

**EMPLOYEUR – Notion – Unité économique et sociale – Personnalité morale (non) – Qualité d'employeur (non).**

COUR D'APPEL DE PARIS (18<sup>e</sup> Ch. C) 31 mai 2007

**Assurance France Generali et a. contre Fédération FO des employés et cadres et syndicat CGT**

Statuant sur l'appel formé par les sociétés visées ci-dessus à l'encontre d'un jugement du Tribunal de grande Instance de Paris en date du 4 octobre 2005 qui a déclaré nulles et de nul effet les dispositions de l'article 1-2 de l'accord collectif du 13 octobre 2004 et a débouté la fédération CGT-FO des employés et cadres du surplus de sa demande d'annulation et a condamné les sociétés défenderesses à verser à la fédération demanderesse la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile et aux dépens ;

SUR CE LA COUR,

**Considérant qu'il est constant qu'il a été conclu, le 13 octobre 2004 entre les sociétés composant l'UES Assurance France Generali et les syndicats CFTD, CGT, CFTC et CFE-CGC un accord relatif à l'organisation sociale de l'UES Assurance ; que par jugement du 18 novembre 2004, le Tribunal d'Instance du 9<sup>ème</sup> arrondissement de Paris a constaté l'existence à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2005 de cette unité économique et sociale selon le périmètre suivant : Assurance France Generali, Generali Finances, Generali Gestion, Generali Immobilier conseil, Generali Immobilier gestion, GPA Vie, GP Alard, Trieste Courtage, Generali assurances Vie, Generali assurances lard, Generali Réassurance courtage (GRQ), l'Européenne de protection juridique, EPI, L'Equité, la Fédération Continentale, Guardian Vie, Guardian Finance, Prudence Vie, La France assurances ;**

**Que la fédération CGT-FO et le syndicat CGT et UGICT CGT soutiennent en premier lieu, l'irrecevabilité de l'appel de l'UES en l'absence de personnalité morale de celle-ci ;**

**Que, néanmoins, il ne sera statué sur cette irrecevabilité qu'une fois la question de fond soumise à la Cour et relative justement à la personnalité de l'UES tranchée ;**

**Considérant que la fédération CGT-FO sollicite que soit prononcée la nullité de l'accord en application de l'article 6 dernier alinéa qui stipule que : "Si pour quelque raison que ce soit, les dispositions de l'article 1.1 du présent accord constatant l'existence d'une UES dite UES Assurance France**

**Generali, devaient être annulées ou jugées inopposables, ou encore si le périmètre de l'UES défini par l'article 1.1 devait être modifié hors de l'approbation du présent accord, l'ensemble du présent accord serait alors privé de tout objet et donc de tout effet. Si tel était le cas, les organisations syndicales représentatives au sein de l'UES Assurance France Generali, seraient invitées par la DRHS à une réunion de négociation..." ;**

**Qu'elle soutient que par son jugement du 18 novembre 2004, le Tribunal d'instance a modifié le périmètre de l'UES en n'y incluant pas les entités opérationnelles spécifiques ;**

**Que les sociétés appelantes et le syndicat CGT et UGICT-CGT contestent ce moyen, soutenant que le jugement a strictement respecté les critères définissant une UES en fixant le périmètre de celle-ci aux sociétés juridiques concernées, dont Fédération Continentale, GPA Vie et GA Vie qui comportent, dans leurs activités, les structures opérationnelles regroupées au sein du GIE GGS ;**

**Considérant qu'il résulte des énonciations du jugement du 18 novembre, que le Tribunal d'instance a constaté l'existence de l'UES au vu de l'accord du 13 octobre 2004 et a repris, pour en définir le périmètre, la liste des sociétés juridiques énoncées dans ce texte ; que les structures opérationnelles non reprises dans la liste établie par le jugement, sont des composantes des sociétés énumérées et sont donc bien intégrées dans l'UES ; qu'il n'est pas démontré par l'intimée que ces structures qui ont été constituées en GIE ont un personnel distinct de celui des sociétés dont elles font partie et que le GIE emploierait un personnel propre ; qu'il en résulte qu'il n'existe aucune discordance entre le périmètre de l'UES tel que défini par l'accord et celui retenu par le jugement du 18 novembre 2004 ;**

