

## Entreprises en difficultés

**ENTREPRISES EN DIFFICULTE. – Redressement judiciaire. – Cession de l'entreprise. – Licenciement collectif pour motif économique poursuivi par l'administrateur judiciaire. – Absence du plan social prévu par l'article L. 321-4-1, applicable en pareil cas. – Nullité des procédures de licenciement.**

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE  
DE NANTERRE (Référés)

25 mai 1999

**Syndicat démocratique Chausson et autres  
contre S. et autres**

Vu l'assignation introductive de la présente instance délivrée le 14 avril 1999, à la requête du Syndicat démocratique Chausson et du Syndicat des métaux CGT de la société Sagena Industries, à Maître S. – ès qualités d'administrateur judiciaire de la société Affinal – et Maître C. – ès qualités de représentant des créanciers, commissaire à l'exécution du plan de la société Affinal –, tendant à voir, en présence de l'AGS CGEA et du procureur de la République :

- dire nulle et de nul effet la procédure de licenciement collectif mise en œuvre en 1995, sur le fondement de l'article 45, puis 63 de la loi du 25 janvier 1985 par Maître Z., administrateur judiciaire de la société Affinal ;

- constater la poursuite de plein droit des contrats de travail visés par les licenciements litigieux et ordonner à Maître S., ès qualités, d'établir un plan social comportant notamment des mesures de reclassement au sein des sociétés contrôlées par le groupe Valois – en particulier celles du groupe Valfond –, les salariés demeurant seuls juges de la suite éventuelle à donner à la décision à intervenir en ce qui concerne la reconnaissance des droits individuels de ladite décision ;

- condamner solidairement Maître Z. et la société SMRI à payer au Syndicat démocratique Chausson la somme de 20000 francs sur le fondement de l'article 700 du Nouveau code de procédure civile ;

Vu les écritures en réponse remises à la barre par Maître S. et Maître C., ès qualités, tendant à voir :

- constater l'absence de qualité et/ou d'intérêt à agir des demandeurs ;

- constater la forclusion encourue par les salariés en application de l'article L. 123 de la loi du 25 janvier 1985 ;

- rejeter, en tout état de cause, la demande, faute de mise en cause de la société SMRI et des sociétés des groupes Valfond et Valois ;

Vu les observations oralement présentées par l'AGS CGEA et les conclusions verbales du procureur de la république qui concourent à solliciter le rejet, en l'état, des demandes, faute de mise en cause de la société SMRI, cessionnaire – dans le cadre de la procédure de redressement judiciaire de la société Affinal – du fonds de commerce de ladite société, alors que seules pourraient valablement être invoquées, en l'espèce, les dispositions des articles L. 122-12 et suivants du Code du travail ;

**Attendu qu'à l'audience, Maîtres S. et C. ont verbalement renoncé à leur moyen tiré du défaut de pouvoir des demandeurs au vu des délibérations de leurs adhérents produites par ceux-ci aux débats ; que les défendeurs ont maintenu, en revanche, le moyen développé dans leurs écritures, relatif au défaut d'intérêt des requérants ;**

**Attendu, il est vrai, qu'en ce qui concerne le Syndicat des métaux CGT de Sadefa Industries, les statuts produits aux débats prévoient que seuls peuvent être adhérents de cette organisation syndicale – dénommée dans ces statuts "Syndicat des métaux de Pont-à-Mousson" – les salariés travaillant à l'usine de Pont-à-Mousson Fumel dont il n'est ni établi ni même allégué qu'elle entrerait dans le champ d'activité de la société Affinal ; qu'ainsi, en dépit de son affiliation à la Confédération générale du travail – bénéficiant, elle, d'une représentativité nationale –, cette organisation ne saurait justifier d'une représentativité l'autorisant à défendre les intérêts des salariés de la société Affinal, seuls visés par la présente instance ; qu'il n'est d'ailleurs justifié d'aucune adhésion desdits salariés à ce syndicat ;**

