

TRANSFERT D'ENTREPRISE Maintien d'une entité économique autonome – Succession de prestataires de services – Transfert d'éléments d'actifs – Caractérisation – Refus de reprendre le salarié – Référé – Réintégration.

CONSEIL DE PRUD'HOMMES DE SAINT-NAZAIRE (Référé – Départage) 2 mai 2016
B. contre SAS Daher Technologies et a.

EXPOSÉ DU LITIGE

Par contrat à durée indéterminée en date du 1^{er} février 2008 avec reprise d'ancienneté au 17 décembre 2007, madame B. a été engagée en qualité de Responsable d'Exploitation par la société Daher International, devenue depuis la société Daher Technologies. Elle exerçait ses fonctions sur le site de la Raffinerie de Donges, au sein de la société Total, et était affectée à l'exécution des prestations de magasinage que cette dernière avait confiées à son employeur.

Par courrier en date du 14 octobre 2015, la société Daher Technologies a informé madame B. de la reprise des prestations de magasinage par un nouveau prestataire, la société ISS Logistique et Production, et du transfert de son contrat de travail à compter du 1^{er} janvier 2016 en application de l'article L.1224-1 du Code du travail.

L'ensemble des salariés affectés à ce marché, dont madame B., a été reçu par la société ISS Logistique et Production afin d'envisager leur poursuite d'activité en son sein. Il a été indiqué à madame B. qu'il n'y avait pas de place pour elle au sein du site de Donges.

Lorsque, le 4 janvier 2016, madame B. s'est présentée sur le site, aucun badge d'entrée n'avait été prévu à son attention. Elle n'a donc pas pu reprendre son poste. Depuis, madame B. est sans travail et sans salaire, bien que son contrat de travail n'ait pas été rompu.

C'est dans ces conditions que, par acte d'huissier en date du 11 février 2016, madame B. a fait citer la SAS Daher Technologies et la SASU ISS Logistique et Production devant la formation de référé du Conseil de prud'hommes de Saint-Nazaire, au visa notamment des articles R.1455-5 et L.1224-1 du Code du travail aux fins de voir, à titre principal, condamner la société Daher Technologies à lui payer les salaires échus depuis le début de l'année 2016, outre des dommages et intérêts pour retard dans le paiement des salaires et une indemnité au titre de l'article 700 du Code de procédure civile, et subsidiairement ordonner sa réintégration sous astreinte au sein de la société ISS Logistique et Production et condamner cette dernière à lui payer les mêmes sommes.

(...)

Madame B. expose être victime d'un trouble manifestement illicite du fait de l'absence de fourniture de travail et l'absence de paiement de salaire, alors que son contrat de travail est toujours en cours.

Elle soutient, à titre principal, que ces obligations incombent à la société Daher Technologies en vertu de son contrat de travail écrit toujours en vigueur.

À titre subsidiaire, elle se prévaut de la violation par la société ISS Logistique et Production des dispositions d'ordre public édictées par l'article L. 1224-1 du Code du travail.

Pour en justifier, elle se réfère à la reprise, par la société ISS Logistique et Production, de l'activité antérieurement assurée par la société Daher Technologies sur le site de Donges, à savoir les prestations de magasinage. Celles-ci sont identiques. Elles sont effectuées dans les mêmes locaux mis à disposition par Total et avec les mêmes infrastructures. Elle-même dirigeait l'équipe affectée à ce marché et organisait le travail de chacun. Tous ont été repris, sauf elle, certainement, selon elle, parce que son salaire était le plus élevé. Elle affirme cependant qu'à ce jour, quelqu'un occupe désormais sa place et son bureau. Elle a donc été remplacée, contrairement aux affirmations de la société ISS Logistique et Production. De la même manière, la société ISS Logistique et Production a repris l'intégralité du matériel de la société Daher Technologies, soit trois chariots élévateurs et deux fourgons. Enfin, elle souligne que la société ISS Logistique et Production lui a fait plusieurs propositions de poste en son sein sur d'autres sites. Elle les a certes refusées, dans la mesure où elle souhaitait rester dans la région, mais considère que ces propositions signent la reconnaissance de cette dernière d'obligations à son égard.