**Que le jugement sera confirmé de ce chef et l'appel incident de la fédération CGT-FO rejeté ;**

**Considérant en second lieu que la fédération CGT-FO et le syndicat CGT et UGICT-CGT soutiennent que l'article 1-2 de**

l'accord doit être annulé en ce qu'il prévoit que l'UES devient l'unique employeur de l'ensemble des salariés des sociétés composant cette UES ; que les sociétés appelantes et l'UES résistent à cette demande soutenant qu'une l'UES a la personnalité morale, qu'elle peut contracter et que compte tenu du fonctionnement de l'UES Assurance France Generali, celle-ci doit être considérée comme l'employeur de tous les salariés des sociétés la composant et qui sont placés sous sa subordination ;

Considérant qu'aux termes de l'article contesté, il est stipulé que :

*"Les entités formant l'unité économique et sociale Assurance France Generali constituent l'entreprise Assurance France Generali, au sens du droit du travail, laquelle délimite le cadre naturel des relations collectives et individuelles de travail."*

*"C'est au sein de l'entreprise Assurance France Generali que sont instituées les différences instances de représentation du personnel élues et désignées en cohérence avec l'organisation opérationnelle des activités."*

*"L'entreprise Assurance France Generali est l'employeur unique au sens du droit du travail des salariés affectés aux structures visées à l'article 1.1 ci-dessus, en tant que c'est sur elle que pèse à leur profit l'ensemble des obligations légales et conventionnelles attachées à l'exécution de leur contrat de travail."*

Qu'une unité économique et sociale a pour objet le regroupement de diverses sociétés juridiquement distinctes mais liées par des intérêts économiques et sociaux communs et présentant une concentration des pouvoirs de direction, dans le but d'assurer aux salariés une représentativité et une protection effective et efficace ; qu'elle est éminemment évolutive et qu'elle ne se substitue pas aux sociétés la composant qui conservent leur pleine capacité juridique ;

Que son assimilation à l'entreprise ne modifie en rien cette définition et ne saurait lui conférer la personnalité morale, dans la mesure où le concept d'entreprise est une notion de fait et non de droit et qu'il n'entraîne, pour l'entreprise aucune reconnaissance d'une quelconque personnalité juridique ;

Qu'en l'espèce et dans les faits, si les sociétés constituant l'UES présentent incontestablement des liens justifiant la création d'une telle unité, force est de constater qu'elle n'a, à l'égard des salariés, aucun pouvoir direct d'employeur, dès lors qu'elle n'en exerce aucune des prérogatives en termes d'embauche, de direction, de contrôle et de sanction ;

## Note.

La notion d'unité économique et sociale avait initialement pour fonction de faire échec à la fraude consistant à transférer une partie des salariés d'une société dans une autre, dans le but de ne plus atteindre les seuils imposant la mise en place des instances représentatives du personnel (1). Par la suite, il s'est agi d'assurer une meilleure représentation du personnel en dehors de toute référence à la notion de fraude (2).

Ces dernières années, cette fonction a évolué, puisque le périmètre de l'UES détermine les seuils d'effectifs pour l'application de certains éléments du statut collectif : date d'entrée en vigueur du régime des 35 heures (article 1-II de la loi du 19 janvier 2000), mise en place d'un service de santé commun (article R 241-6 du Code du travail) ou encore droit à la participation (article L 442-1 dernier alinéa du Code du travail). De la même façon, la pertinence du plan sauvegarde de l'emploi s'apprécie désormais au regard des moyens de l'UES (article L 321-4-1 du Code du travail). Si la loi ne fait pas expressément de l'UES l'un des niveaux de conclusion

Qu'il n'est démontré aucun lien de subordination entre l'UES et les salariés et que ceux-ci ayant contracté avec les diverses sociétés en cause, ne sauraient se voir substituer, *de plano* (sauf exceptions prévues par la loi), un nouvel employeur, sauf à violer les dispositions fondamentales du droit des contrats ;