**Attendu qu'il n'en est pas de même, en revanche, pour le Syndicat démocratique Chausson qui, par son objet statutaire, a vocation à représenter tout salarié et démontre – au stade de l'actuelle procédure – suffisamment sa représentativité par les attestations des salariés licenciés de la société Affinal versées aux débats, lesquelles établissent le concours actif – lors des procédures de licenciement aujourd'hui critiquées – prêté par cette dernière organisation syndicale auxdits salariés et admis et reconnu à l'époque tant par l'administrateur judiciaire de la société Affinal que par le juge d'instruction de ce tribunal qui, depuis deux ans, instruit la plainte avec constitution de partie civile du Syndicat démocratique Chausson, alléguant le caractère frauduleux de la cession d'actif de la société Affinal – autorisée le 9 novembre 1995 par le Tribunal de commerce de Nanterre – et des licenciements subséquents notifiés au terme de la procédure présentement attaquée ;**

**Attendu que la présente action, de nature collective – intro-**

**duite par une organisation syndicale aux fins de voir notamment constater que sont nulles et de nul effet les procédures de licenciement collectif mises en œuvre en 1995 par l'administrateur judiciaire de la société Affinal –, ne tend ni à la reconnaissance ni au paiement de quelque créance que ce soit au profit des salariés ;**

**Que, dans ces conditions, la forclusion tirée par les défendeurs de l'article 123 de la loi du 25 janvier 1985 ne peut valablement être opposée au syndicat requérant ;**

**Attendu que pour répondre aux demandes ainsi régulièrement formées par le Syndicat démocratique Chausson, il y a lieu, concernant les faits constants, de rappeler ici seulement qu'après l'ouverture de la procédure de redressement judiciaire de la société Affinal – par jugement du Tribunal de commerce de Nanterre du 13 avril 1995 –, l'administrateur judiciaire de cette société, Maître Z., a été autorisé à pratiquer deux séries de licenciements collectifs :**

- la première, visant 14 salariés, selon ordonnance du juge commissaire du 3 mai 1995 ;

- la seconde, intéressant 68 personnes, en vertu du jugement du Tribunal de commerce de Nanterre du 9 novembre 1995 qui a autorisé la cession totale des actifs de la société Affinal au profit de la société SMRI, conformément à la proposition de celle-ci, excluant la reprise de 68 salariés .

**Qu'en exécution de cette dernière décision, l'administrateur judiciaire a notifié les 68 licenciements, ainsi autorisés, le 10 novembre 1995 ;**

**Attendu qu'au soutien de ses prétentions, le Syndicat démocratique Chausson fait valoir qu'aucun plan de reclassement n'a été établi à l'occasion de ces deux procédures de licenciement ; que, conformément à l'article L. 321-4-1, en l'absence d'untel plan, ces procédures sont nulles et de nul effet, de sorte que les contrats de travail des salariés irrégulièrement licenciés devraient, selon lui, se poursuivre – sans que le demandeur précise au demeurant avec quel employeur – et que l'administrateur actuel de la société Affinal devrait procéder à l'établissement du plan défaillant ;**

**Attendu qu'en dépit des observations de Maître S. – faisant état de son incapacité à disposer des pièces du dossier de son prédécesseur auquel il succède depuis janvier 1998 –, il ne peut être sérieusement contesté qu'aucun plan de reclassement imposé par l'article L. 321-4-1 – y compris à l'administrateur judiciaire lors d'un licenciement opéré dans le cadre d'une procédure collective – n'a été établi en l'espèce ; qu'en effet, la lettre du 9 avril 1998 adressée au secrétaire du syndicat demandeur par la direction départementale du Travail – récapitulant les documents à elle fournis à l'occasion des licenciements en cause par l'administrateur judiciaire de la société Affinal – ne mentionne nullement l'existence de quelque plan de reclassement que ce soit et ce, en dépit des dispositions de l'article L. 321-4-1, dernier alinéa, qui imposent – en l'absence comme en l'espèce d'institution représentative du personnel dans l'entreprise – la communication de ce plan à l'autorité administrative ;**

**Que, de surcroît, les attestations de certains salariés licenciés, produites aux débats par le demandeur, relatives à l'absence de tout affichage d'un plan quelconque, confirmer le défaut d'établissement de plan de reclassement ;**

**Or, attendu qu'il n'est pas contesté dans leurs écritures par les défendeurs que ce défaut d'établissement constitue une nullité de la procédure de licenciement, au sens de l'article L. 321-4-1, 2e alinéa, du Code du travail, sans qu'il y ait lieu de distinguer, eu égard à sa finalité intrinsèque, selon que le plan omis devait ou non être soumis à la consultation des représentants du personnel ;**