Elle expose être dans le flou total depuis quatre mois. Elle est sans travail et sans salaire, les deux sociétés défenderesses se rejetant la responsabilité de son contrat de travail qui est, au demeurant, toujours en cours. Il y a urgence à faire cesser cette situation qui lui porte préjudice et affecte désormais sa santé.

La société Daher Technologies conclut au rejet des demandes de madame B. à son égard et sollicite reconventionnellement la condamnation de la société ISS Logistique et Production au paiement de la somme de 10 000 € à titre de dommages et intérêts pour résistance abusive, outre celle de 3 000 € au titre de l'article 700 du même code.

Elle prétend ne plus être l'employeur de madame B. depuis le 1^{er} janvier 2016 et soutient que son contrat de travail a été transféré de plein droit à la société ISS Logistique et Production.

Elle explique avoir été choisie par Total en 2007 pour bénéficier d'un contrat de prestation de service relatif au magasinage des pièces de rechange. Elle a exécuté ce marché dans les locaux de Total, avec le matériel de Total pour l'essentiel et selon les méthodes d'exploitation de Total (moyens de stockage, logiciel informatique). Elle-même a fourni sa main-d'œuvre, soit sept salariés spécialement dédiés, quelques

matériels spécifiques et son savoir-faire en matière de logistique, qui constitue son cœur de métier.

Elle soutient que la société ISS Logistique et Production a répondu au même appel d'offres qu'elle-même en 2007, effectue les mêmes prestations, emploie le même nombre de salariés spécialement affectés à ces prestations, selon les mêmes méthodes et le même cahier des charges.

Elle-même a rappelé à diverses reprises à la société ISS Logistique et Production son obligation de reprendre les salariés affectés à ce marché. Cette dernière n'a jamais répondu, mais elle a repris tous les salariés, sauf madame B. Elle souligne cependant que la société ISS Logistique et Production se sentait redevable envers madame B. dans la mesure où elle lui a fait des propositions de poste en son sein.

La société ISS Logistique et Production, pour sa part, conclut au rejet des demandes de madame B. à son égard.

Elle soutient que la présente instance ne résulte pas de la compétence du juge des référés en ce qu'elle conteste l'application de l'article L. 1224-1 du Code du travail à son égard et, partant, l'existence d'un trouble manifestement illicite. Elle soulève, par ailleurs, l'existence d'une contestation sérieuse.

Elle rappelle préalablement que la perte d'un marché n'implique pas, en elle-même, l'application de ces dispositions. Elle rappelle ensuite la définition de l'entité économique autonome dont le transfert entraîne de plein droit la poursuite des contrats de travail.

Elle fait valoir que les éléments factuels ne mettent pas en évidence l'existence d'une telle entité. Aucun élément corporel significatif et aucun élément incorporel n'a été transféré. Le lieu de travail de madame B. n'est pas contractualisé. Cette dernière a, au demeurant, travaillé sur d'autres sites. À cet égard, son contrat contient une clause de mobilité. Le personnel de Daher Technologies affecté à ce marché n'était donc pas dédié. Elle souligne, enfin, que l'entité ne bénéficie d'aucune autonomie de gestion, budgétaire et comptable. Le pouvoir de direction n'était pas centralisé sur le site et ne l'est toujours pas. Aucun salarié du site ne bénéficie d'une délégation de pouvoir.

S'agissant de la reprise des autres salariés de la société Daher Technologies, elle prétend avoir conclu de nouveaux contrats de travail. Les propositions faites par ses soins à madame B. ne caractérisent pas l'existence d'une obligation envers elle, mais le souci d'un traitement social des salariés.

DISCUSSION

Sur la détermination de l'employeur

L'article R. 1455-6 du Code du travail prévoit que la formation de référé peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent pour prévenir un dommage imminent ou pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Aux termes de l'article L. 1224-1 du Code du travail, s'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise. Ce texte ne s'applique qu'en cas de transfert d'une entité économique autonome conservant son identité et dont l'activité est poursuivie ou reprise.

Il résulte de ces dispositions, interprétées à la lumière de la directive communautaire n° 2001/23/CE du 12 mars 2001, que l'entité économique autonome dont le transfert entraîne la poursuite de plein droit avec le cessionnaire des contrats de travail des salariés qui y sont affectés s'entend d'un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels ou incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre.

