

TRANSFERT D'ENTREPRISES – Licenciement antérieur à transfert – Caractère occulte de la cession de l'entreprise et de ses conditions – Licenciement privé d'effet – Maintien du contrat.

CONSEIL DE PRUD'HOMMES DE PARIS (section Encadrement) 15 décembre 2006

N. contre **Sté La Compagnie de formation et la Sté Mutualistic**

EXPOSÉ DU LITIGE :

Employé depuis le 1^{er} février 1983 par la société La Compagnie de Formation M. N. exerçait en dernier lieu les fonctions de formateur en bureautique et informatique dans l'établissement Pigier Entreprise de la société défenderesse moyennant un salaire mensuel de 2 290,90 euros.

Par lettre du 10 mars 2004 la société employeur en faisant état d'une baisse d'activité de la section bureautique a proposé à M. N. une réduction de 39 à 8 heures de son horaire de travail hebdomadaire ce que M. N. a refusé par lettre du 8 avril 2004.

Par lettre du 12 mai 2004 M. N. a été licencié pour motif économique et impossibilité de reclassement dans un autre centre de formation de la société employeur avec un préavis de deux mois porté à trois mois par lettre du 14 mai 2004.

Il a exécuté son préavis jusqu'au 15 août 2004.

Le 31 juillet 2005 M. N. a écrit à la société Mutualistic pour relever qu'à compter du 1^{er} juillet 2004 son bulletin de paie a été établi au nom de Pigier Entreprises et que « *cette enseigne correspond à la société Mutualistic domiciliée* » à la même adresse que la société Compagnie de Formation. Il poursuit en relevant que la société Mutualistic ayant débuté son exploitation le 1^{er} juillet 2004 « *suite à la cession à son profit par la Compagnie de Formation des activités auxquelles j'étais rattaché* » son contrat de travail s'est poursuivi avec la société Mutualistic et conclut en invoquant que son licenciement est en conséquence sans effet.

M. N. demande sa réintégration dans son emploi de formateur en bureautique et informatique au sein de la société Mutualistic et la condamnation *in solidum* de cette société avec la Compagnie de Formation en paiement de sa rémunération depuis le 15 août 2004 date de la cessation de sa relation de travail et subsidiairement la condamnation de la Compagnie de Formation en paiement d'une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Les sociétés défenderesses qui acceptent la jonction des deux procédures concluent au débouté de M. N.

MOTIVATIONS :

Attendu qu'il résulte des débats et des pièces que la société Compagnie de Formation exploitait notamment sous l'enseigne Pigier Entreprise un établissement de formation destiné aux entreprises dans le domaine de la bureautique situé à Paris, 24 rue de Londres.

Que cette société a licencié le 12 mai 2004 M. N. pour motif économique en invoquant une importante baisse d'activité et le refus par M. N. d'accepter en conséquence une réduction de ses horaires de travail.

Que la société produit les chiffres d'affaires et les résultats de l'établissement Pigier Entreprise pour les trois années précédant le licenciement et déclare avoir reclassé six des huit salariés employés dans cet établissement.

Que la société soutient avoir en conséquence respecté les dispositions des articles L 321-1 et suivants du Code du travail sur le licenciement de M. N. et conclut à son débouté.

Attendu que la société Mutualistic créée en juillet 2002 par M. Cochard employé par la Compagnie de Formation du 1^{er} janvier 2002 au 8 août 2003 a acquis par acte du 1^{er} juillet 2004 « les actifs liés à l'exploitation de (son) activité Pigier Entreprise dont la désignation suit : la clientèle de Pigier Entreprise et le fichier de cette clientèle... le mobilier

commercial et le matériel et agencements servant à son exploitation... » avec un contrat de sous-location des locaux rue de Londres.

Qu'il est stipulé dans cette cession d'actif que « conformément aux dispositions de l'article L 122-12 du Code du travail les contrats de travail en cours du personnel attaché et l'activité Pigier Formation sont transférés au cessionnaire » avec en annexe 3 un état récapitulatif desdits contrats : Mmes Chantal Cochin, Cathy Lejeune et Marie-Lucie Briand.

Qu'il résulte cependant des pièces versées aux débats qu'à la date de cette cession M. N. était toujours employé par la société cédante dans cette activité pendant l'exécution de son préavis durant laquelle son contrat de travail était maintenu.

Qu'il résulte de cette chronologie qu'en application de l'article L 122-12 du Code du travail le contrat de travail de M. N. était de droit transféré à la société cessionnaire.

Qu'en conséquence c'est en violation de cet article que le nom de M. N. ne figure pas sur la liste des contrats de travail transférés.

Qu'il s'ensuit que son contrat de travail s'est en droit poursuivi avec son nouvel employeur pendant l'exécution de son préavis.

Qu'il résulte en outre des débats que la société Mutualistic qui a poursuivi l'exploitation du fonds de commerce n'a repris aucun des deux seuls formateurs de cet établissement.

Que si le seul fait du transfert d'une entité économique autonome dont l'activité s'est poursuivie ne suffit pas à rendre caduc le licenciement notifié avant le transfert il apparaît en l'espèce que la dissimulation de ce transfert comme les conditions de la cession quant au personnel transféré et à l'identité du repreneur privent d'effet un licenciement justifié par la suppression d'un emploi dans la perspective selon l'employeur d'une fermeture de l'entreprise cédée dans le même temps à un ancien cadre.

Qu'il y a lieu en conséquence de faire droit à la demande principale de M. N. de poursuivre l'exécution de son contrat de travail avec la société Mutualistic cessionnaire du fonds de commerce dans lequel il était employé depuis plus de vingt ans.