Qu'il en résulte qu'ainsi que l'ont jugé les premiers juges, l'UES qui n'a pas la personnalité morale, ne peut se voir conférer la qualité d'employeur de l'ensemble des salariés des sociétés la composant ;

Que le jugement sera, dès lors, confirmé ;

Que par voie de conséquence, il convient de déclarer irrecevable l'appel diligenté par l'UES Assurance France Generali ;

Considérant qu'il sera fait droit à la demande du syndicat CGT et UGICT-CGT tendant à voir ordonner aux appelantes de rectifier l'ensemble des bulletins de paie des salariés des sociétés constituant l'UES et de mentionner sur ceux-ci le nom de la société employeur et non de l'UES, sans qu'il y ait lieu à fixation d'une astreinte qui ne s'impose pas en l'espèce ;

Que par ailleurs, l'atteinte aux règles fondamentales du droit du travail a incontestablement causé un préjudice à l'intimée qui sera réparé par l'allocation de dommages et intérêts à hauteur de la somme de 5 000 euros ;

Considérant que les circonstances de l'espèce conduisent à faire application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile au profit de la fédération CGT-FO et du syndicat CGT et UGICT-CGT à hauteur de la somme de 2 000 euros, chacun ;

Que les dépens seront mis à la charge des appelantes et seront recouverts par la SCP Fanet-Serra-Ghidini et par la SCP Hardouin, conformément à l'article 699 du nouveau Code de procédure civile ;

PAR CES MOTIFS :

Dit l'unité économique et sociale AFG irrecevable en son appel ;

Confirme en toutes ses dispositions le jugement entrepris ;

Ordonne aux appelantes de rectifier les bulletins de salaire de l'ensemble de leurs salariés en portant leur propre nom en qualité d'employeur au lieu et place de celui de l'UES Assurance France Generali.

(Mme Taillandier, prés. - Mes Serizay, Henry, Borzakian, av.)

(1) Crim. 23 avr. 1970, Dr. Ouv. 1970 p. 236, reproduit in J. Pélissier, A. Lyon-Caen, A. Jeammaud, E. Dockès, *Les grands arrêts du Droit du travail*, Dalloz, 3<sup>e</sup> ed., 2004, arrêt n° 125 ; Soc. 19 décembre 1972, n° 72-60063.

(2) F. Saramito, "Les effets de la reconnaissance d'une UES", Dr. Ouv. 2007 p. 314.

des accords collectifs, la désignation de délégués syndicaux centraux de l'UES en font le niveau naturel de négociation et de conclusion d'accords d'entreprise communs, qui s'appliquent à l'ensemble des sociétés qui la composent, soit qu'elles sont intervenues ensemble à l'accord, ou bien qu'elles ont donné mandat à l'une d'entre elles pour les représenter dans la négociation et la conclusion de l'accord.

La question se pose de savoir si le périmètre de l'UES peut avoir des incidences sur les droits individuels des salariés : le salarié licencié par une entreprise comptant moins de dix salariés, qui fait partie d'une UES comportant au moins 10 salariés, bénéficie-t-il des dispositions de l'article 122-14-4 du Code du travail ? La question n'est pas directement tranchée, car les rares et anciennes décisions rendues en la matière concernent des sociétés qui ne faisaient pas partie d'une UES reconnue conventionnellement ou judiciairement préalablement à l'instance prud'homale (3).

Tant que la notion d'unité économique et sociale avait pour seule fonction de déterminer le cadre de mise en place des instances représentatives du personnel, la question de son éventuelle personnalité morale, voire la possibilité de lui conférer la qualité d'employeur ne se posait pas. L'arrêt publié, frappé de pourvoi, annule les dispositions d'un accord, par lesquelles des sociétés et des organisations syndicales avaient franchi ce pas.