Le fait, pour un employeur, de ne pas respecter les dispositions d'ordre public de l'article L. 1224-1 du Code du travail lorsqu'elles doivent l'être caractérise un trouble manifestement illicite qu'il revient à la formation des référés de faire cesser.

Il y a donc lieu d'examiner si l'activité transférée constitue ou non une entité économique autonome au sens de ce texte, dès lors qu'en cas de transfert légal, le fait d'en être exclu caractérise à lui seul le trouble manifestement illicite.

Il résulte des documents versés aux débats que l'activité de la société Daher Technologies au sein de la société Total présente une identité propre circonscrite à une activité de magasinage répondant à un cahier des charges spécifique et contraignant.

En raison même de l'activité de Donges, elle devait satisfaire à un processus d'exploitation et était encadrée par des procédures particulièrement strictes et draconiennes. Elle était exercée exclusivement dans les locaux de la société Total dans un ensemble immobilier mis à disposition par ses soins. Elle nécessitait des moyens spécifiques, pour l'essentiel constitués de moyens d'exploitation mis à disposition par la société Total. La société Daher Technologies devait, par ailleurs, utiliser le système de gestion informatique de Total.

Ces éléments sont identiques pour la société ISS Logistique et Production, qui se trouve soumise aux mêmes obligations et contraintes, voire davantage, pour exercer la même activité dans les mêmes conditions de lieu et de mise à disposition par Total des locaux et des moyens d'exploitation.

Madame B. indique, en outre, sans être contredite par ISS Logistique et Production, que les quelques matériels de la société Daher Technologies affectés au site de Donges, soit trois chariots élévateurs et deux fourgons, ont été repris par la société ISS Logistique et Production. C'est donc l'intégralité du matériel de la société Daher Technologies affecté à cette activité qui a été transmis au nouveau prestataire.

Les salariés de la société Daher Technologies qui

travaillaient pour cette prestation sur le site de la raffinerie de Donges étaient affectés exclusivement à ce service. Ils ont d'ailleurs tous été repris par ISS Logistique et Production, à l'exception de madame B..

Pour être complet, il convient de signaler qu'une autre salariée n'a pas été reprise, mais que sa situation est spécifique dans la mesure où elle est en invalidité depuis plusieurs années, qu'elle était affectée au marché STX jusqu'en 2010, qu'elle n'a jamais effectivement travaillé sur le marché Total, mais y a été administrativement rattachée à la fin du marché STX dans le seul but de pouvoir bénéficier de la complémentaire santé. Sa situation est donc marginale et ne peut être comparée à celle des autres salariés.

Quant à madame B., son contrat de travail précise que le lieu de travail est « *Donges, in situ chez notre client Total, La Raffinerie* ». Ses bulletins de salaires mentionnent également ce lieu de travail. S'il est prévu que ce lieu peut être modifié dans un périmètre de départements limitrophes, il n'en demeure pas moins que, sur les huit années de collaboration avec la société Daher Technologies, madame B. n'a toujours travaillé que sur le site de Donges, à l'exception d'une mission de 9 mois sur le site de la centrale électrique de Cordemais, qui ne l'a occupée que 10 à 20 % de son temps et qui est donc venue s'ajouter à celle effectuée sur le site de Donges. Cette exception purement ponctuelle ne saurait disqualifier le fait qu'elle était spécialement dédiée, à l'instar de ses collègues, à l'exécution de la prestation de magasinage. C'est d'ailleurs elle qui dirigeait l'équipe.

Il résulte de ces éléments que l'activité de magasinage au sein de la raffinerie de Donges est une activité individualisée exercée par un personnel dédié. Elle est exercée dans le cadre d'un service organisé et composé d'un personnel et de moyens spécialement affectés. La reprise de cette activité par la société ISS Logistique et Production s'est accompagnée de la reprise des éléments corporels et incorporels nécessaires à l'exploitation de cette entité économique, laquelle a conservé son identité.

Les conditions d'application de l'article L. 1224-1 sont ainsi réunies et leur non-application à madame B. constitue un trouble manifestement illicite.

