particulièrement touché. Dans un premier temps et avec l'accord des syndicats, la compagnie met en chômage temporaire total (*furlough* – voir Freyssinet, 2021) 22 600 personnes sur un total de 42 000 et bénéficie à ce titre d'une prise en charge de 80 % des salaires par l'État. Parallèlement, en avril 2020, elle informe les syndicats de l'ouverture d'une consultation sur un plan de suppression de 12 000 emplois et de redéfinition des conditions d'emploi (*terms and conditions*) des autres emplois<sup>19</sup>. La compagnie précise que ce processus doit être achevé le 15 juin et qu'à défaut d'accord, elle procédera au licenciement de la totalité du personnel avant de proposer des réembauches pour une fraction de celui-ci à des conditions inférieures. Les trois syndicats concernés, Unite, GMB<sup>20</sup>, ainsi que BALPA pour les pilotes, dénoncent un chantage

au *fire and rehire* qui dénature le processus de consultation. Ils considèrent que BA se sert de l'opportunité de la pandémie pour dégrader durablement le niveau et les conditions d'emploi. Cet avis est partagé par le comité des transports de la Chambre des Communes qui, au moins de juin, publie un rapport où il juge très négativement le comportement de BA : « Notre point de vue est que l'actuelle consultation sur des changements affectant le personnel est une tentative calculée pour profiter de la pandémie afin de supprimer des emplois et d'affaiblir les conditions d'emploi du personnel restant. Le comportement de British Airways et de sa maison-mère à l'égard de ses employés est une honte nationale. Dans cette période de crise nationale, il se situe bien en dessous des normes que l'on pourrait attendre de la part de n'importe quel employeur, particulièrement à la lumière de l'ampleur des aides financées par les contribuables<sup>21</sup>. »

Fin juillet, les pilotes approuvent massivement l'accord séparé signé par leur syndicat<sup>22</sup>. BA abandonne pour eux le *fire and rehire*. Les licenciements sont ramenés de 1 255 à 270. Les salaires sont réduits de 20 %, réduction qui devrait être ramenée à 8 % sur un horizon de deux ans ; 300 pilotes constituent un *pool* à salaires réduits en attente de reprise de la demande ; des départs volontaires et du temps partiel volontaire sont mis en place.

19. R. Neate, « British Airways plans to make up to 12,000 staff redundant », *The Guardian*, April 28, 2020, <https://bit.ly/3Fy5kUK>.

20. Unite et GMB représentent l'ensemble du personnel à l'exception des pilotes.

21. « *Our view is that the current consultation on staffing changes is a calculated attempt to take advantage of the pandemic to cut jobs and weaken the terms and conditions of its remaining employees. The behaviour of British Airways and its parent company towards its employees is a national disgrace. It falls well below the standards we would expect from any employer, especially in light of the scale of taxpayer subsidy, at this time of national crisis* » (House of Commons, 2020:3-4).

22. « British Airways pilots to be consulted on job protection package », BALPA, Press release, July 22, 2020, <https://bit.ly/3wglaoO>.

Pour les autres, BA met en œuvre la procédure de *fire and rehire*. Cependant, au mois de septembre, la direction annonce que les négociations avec les syndicats sont suffisamment avancées pour qu'elle puisse renoncer à y recourir à condition qu'un accord soit trouvé pour modifier les contrats de travail existants<sup>23</sup>. Par ailleurs, plus de 6 000 départs volontaires déjà enregistrés ou prévus réduisent d'autant le nombre des licenciements envisagés. Des accords sont trouvés avec Unite pour toutes les catégories de personnel avec une limitation de l'ampleur des reculs initialement exigés. Seul le personnel du fret (*cargo workers*) fait exception. Alors que les transports de personnes se sont effondrés, les transports de fret sont, au contraire, devenus vitaux et le seront plus encore avec les désordres dans le transport routier prévisibles du fait du Brexit. Confrontés à des menaces de pertes de salaire allant jusqu'à 25 % puisque la menace de *fire and rehire* pèse désormais sur eux seuls, les membres de Unite, syndicat dominant dans ce secteur, votent à 98 % pour une grève du 25 décembre 2020 au 2 janvier 2021. Face à la résistance de la direction, une nouvelle grève de neuf jours est décidée à partir du 22 janvier. Elle est évitée grâce à un accord de dernière heure qui marque l'abandon du *fire and rehire*, l'absence de licenciements économiques et des compromis complexes sur les niveaux de salaire<sup>24</sup>.