Rappelons que, si la loi accorde expressément la personnalité morale à certains groupements (sociétés civiles et commerciales, associations, GIE, GEIE, fondations) et qu'elle la refuse expressément à d'autres (sociétés en participation, sociétés créées de fait, fonds communs de placements...), la jurisprudence considère depuis longtemps que *"la personnalité civile n'est pas une création de la loi"*. Pour reconnaître la personnalité morale au comité d'établissement (4) et au comité d'hygiène sécurité (5), la jurisprudence énonce *"qu'elle appartient, en principe, à tout groupement pourvu d'une possibilité d'expression collective pour la défense d'intérêts licites, dignes, par suite d'être protégés"*.

Dans ces conditions, pourquoi l'UES n'aurait-elle pas la personnalité morale ? Tout d'abord pour les mêmes motifs que ceux qui ont exclu la personnalité morale du groupe (6) : *"fondée sur l'existence d'un intérêt propre à chacune, l'autonomie des personnes morales composant le groupe de sociétés interdit en principe de reconnaître la personnalité morale au groupe. De même il est exclu qu'une entreprise marquée par l'antagonisme du travail et du capital, ou encore la famille, où s'expriment les intérêts souvent divergents de ses membres, constituent des personnes morales"* (7). Ensuite, parce que la personnalité civile suppose un intérêt légitime propre au groupement. Le comité d'établissement a besoin de la personnalité morale pour gérer son patrimoine, et toutes les instances représentatives auxquelles la jurisprudence a reconnu la personnalité civile en ont besoin pour exercer les pouvoirs que la loi leur accorde, notamment quand il s'agit d'agir en justice pour faire respecter leurs prérogatives. Les sociétés qui composent l'UES n'ont pas d'intérêt légitime à lui voir reconnaître la personnalité morale : elles disposent de tous les outils du droit des sociétés pour acquérir si elles le souhaitent une personnalité morale commune (fusion, absorption...).

Le rôle de l'unité économique et sociale n'est pas de contourner le droit des sociétés en permettant à des groupements de créer une nouvelle personne morale qu'elles n'ont pas voulu constituer sur le plan du droit des sociétés. La décision commentée ne peut qu'être approuvée, d'autant qu'elle rappelle également qu'un accord collectif ne peut imposer aux salariés la modification d'un élément constitutif de leur contrat, en substituant comme en l'espèce un employeur à un autre.

Elle nourrit également d'autres réflexions. Les sociétés poursuivent aujourd'hui deux stratégies, qui peuvent paraître antagonistes, mais qui en réalité concourent au même but : remettre en cause la notion traditionnelle d'entreprise.

– Pendant toute une période, les sociétés résistaient aux demandes de reconnaissance d'UES. Elles sont désormais nombreuses, sous couvert d'assurer l'efficacité des instances représentatives, à être demanderesse pour obtenir sa reconnaissance, voire, comme dans l'espèce commentée, pour que lui soit conféré un rôle qui excède la simple détermination d'un périmètre pour la prise en compte de seuils déclenchant des droits individuels et collectifs. Cette stratégie répond sans doute à des préoccupations d'ordre fiscal, mais également

(3) Soc. 24 avril 1980, n° 78-40300, Bull. civ. V n° 351 ; Soc. 1<sup>er</sup> avril 1981, n° 79-41557, Bull. civ. V n° 299 et en sens contraire dans une affaire présentée souvent, probablement à tort, comme un arrêt d'espèce Soc. 1<sup>er</sup> juin 1988, n° 86-40174.

(4) Civ. 2<sup>e</sup>, 28 janvier 1954, Bull. civ. II n° 32, Dr. Ouv. 1954 p. 112 ; au comité de groupe : Soc. 23 janvier 1990, Bull. civ. V n° 20.

(5) Soc. 17 avril 1991, Bull. civ. V n° 206.

(6) Com. 2 avril 1996, Bull. civ. IV n° 113.

(7) Guillaume Wicker, répertoire civil Dalloz n° 32.

à la volonté de réduire numériquement la représentation du personnel et à faciliter les processus d'information et de consultation.