PAR CES MOTIFS :

Dit que l'article L 122 12 du Code du travail est applicable,

Prononce la nullité du licenciement et condamne la SARR Mutualistic à réintégrer M. N. et à lui régler son salaire depuis le 15 août 2004 au salaire mensuel de 2 290,90 euros,

Ordonne la délivrance des documents sociaux conformes,

Avec intérêts au taux légal à compter de la date de réception par la partie défenderesse de la convocation devant le bureau de conciliation.

Rappelle qu'en vertu de l'article R. 516-37 du Code du travail, ces condamnations sont exécutoires de droit à titre provisoire dans la limite maximum de neuf mois de salaire calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire. Fixe cette moyenne à la somme de 2 290,90 euros.

- 500 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile.

(M. Le Moullec, prés. - SCP Henry, Mes Grassaud et Pichavant, av.)

Note.

Cette espèce est une nouvelle illustration du caractère d'ordre public de l'article L. 122-12 maintenant les contrats de travail en cas de modification de la situation juridique de l'entreprise (1). Toute convention ou tout acte ayant pour objet d'éviter l'application de ses dispositions est nul et dénué de tout effet.

En l'occurrence était en cause un licenciement opéré avant un transfert d'entreprise résultant d'une cession. Le terme du préavis expirait toutefois après cette cession.

Sans doute, comme l'indique le jugement, le contrat du salarié licencié se poursuit avec le nouvel employeur mais seulement jusqu'à l'expiration du préavis en cours (2).

Mais faut-il encore que le licenciement ne soit pas intervenu peu de temps avant la cession de l'entreprise afin d'éviter l'application de l'article L. 122-12 (3). En ce cas, l'acte du cédant (souvent en collusion avec le cessionnaire) est entaché de fraude et de ce fait sans effet (4).

C'est ce qu'a observé le Conseil de prud'hommes en notant que le salarié licencié n'avait pas été informé du changement d'employeur (les bulletins de paye n'ayant pas été modifiés) et que ce caractère occulte coïncidait avec la reprise de l'entreprise par un ancien cadre. Il apparaissait que cette reprise se trouvait ainsi facilitée.

Le Conseil a prononcé le maintien du contrat de travail de l'intéressé chez le cessionnaire. Par contre, il a débouté le salarié de ses demandes à l'égard du cédant qui cependant était l'auteur de ce licenciement illégal.

Il est évident que le cédant ne peut assurer le maintien de l'emploi dans une entreprise qu'il ne contrôle plus. Au surplus, le salarié possède un droit d'option d'agir soit contre le cédant en dommages-intérêts, soit contre le cessionnaire en maintien de contrat (5).

Quand cette option s'exerce contre le cessionnaire, ce dernier dispose de la faculté d'appeler le cédant en garanti, ce qu'il n'a pas fait en l'espèce.

Il n'en reste pas moins que les agissements du cédant peuvent causer au salarié un préjudice qui n'est pas nécessairement intégralement réparé par la poursuite du contrat de travail. Sa responsabilité pourra être recherchée sur le fondement de l'article 1147 du Code civil, parallèlement à l'action tendant à la poursuite du contrat de travail dirigée contre le cessionnaire.

(1) J. Péliissier et a., *Droit du travail*, 23^e ed., 2006, Précis Dalloz, § 342 ; *Transfert d'entreprise et maintien des contrats de travail*, n° spéc. RPDS déc. 1999.

(2) Cass. soc. 21 janvier 1990, Bull. civ. V n° 23.

(3) rapp. Soc. 14 fév. 2007, Dr. Soc. 2007 p. 552 rapp. P. Bailly et l'art. sur ce thème de J. Mouly p. 534 : *"Mais attendu, d'abord, que la Cour d'appel, qui a retenu que la cession ne portait pas seulement sur un ensemble immobilier, mais qu'elle emportait également reprise du service de gardiennage et d'entretien qui en relevait, ainsi que des contrats nécessaires à l'exploitation de la résidence, a pu en déduire le transfert d'un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels et incorporels permettant l'exercice d'une activité économique poursuivant un objectif propre ; Attendu, ensuite, qu'ayant constaté que la société [cédante], en notifiant des licenciements économiques après la date d'effet de la cession, et la société [cessionnaire], en subordonnant la poursuite des contrats de travail à leur modification, avaient empêché l'application de l'article L. 122-12, alinéa 2 du Code du travail, la Cour d'appel a pu en déduire que cette situation, qui n'avait pas cessé du seul fait de*

la reprise du personnel par la société cessionnaire, caractérisait un trouble manifestement illicite ;"

"Sur le deuxième moyen : "Mais attendu que la Cour d'appel, qui a constaté que les sociétés cédante et cessionnaire s'étaient entendues pour priver les salariés des droits qu'ils tenaient de l'article L. 122-12, alinéa 2, du code du travail, et éviter ainsi la poursuite des contrats de travail aux conditions en vigueur au jour du transfert, a pu en déduire que l'obligation de ces sociétés de réparer le préjudice ainsi causé aux salariés par leur action commune n'était pas sérieusement contestable et allouer en conséquence des provisions aux salariés, à valoir sur l'indemnisation du préjudice subi à ce titre, dont elle a souverainement évalué le montant".

(4) Cass. soc. 10 mai 1999, Bull. civ. V n° 201 ; également 16 janvier 2001, Dr. Ouv. 2001 p. 363 note Michel Henry ; 23 janvier 2002, Dr. Ouv. 2002 (deux espèces) p. 370 note Pascal Moussy.

(5) Cour de Cass. (Ch. Soc.) 11 mars 2003, Dr. Ouv. 2003-349 notes Paul Darves-Bornoz et Pascal Moussy.