Après neuf mois de conflit, BA abandonne donc la menace de recours au *fire and rehire*, décision que Unite salue

comme un résultat formidable (*tremendous result*). Il est difficile d'apprécier dans quelle mesure cette menace a amené les syndicats à signer des accords dans lesquels ils ont accepté des concessions non négligeables. L'histoire ne s'achève pas là. Alors que BA a supprimé 10 000 emplois en 2020, la reprise prévue du trafic conduit la compagnie à recontacter, en octobre 2021, le personnel de cabine qui avait dû la quitter pour lui proposer une réembauche, mais dans des conditions nettement moins favorables<sup>25</sup>. Le chiffre de 3 000 embauches potentielles est avancé par Unite qui dénonce une forme de recours à la procédure de *fire and rehire* à retardement.

### **British Gas**

British Gas est un des principaux fournisseurs d'énergie au Royaume-Uni (gaz et électricité). Issu des privatisations réalisées par Margaret Thatcher, il appartient au groupe multinational Centrica qui est implanté, à titre principal, dans les mêmes secteurs d'activité. Confronté à une sévère concurrence et au déclin de sa part du marché britannique, la compagnie est devenue déficitaire. En juin 2020, elle invoque la réduction de la demande engendrée par la première vague de Covid-19 pour annoncer sa décision de supprimer 5 000 de ses 20 000 emplois. En juillet, elle précise qu'en cas d'échec des négociations avec les syndicats, elle aura recours à la procédure de *fire and rehire*. Aussitôt, ces derniers dénoncent un chantage qui utilise la pandémie comme un écran de fumée pour dégrader les conditions

23. P. Georgiadis, « BA to drop controversial "fire and rehire" plan for thousand of staff », *Financial Times*, September 16, 2020, <https://www.ft.com/content/455bc880-9d86-42fd-9293-530db8f1262e>.

24. « Unite ends BA "fire and rehire" dispute by securing deal to avoid forthcoming cargo strike action », Unite, January 27, 2021, <https://bit.ly/38gMqWc>.

25. P. Georgiadis, « BA to rehire some of thousands of staff laid off during pandemic », *Financial Times*, October 6, 2021, <https://www.ft.com/content/4d958121-3afb-400d-9f14-1381d77a4960>.

d'emploi d'un personnel qui s'est dévoué pour maintenir le service pendant le confinement, notamment en assurant l'entretien et les réparations chez les utilisateurs et en acceptant ainsi le risque de contamination. Les discussions engagées avec les quatre syndicats présents (GMB, Prospect, UNISON et Unite <sup>26</sup>) aboutissent avec les trois derniers, mais pas avec GMB qui représente 90 % des 7500 *service engineers* (les techniciens qui assurent l'installation, l'entretien et les réparations chez les utilisateurs). La grève, approuvée par 89 % de ses membres, est déclenchée en janvier 2021 par GMB <sup>27</sup>. Elle se poursuit par tranches successives pour un total de 43 jours jusque fin mars 2021 <sup>28</sup>. C'est le plus long conflit enregistré dans le secteur depuis quatre décennies. Une pétition pour demander le retrait de la menace est signée par plus de 50000 clients <sup>29</sup>. Finalement, GMB obtient quelques concessions sur la réduction des taux des heures supplémentaires et des « *unsocial hours* » <sup>30</sup>. Tout en renouvelant sa dénonciation du procédé, le syndicat recommande à ses membres d'accepter les nouvelles conditions défavorables qui leur sont imposées (principalement un allongement de la durée du travail à salaire inchangé). Près de 500 *engineers* refusent et sont licenciés <sup>31</sup>.

### Go North West

Entre mars 2020 et janvier 2021, la compagnie d'autobus Go North West, basée à Manchester et appartenant au groupe britannique multinational Go Ahead, mène des négociations tumultueuses avec Unite sur un plan d'économies destiné à rétablir la rentabilité. En août 2020, la compagnie entame des négociations individuelles avec les conducteurs d'autobus ; elle leur propose la modification de leurs contrats de travail avec, principalement, un allongement de la durée du travail à salaire inchangé et la réduction des indemnités maladie. Le syndicat dénonce le recours au *fire and rehire*. Les négociations reprennent en septembre, mais échouent en janvier 2021.