Mais cette stratégie correspond également à la conception de l'entreprise que se font les détenteurs du capital : la « valeur » n'est pas créée par la collectivité de travail, mais par l'entité juridique dans laquelle a été placé le capital. L'entreprise est dès lors scindée en deux : d'un côté des sociétés qui détiennent le capital, l'outil de travail, les marques, les brevets, et d'un autre côté l'UES, qui détermine les règles applicables à la collectivité de travail. Si en plus elle s'était trouvée dotée de la personnalité morale et s'était vu conférer la qualité d'employeur, les quelques inconvénients liés à l'existence de sociétés juridiquement distinctes, notamment en terme de mobilité interne des salariés, auraient été neutralisés.

– D'autres, au contraire, notamment en profitant des simplifications administratives qu'offre la société par actions simplifiée (SAS), les structures sociales se multiplient, par exemple en filialisant des établissements ou des activités. L'entreprise, qui devrait consister dans la mise en commun de capitaux, d'éléments corporels et incorporels, d'une clientèle et de salariés en vue du développement d'une activité économique est désormais démembrée entre d'une part une société holding qui fait fructifier le capital, et qui du point de vue de l'actionnaire « crée la valeur », et des filiales, simples unités de production, qui gèrent chacune des collectivités de travail isolées.

L'objectif n'est pas la fraude à la constitution des instances représentatives, qui sont effectivement mises en place. Il est de séparer la collectivité de travail de la structure au sein de laquelle se constate et se répartit le profit. Il est également de morceler la collectivité de travail, avec pour conséquence la remise en cause du statut collectif, par l'effet de l'article L 132-8 du Code du travail. La collectivité de travail démembrée résiste plus difficilement à la mise en place de nouveaux statuts collectifs moins favorables qu'auparavant, avec pour conséquence la mise en œuvre dans le temps de statuts collectifs différents d'une filiale à l'autre.

A cet égard, l'exigence jurisprudentielle actuelle de cumul des deux critères d'unité économique et d'unité sociale ne permet plus à terme de faire constater judiciairement qu'il s'agit toujours d'une seule et même entreprise, puisque l'opération avait pour but et pour effet de briser l'unité sociale. Ainsi, si la décision commentée met un coup d'arrêt à l'une des stratégies de démembrement de l'entreprise, il est indispensable de revenir aux fondements même de la notion d'UES pour que la seconde stratégie, de même nature que la première, soit mise en échec : l'unité économique et sociale n'est rien d'autre que la recherche de "l'entreprise" au sens du droit du travail, au-delà de la fiction du droit des sociétés. Une entreprise naît de la volonté de mettre en commun dans une finalité économique un ensemble de capitaux, de moyens, en utilisant une force de travail également mise en commun. C'est à travers cette volonté commune d'assurer une direction commune que se définit l'unité économique et sociale.

La juxtaposition actuelle des deux critères d'unité économique et d'unité sociale ne correspond donc pas à la réalité de l'entreprise : l'entreprise n'est pas composée d'une unité économique à côté d'une unité sociale, mais l'unité sociale existe dès lors que des personnes morales ou physiques se sont groupées pour assurer en commun la direction d'une unité économique. Personne ne contesterait qu'une société comportant des établissements distincts au sein desquels les salariés auraient des statuts différents, gérés par des DRH locaux, sans aucune mobilité entre établissement, constitue une seule et même entreprise. Pourquoi dès lors la notion d'entreprise serait à géométrie variable, selon que les décideurs ont voulu exercer leur pouvoir de direction dans le cadre d'une seule et même société ou bien dans le périmètre de plusieurs ?

La Cour de cassation avait avancé sur ce terrain en approuvant un Tribunal d'instance qui avait reconnu l'UES entre des sociétés, dont l'une, la holding, ne comportait pas de salariés, et en déduisait donc l'unité sociale du constat de l'unité économique (8). Espérons qu'elle poursuivra ce raisonnement en traitant à l'avenir l'entreprise UES comme est traitée l'entreprise « société » en lui appliquant les mêmes règles : respect du principe d'égalité de traitement, convention collective déterminée par l'activité principale...

**Christophe Baumgarten**

(8) Soc. 21 janvier 1997, Bull. civ. V n° 28.