**Attendu qu'une semblable nullité constitutive d'un trouble illicite peut donc être constatée par cette juridiction ;**

**Mais attendu que celle-ci ne saurait pour autant conclure que les contrats de travail, rompus au terme de ces procé-**

dures irrégulières de licenciement, doivent être poursuivis, du moins avec l'administrateur actuel de la société Affinal, seul susceptible d'être présentement concerné, puisque le demandeur sollicite la mise en œuvre, à l'initiative de Maître S., d'un plan de reclassement et n'a pas appelé en la cause la société SMRI, cessionnaire du fonds de commerce de la société Affinal ;

Attendu qu'en effet, la nullité de la procédure collective de licenciement susceptible de s'étendre aux licenciements individuels, en application de l'alinéa 2 de l'article L. 321-4-1, suppose une possible remise en état de la situation existant antérieurement au jugement ;

Or, attendu qu'en l'espèce force est de constater que les licenciements collectifs critiqués ont été autorisés par des décisions judiciaires précédemment rappelées et à ce jour incontestées ; qu'en particulier le jugement du 9 novembre 1995, ayant ordonné la cession totale des actifs de la société Affinal au profit de la société SMRI et autorisé les licenciements de 68 salariés non repris par cette dernière, a fixé le délai dans lequel les licenciements devaient intervenir, soit un mois après la date du jugement, conformément à l'article 63 de la loi du 25 janvier 1985 ; que la mise en œuvre d'un véritable plan social supposerait aussi que ses mesures puissent être appliquées simultanément à la globalité des salariés existants, avec la cession, dans la société Affinal, hypothèse inapplicable au cas d'espèce puisque, par l'effet du même jugement du 9 novembre 1995, partie des salariés de cette société a été reprise par la société SMRI ;

Attendu qu'il apparaît ainsi – alors que les articles L. 122-12 et suivants du Code du travail ne sont en tout état de cause pas même évoqués par le demandeur – que cette juridiction ne peut, dans les circonstances de la cause, inférer de la nullité de la procédure de licenciement la poursuite des contrats de travail ; qu'il appartiendra aux salariés intéressés, le cas échéant, de saisir la juridiction du fond compétente pour apprécier la portée de cette nullité ;

Attendu que la demande, fondée sur les dispositions de l'article 700 du Nouveau code de procédure civile, requise seulement à l'encontre de Maître Farnier et de la société SMRI – non attraites en la cause –, ne saurait être accueillie ;

#### PAR CES MOTIFS

Constatons que Maîtres S. et C., ès qualités, renoncent à leur moyen de nullité tiré du défaut de capacité des demandeurs ;

Déclarons irrecevable à agir, faute d'intérêt, le Syndicat des métaux CGT de la CGT de la société Sadefa Industries ;

Recevons en sa demande le Syndicat démocratique Chausson ;

Rejetons le moyen tiré par les défendeurs de la forclusion édictée par l'article 123 de la loi du 25 janvier 1985 ;

Constatons qu'aucun plan social n'a été établi à l'occasion des licenciements collectifs notifiés par l'administrateur judiciaire de la société Affinal sur le fondement des articles 45 et 63 de la loi du 25 janvier 1985 ;

En conséquence, constatons que les procédures de licenciement en cause sont nulles et de nul effet ;

Constatons l'impossibilité, désormais, de mise en œuvre d'un plan social par l'administrateur judiciaire de la société A final ;

Constatons que les demandeurs n'invoquent pas les dispositions des articles L. 122-12 et suivants du Code du travail ;

Rejetons en conséquence en référé la demande tendant à voir constater la "poursuite des contrats de travail" ;

Disons n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du Nouveau code de procédure civile ;

Laissons à la charge de chaque partie ses propres dépens.

(Mme Bezio, prés. – Mes Michel Henry, Bouchery-Ozanne, Bernard, av.)

#### NOTE. – *Faillite (\*) et contrôle du plan social (\*\*)*

À quelles obligations l'administrateur ou le liquidateur sont-ils tenus envers les institutions représentatives du personnel lorsqu'ils mettent en œuvre des licenciements en période d'observation (article 45 L) ou encore en exécution du plan de redressement ou à l'occasion de la liquidation judiciaire (article 63 L) ?