Le 28 février, entre 400 et 500 conducteurs entament une grève qui touche 16 lignes d'autobus dans le Grand Manchester <sup>32</sup>. Ils bénéficient de l'appui d'autres syndicats, d'élus ainsi que de mouvements politiques et associatifs locaux. En parallèle, Unite mène une campagne contre le groupe aussi bien à l'échelle nationale que dans d'autres pays où le groupe est présent. Après des négociations au sommet du groupe, un accord est trouvé avec Unite le 17 mai 2021 sur la base d'un renoncement définitif de Go

26. Prospect est un syndicat intersectoriel de cadres et de techniciens ; UNISON est le grand syndicat du secteur public qui a maintenu ses implantations dans les entreprises privatisées.

27. « End fire and rehire threat to end British Gas strike say GMB union », GMB, Press release, January 10, 2021, <https://bit.ly/39Fp24W>.

28. J. Ambrose, « A "kick in the teeth" : British Gas engineers face losing their jobs or longer working hours », *The Guardian*, March 28, 2021, <https://bit.ly/3N83PiL>.

29. J. Ambrose, « Thousands of British Gas customers threaten to switch over "fire and rehire" policy », *The Guardian*, April 1, 2021, <https://bit.ly/3w0jP0h>.

30. C'est-à-dire les horaires de travail hors des plages normales : nuit, week-end...

31. T. Robson, « GMB union complicit in imposing British Gas fire and rehire contracts », World Socialist Web Site, April 6, 2021, <https://www.wsws.org/en/articles/2021/04/07/bgas-j01.html> ; J. Ambrose, « Hundreds of British gas engineers to lose jobs in "fire and rehire" scheme », *The Guardian*, April 14, 2021, <https://bit.ly/3Fzc9W1>.

32. « Manchester Go Ahead North West bus drivers in all out strike over fire and rehire dispute », Unite, Press release, February 12, 2021, <https://bit.ly/3kXQo8Q>.

Ahead à l'usage du *fire and rehire*. C'est ce point qui permet à Unite de considérer avoir obtenu une victoire majeure<sup>33</sup>. En contrepartie, le syndicat accepte un compromis sur les mesures d'économie : face au plan patronal qui portait sur 1,8 million de livres (2,2 million d'euros), ses contrepropositions atteignent 1,3 million de livres (1,6 millions d'euros)<sup>34</sup>.

La grève a duré 82 jours ; elle est la plus longue dans l'histoire du transport de passagers<sup>35</sup>. Malgré son caractère local, elle avait une forte portée symbolique pour Unite qui voulait donner au patronat britannique une démonstration de sa volonté et de sa capacité de lutter contre toute tentative de recours au *fire and rehire*. C'est son secrétaire général qui a mené en personne les négociations finales avec les dirigeants du groupe.

### Tesco

Le principal syndicat de l'alimentation, Union of Shop, Distributive and Allied Workers (Usdaw) mène de nombreux conflits contre des tentatives d'utilisation du *fire and rehire* par des entreprises de ce secteur. L'un d'entre eux a eu un impact exceptionnel en provoquant une décision de la High Court (Haute Cour) dont les conséquences sont potentiellement considérables.

Au départ, une grande chaîne de magasins et de supermarchés, Tesco, utilise le *fire and rehire* dans plusieurs de ses centres de distribution. Pour l'un d'entre eux situé en Écosse, Usdaw obtient en février 2021 de la Court of Session d'Édimbourg une interdiction provisoire en attendant un jugement sur le fond qui n'est pas survenu à ce jour<sup>36</sup>. L'Usdaw saisit ensuite la High Court pour deux autres centres situés en Angleterre. Celle-ci décide le 3 février 2022 que Tesco a violé « une composante implicite »<sup>37</sup> des contrats de travail en ne respectant pas des engagements pris par la firme dans un accord avec Usdaw sur le maintien permanent de certains avantages. Tesco prétendait que « permanent » signifiait « jusqu'au terme du contrat de travail » et donc que l'engagement disparaissait avec le licenciement et la réembauche. La Cour considère que, dans cette interprétation, l'engagement n'aurait eu aucune valeur et qu'il doit s'entendre comme valable aussi longtemps que Tesco emploie la même personne dans la même fonction. Si Usdaw considère avoir remporté une victoire décisive<sup>38</sup>, les juristes s'interrogent sur la portée du précédent créé par cette décision. En effet, elle concerne un cas spécifique que la Cour elle-même a qualifié d'extrême<sup>39</sup>. Cette