L'articulation des textes est complexe dans la mesure où la loi du 25 janvier 1985 sur le redressement judiciaire qui comporte en son sein des dispositions d'ordre social a précédé les réformes récentes du licenciement économique, en particulier l'abrogation de l'autorisation administrative de licenciement avec le retour au contrôle judiciaire (31 décembre 1986).

L'article L. 321-9 CT, relatif à la procédure spécifique aux entreprises en difficulté, a restreint l'application du livre III "*en cas de redressement... judiciaire, l'administrateur ou, à défaut, l'employeur... qui envisage des licenciements économiques doit réunir et consulter le comité d'entreprise... dans les conditions prévues aux premier, deuxième et troisième alinéas de l'article L. 321-3 et aux articles L. 321-4, L. 422-1, 5e et 6e alinéas, et L. 432-1, 3e alinéa*".

Ainsi, le fait que l'article L. 321-9 CT ne renvoie pas au quatrième alinéa de l'article L. 321-3 CT écarte implicitement l'obligation de tenir deux réunions consultatives distinctes.

Le texte de l'article L. 321-9 CT renvoie par ailleurs à l'article L. 321-4 CT relatif aux informations qui doivent être communiquées aux représentants du personnel mais il ne renvoie pas expressément à l'article L. 321-4-1 CT relatif au plan social.

L'article 45 L. prévoyait, dès 1985 et de manière prémonitoire, une obligation de reclassement au profit des salariés licenciés en période d'observation : l'administrateur consulte le CE ou à défaut les DP dans les conditions de l'article 321-9 CT... il joint à l'appui de la demande qu'il adresse au juge commissaire l'avis recueilli et les justifications de ses diligences en vue de faciliter l'indemnisation et le reclassement des salariés.

Le juge commissaire est donc censé exercer un contrôle sur l'existence et la portée des efforts de reclassement.

Dès lors que les organes de la procédure collective étaient investis par la loi du pouvoir de vérifier aussi bien la régularité des procédures de licenciement économique que la nécessité même de ces licenciements, le risque existait d'un transfert en bloc du contentieux vers le juge de la faillite et plus encore d'une incompétence sans contrepartie du juge prud'homal et du juge de droit commun pour contrôler la légitimité du licenciement comme la régularité des consultations des IRP.

Face à la confusion des textes, les juges du fond se sont montrés timorés et déférents à l'égard des prérogatives prêtées au juge de la faillite.

La Chambre sociale de la Cour de Cassation a au contraire su arbitrer au profit de solutions inspirées par le double souci de donner un effet utile aux textes et de cantonner la compétence des juges consulaires au strict domaine des procédures collectives.

1. *Le comité d'entreprise peut-il se faire assister d'un expert comptable en application de l'article L. 434.6 CT ?*

La solution *a priori* affirmative aurait été privée de toute portée si les élus ne pouvaient tenir qu'une seule réunion.

La Chambre sociale de la Cour de Cassation a considéré en se référant à l'article L. 431-5 CT que, pour émettre un avis utile, le comité d'entreprise devait disposer d'un délai d'examen suffisant, (qui se réfère ? la cour ou le comité ? si c'est la cour, il faut mettre "en se référant..." plus haut, entre "considéré" et "que" DS) (Cass. Soc. 7 juillet 1998, SA Ferlam et a. contre CE Ferlam, LS n° 601).

En pratique, compte tenu de l'urgence, c'est souvent un délai d'une quinzaine de jours qui sera accordé à l'expert comptable par le mandataire de justice, aux lieu et place du délai légal de 20/22 jours.

2. *L'administrateur ou le liquidateur sont-ils tenus d'établir un plan social au sens de l'article L. 321-4-1 ?*

Le TGI de Lyon estimait par exemple que l'article L. 321-9 ne renvoyait pas à l'article L. 321-4-1 (Lyon, 2 juin 1995, CFDT contre société Monin).

La Cour d'Appel de Chambéry, l'année précédente, avait jugé le contraire mais sa décision était privée de portée pratique dans la mesure où cette cour avait considéré que l'intervention du juge commissaire pendant la période d'observation, comme celle du tribunal à l'occasion du plan de redressement, prohibait toute nouvelle intervention judiciaire (Cour d'Appel de Chambéry, 24 mai 1994, CE SA Alcera Gambin contre Me Sohm, RJS n° 1129, octobre 1994).

En fait, la solution est inscrite dans la loi puisque l'article 321-4, auquel renvoie l'article L. 321-9, prescrit la transmission aux représentants du personnel du plan social défini à l'article L. 321-4-1 CT lorsque le nombre des licenciements est au moins égal à dix dans une même période de trente jours.

Cette solution est conforme au vœu du législateur qui a placé la question de l'emploi au cœur de la procédure collective.

Telle est bien finalement la solution retenue par la Cour de Cassation dans l'affaire Arm System à l'occasion de laquelle la Chambre sociale va également trancher la question des répartitions de compétence.

3. *Quel est le juge compétent pour contrôler la validité du plan social ?*

L'affaire Arm System a permis de trancher la question complexe de la détermination du juge compétent pour statuer sur la validité du plan social et, par voie de conséquence, sur celle des licenciements prononcés en exécution d'un plan social inexistant ou insuffisant.

La Chambre sociale a estimé qu'il résultait de l'article 174 du décret du 27 décembre 1985, que le tribunal saisi d'une procédure de redressement judiciaire n'était compétent que pour connaître des contestations nées de la procédure collective ou sur lesquelles cette procédure exerçait une influence juridique pour en déduire que :

*"l'action en annulation du plan social formée par un syndicat étant fondée sur l'inexécution d'obligations résultant de l'article L. 321-4 du Code du travail et par la suite pouvant être engagée en l'absence de redressement judiciaire qui en a été seulement l'occasion, c'est à bon droit (qu'une) Cour d'Appel, sans méconnaître l'autorité de la chose jugée attachée à l'ordonnance du juge commissaire autorisant l'administrateur à procéder à des licenciements pour motif économique pendant la période d'observation, a décidé que le Tribunal de commerce... ne pouvait en connaître et qu'elle relevait de la compétence du juge civil de droit commun"* (Cass. Soc. 14 octobre 1997, Bull. Civ. V n° 312, Dr. Ouvr. 1998, p. 139, obs. Miné).

On ajoutera aujourd'hui que, depuis l'arrêt Alefpa, cette compétence est concurrentement celle du juge prud'homal (Cass. Soc. 30 mars 1999, Alefpa contre Bethelin et Bull. V n° 144, Dr. Ouvr. 1999, p. 365).

On ne peut qu'approuver cette solution compte tenu de la carence des voies de recours offertes aux salariés, aux institutions représentatives du personnel et aux organisations syndicales contre les décisions du juge commissaire ou du Tribunal de commerce.

C'est encore le Tribunal de grande instance de Nanterre qui a décidé en référé, à l'initiative d'une organisation syndicale, de sanctionner par la nullité les licenciements prononcés par un mandataire de justice qui n'avait pas établi un plan social pertinent.

La particularité de cette affaire tenait au fait que l'entreprise ne comptait aucun représentant du personnel et qu'en l'espèce, contrairement aux dispositions du dernier alinéa de l'article L. 321-4-1, le plan n'avait pas été communiqué à l'autorité administrative ni porté à la connaissance des salariés par voie d'affichage sur les lieux du travail (référé TGI Nanterre, 25 mai 1999, Syndicat démocratique Chausson contre Ségard et Chavinier, Société Affinal en annexe, ci-dessus rapporté).

4. *L'annulation du plan social et des licenciements qui en sont la conséquence est-elle opposable au repreneur ?*

Si les licenciements sont sans effet, le transfert des contrats de travail s'est opéré en vertu de l'article L. 122-12.

Le repreneur pourra-t-il s'y opposer en se prévalant du principe de l'interdiction d'aggravation des charges prévu par le 3<sup>e</sup> alinéa de l'article 62 L en matière de plan de redressement et considéré comme applicable *a fortiori* en cas de cession. Le caractère impératif de l'article L. 122-12 devrait prévaloir. Le transfert d'une entité économique susceptible d'exploitation autonome et dont l'activité est poursuivie est une question de fait. Si les conditions d'application de l'article L. 122-12 sont réunies, les contrats sont transférés.

Michel Henry

(\*) Terme générique utilisé ici pour désigner la procédure de redressement judiciaire et celle de liquidation judiciaire.

(\*\*) Extrait d'une conférence prononcée à l'AFDT le vendredi 10 décembre 1999.