33. « Huge victory at Manchester Go North West as Unite defeats fire and rehire to end strike », Unite, Press release, May 17, 2021, <https://bit.ly/3N5Yqsw>.

34. S. Ord, « Fire and rehire defeated at Go North West, but at what price ? », *Socialist Worker*, May 18, 2021, <https://bit.ly/3wd2EYm>.

35. Pour une relation détaillée du déroulement de la grève, voir Wikipedia, 2021 Go North West strike, [https://en.wikipedia.org/wiki/2021\\_Go\\_North\\_West\\_strike](https://en.wikipedia.org/wiki/2021_Go_North_West_strike), consulté le 12 avril 2022.

36. « Usdaw victory blocks Tesco "fire and rehire" tactic – Scottish Court of Session rules in favour of workers affected », Usdaw, Press release, February 2021, <https://bit.ly/3yue6BO> ; J. Brown, « Supermarket temporarily blocked from using "fire and rehire" tactics », *People Management*, February 17, 2021, <https://bit.ly/3vXopMX>.

37. « *An implied term.* »

38. « Usdaw wins High Court case against Tesco's unfair fire and rehire tactics », Usdaw, Press release, February 3, 2022, <https://bit.ly/3l3yd1r>.

39. Parmi les nombreux commentaires juridiques publiés au lendemain de la décision, voir : C. Grierson, J. Bann, « Will employers still be able to use the practice of "fire and rehire" in 2022 ? », Sharpe Pritchard, February 11, 2022, <https://bit.ly/3wgMnBG> ; L. Anthony, « High



incertitude conforte les syndicats dans leur volonté d'obtenir une nécessaire réforme législative.

### Une réforme législative ?

Interpelé au Parlement le 13 janvier 2021, Boris Johnson affirme que « l'utilisation de menaces de licenciement et de réembauche est inacceptable en tant que tactique de négociation <sup>40</sup> ». D'autres membres du gouvernement la condamnent par la suite dans des termes voisins, mais aucun projet de mesure législative n'est annoncé.

### Une proposition de loi

Un député travailliste, Barry Gardiner, prend en juin 2021 l'initiative d'une proposition de loi (*bill*) qui ne franchit le cap d'une seconde lecture à la Chambre des Communes qu'au mois d'octobre suivant. Face à l'inertie du gouvernement, elle n'a pas de chance d'aller plus loin <sup>41</sup>. Elle propose quatre modifications à la législation :

- en premier lieu, l'obligation de consulter les représentants des travailleurs qui n'existe que pour des licenciements économiques de 20 salariés ou plus (voir *supra*) dans les établissements d'au moins 50 salariés serait étendue à tout projet de licenciement ou de modification du contenu du contrat de travail (*work terms*) dès lors qu'il en concernerait au moins 15. En cas de conclusion d'un accord collectif, tout licenciement en violation de cet accord serait automatiquement qualifié d'illégitime (*unfair*).

Si les règles de consultation n'ont pas été respectées, la même sanction s'appliquerait en cas de licenciements ou de modifications des contrats de travail ;

- en deuxième lieu, il serait interdit à l'employeur d'inclure dans les contrats de travail une clause autorisant une modification unilatérale dans un sens défavorable ;

- en troisième lieu, le licenciement pour refus d'une modification du contrat de travail ne pourrait plus être justifié sur la base de « *some other substantial reason* » (voir *supra*), mais seulement sur la base de l'une des quatre premières catégories de causes légitimes explicitement définies. En cas de *fire and rehire*, la possibilité de recours ne serait plus conditionnée à une ancienneté d'au moins deux ans ;

- en quatrième lieu, en cas de menace de *fire and rehire*, le syndicat serait libéré de l'obligation préalable d'organiser un vote et d'avertir l'employeur avant de déclencher une grève, ce qui lui permettrait de réagir rapidement.

Remarquons qu'il ne s'agit pas de rendre illégal le *fire and rehire*, mais de rendre son utilisation plus difficile, plus lente et plus risquée pour l'employeur. En plus du Labour Party, la proposition est soutenue par le TUC et plus de 20 de ses syndicats qui participent à la campagne de promotion du projet avec la création d'un site dédié : Stop Fire and Rehire.

### Un avis de l'Acas

Comme nous l'avons vu (voir *supra*), l'Acas <sup>42</sup> a d'abord été chargée par le

Court injunction restricts Tesco's ability to "fire and rehire" », Dentons, February 14, 2022, <https://bit.ly/38k0ONh> ; « Tesco "fire and rehire" proposals blocked by the High Court », Clarke Willmott, February 18, 2022, <https://bit.ly/3Fvxks8>.

40. « *Using threats of firing and rehiring is unacceptable as a negotiating tactic.* »

41. En septembre 2021, au congrès annuel du TUC, le *leader* du Labour Party, Keir Starmer, rappelle que l'interdiction du *fire and rehire* sera l'un de ses objectifs prioritaires.

42. Sur l'Acas, voir note 5, p. 37.

gouvernement de présenter un état des lieux (Acas, 2021a). Le gouvernement lui a alors demandé de préparer sur cette base un document d'orientation (*guidance*) pour aider les employeurs à explorer toutes les autres solutions possibles avant de recourir au *fire and rehire*. Le 11 novembre 2021, l'Acas publie des « conseils » (*advice*) aux employeurs<sup>43</sup> (Acas, 2021b). Le document précise les règles juridiques qui s'appliquent à cette procédure, fait l'inventaire des procédés alternatifs et présente une série de recommandations : informer le personnel et ses représentants, consulter, ne pas intimider ou menacer, chercher un accord et enfin, en cas d'échec de la négociation, respecter toutes les règles qui s'appliquent au licenciement et au réembauchage. Il s'agit certainement d'un document utile pour les employeurs qui sont à la recherche d'une solution *soft* afin d'obtenir la modification des contrats de travail et qui sont prêts à accepter les délais et les compromis nécessaires pour éviter des conflits. À l'opposé, les expériences à ce jour sont surtout celles d'entreprises utilisant la menace pour imposer unilatéralement et rapidement des régressions majeures dans les conditions d'emploi.

### Une réouverture du dossier ?

Bien qu'il ne s'agisse pas d'un cas de *fire and rehire*, le scandale engendré

par la brutalité des licenciements massifs opérés par la compagnie de *ferries* P&O<sup>44</sup> relance les critiques sur les lacunes de la législation. Dès son entrée en fonction en 2019, Boris Johnson avait annoncé une loi sur l'emploi pour y remédier ; elle a depuis lors disparu de l'agenda. Fortement critiqué, le gouvernement annonce le 29 mars 2022 qu'il va préparer, entre autres mesures, un Statutory Code of Practice (code de bonnes pratiques) sur l'usage du *fire and rehire* ou, plus largement, sur les licenciements qui ne respectent pas les procédures de consultation des représentants du personnel<sup>45</sup>. Il ne s'agit que de préciser comment doivent s'opérer des consultations « loyales, transparentes et significatives » (*fair, transparent and meaningful*). En cas de contestation, si les tribunaux estiment que l'employeur d'une manière déraisonnable n'a pas respecté le code (*unreasonably fails to comply*), ils pourront augmenter de 25 % l'indemnisation des salariées et salariés. La mesure aurait alors un caractère quasi symbolique. La secrétaire générale du TUC, Frances O'Grady, l'a qualifiée de « pas de bébé en avant » (*baby step forward*) qui serait sans effet sur les employeurs agressifs et a rappelé que l'enjeu essentiel était la présentation de la loi sur l'emploi promise par Boris Johnson dès sa nomination.

43. « Acas publishes advice to help employers avoid fire and rehire practices », November 11, 2021, <https://bit.ly/3yq9EDW>.

44. Le 17 mars, 800 marins des *ferries* de la compagnie P&O, qui appartient à un groupe domicilié à Dubaï, apprennent par un message reçu sur leurs bateaux qu'ils sont immédiatement licenciés. Des agents de sécurité les attendent dès l'arrivée au port pour s'assurer qu'ils quittent le bord. Il ne s'agit pas d'un *fire and rehire* puisque la compagnie ne leur propose pas d'être réembauchés, mais leur substitue des travailleurs étrangers fournis par une agence de recrutement. Ils seront rémunérés à un salaire horaire de 5,30 livres (6,60 euros) alors que le salaire minimum britannique est porté à 9,50 livres (11,4 euros) à partir du 1<sup>er</sup> avril 2022. En effet, comme les *ferries* sont immatriculés dans des ports étrangers et circulent hors des eaux territoriales, la législation sur le salaire minimum ne s'y applique pas. La brutalité et l'illégalité des modalités du licenciement provoquent un tollé général.

45. « New statutory code to prevent unscrupulous employers using fire and rehire tactics », DBEIS (Department for Business, Energy & Industrial Strategy), March 29, 2022, <https://bit.ly/3PaJSJI>.

## Conclusion

La pratique du *fire and rehire* illustre un cas extrême des possibilités qu'offre aux employeurs le droit du travail britannique pour une gestion unilatérale de la relation d'emploi. Il s'y ajoute le fait que, dans les cas où il existe une obligation de consultation des représentants des salariées et salariés, ce n'est que du fait de la transposition d'une directive européenne, texte dont la survie en droit britannique est aujourd'hui précaire. Le recours au licenciement suivi de réembauche a connu un développement rapide à cause ou au prétexte de la pandémie. En l'absence d'informations exhaustives sur les modalités de sa mise en œuvre, il semble que les syndicats n'ont pu mener de conflits que dans des cas limités et que, dans ce contexte, ils n'ont obtenu un renoncement de l'employeur qu'au prix de contreparties non négligeables. Globalement, leur action vise surtout à chercher le soutien de l'opinion publique de façon à contraindre le gouvernement à une intervention législative. Malgré l'impact de scandales récents, ils n'ont à ce jour obtenu que de vagues promesses.

### Sources :

- Acas (2021a), *Dismissal and Re-engagement (Fire-and-rehire): A Fact-finding Exercise*, Acas Paper, June 8, <https://www.acas.org.uk/fire-and-rehire-report/html>.
- Acas (2021b), *Considering Employment Contract Changes: Making Changes to Employment Contracts – Employer Responsibilities*, November 11, <https://bit.ly/3P7ATcm>.
- Bogg A. (2020), *Firing and Rehiring: An Agenda for Reform*, Institute for Employment Rights, October 9, <https://www.ier.org.uk/comments/firing-and-rehiring-an-agenda-for-reform/>.
- Churchill F. (2021), « Fire and rehire: Is it even legal? », *People Management*, April 9, [https://www.peoplemanagement.co.uk/article/1742237?utm\\_source=website&utm\\_medium=social](https://www.peoplemanagement.co.uk/article/1742237?utm_source=website&utm_medium=social).
- CIPD (2022), « Fire and Rehire » – *Guidance for Employers*, March 31, <https://bit.ly/3slgfMb>.
- Freyssinet J. (2021), « Royaume-Uni : le retour en force de l'État », n° spécial, « Des mesures inédites face à la crise liée au Covid-19, le grand retour de l'État », *Chronique internationale de l'IRES*, n° 176, décembre, p. 126-145, <https://bit.ly/3Fv3yng>.
- House of Commons (2020), *The Impact of the Coronavirus Pandemic on the Aviation Sector*, Second Report of Session 2019-21, HC 268, June 13, <https://bit.ly/3wqFw9X>.
- Labour Research* (2021), « Employers mount fire and rehire onslaught », January, p. 911.
- LRD (2021a), *Law at work 2021 – The trade union guide to employment law* [10. Dismissal ; 11. Redundancy ; p. 351-463], Labour Research Department.
- LRD (2021b), « Unions fight fire and rehire », *Workplace Report*, June, p. 15-17, <https://bit.ly/3w9AqiB>.
- Shalchi A. (2021), « Employment and Trade Union Rights (Dismissal and Reengagement) Bill », *CBP*, n° 9344, House of Commons Library, October 18, <https://bit.ly/3yrvKpD>.