En conséquence, il convient de dire que l'employeur de madame B., depuis le 1^{er} janvier 2016, est la société ISS Logistique et Production et d'ordonner la réintégration de madame B. au sein de la société ISS Logistique et Production, sous astreinte de 100 € par jour de retard à compter du 1^{er} juin 2016. Il convient, en outre, de condamner la société ISS Logistique et Production à lui verser une provision de 3 008,05 € à titre de salaire pour le mois de janvier 2016, 3 008,05 € à titre de salaire pour le mois de février 2016 et 3 008,05 € à titre de salaire pour le mois de mars 2016.

La remise des bulletins de salaire correspondants s'impose, cette obligation relevant de la société ISS Logistique et Production. L'astreinte n'apparaît cependant pas nécessaire.

- En revanche, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de provision pour congés payés. En effet, le contrat de travail est toujours en cours et les congés devront être pris en temps utile.

Sur les demandes accessoires

1. Sur les dommages et intérêts pour retard dans le paiement des salaires

Il est constant que le retard dans le paiement des salaires cause nécessairement un préjudice au salarié. Le principe même de ce chef de demande ne souffre donc aucune contestation sérieuse.

De surcroît et en l'espèce, il est avéré que madame B. est sans travail, sans salaire et dans l'incertitude depuis quatre mois, sans que personne ne se soucie de sa situation. Outre les difficultés matérielles au quotidien, dans la mesure où son compagnon perçoit un salaire modeste et où elle a la charge de deux jeunes enfants, elle justifie être affectée de cette situation jusque dans sa santé.

Il convient donc de lui allouer la somme de 800 € à titre de provision sur dommages et intérêts.

2. Sur les dommages et intérêts à titre de remboursement de l'assurance complémentaire santé

Cette demande résulte de la résiliation de son adhésion à l'assurance complémentaire santé souscrite par la société Daher Technologies en raison du transfert de son contrat de travail. Aucun grief ne peut donc être formulé à son encontre.

La SASU ISS Logistique et Production n'est pas pour autant destinée à payer cette somme, mais sa propre assurance complémentaire santé, laquelle existe nécessairement puisqu'il s'agit d'une obligation depuis le 1^{er} janvier 2016.

En conséquence, il n'y a pas lieu de faire droit à ce chef de demande.

3. Sur les dommages et intérêts sollicités par la société Daher Technologies

Outre le fait que cette demande ne relève pas de la compétence des référés, il apparaît que la société Daher Technologies ne justifie d'aucune faute à son égard et d'aucun préjudice.

Il convient en conséquence de la débouter de ce chef.

(...)

PAR CES MOTIFS

Dit que la SASU ISS Logistique et Production est l'employeur de madame B. depuis le 1^{er} janvier 2016, Ordonne à la SASU ISS Logistique et Production de réintégrer madame B. sous astreinte de 100 € par jour de retard à compter du 1^{er} juin 2016, Se réserve le droit de liquider l'astreinte, Condamne la SASU ISS Logistique et Production à

payer à madame B. les sommes suivantes : 3 008,05 € titre de provision sur le salaire de janvier 2016, 3 008,05 € à titre de provision sur le salaire de février 2016, 3 008,05 € à titre de provision sur le salaire de mars 2016, 800,00 € à titre de provision sur les dommages et intérêts pour préjudice subi du fait du retard dans le paiement des salaires.

(Mme Triquigneaux-Maugars, prés. – M^{me} Cogoluegues, Pourtier, Proreliis, av.)

Note.

La mobilisation du référé prud'homal est encore trop insuffisante pour ne pas saluer une telle décision (1). La salariée d'un sous-traitant sur site chargé du magasinage de Total se trouve privée de toute activité à la suite de la reprise de la prestation par une société concurrente. Invoquant une violation des dispositions de l'article L.1224-1, elle saisit le Conseil de prud'hommes statuant en référé afin de déterminer l'employeur compétent et d'ordonner sa réintégration.

Le Conseil relève que « le fait, pour un employeur, de ne pas respecter les dispositions d'ordre public de l'article L. 1224-1 du Code du travail lorsqu'elles doivent l'être caractérise un trouble manifestement illicite qu'il revient à la formation des référés de faire cesser » (ci-dessus). L'office du juge des référés dans une telle situation est solidement établi en jurisprudence (2), faisant de lui un « précurseur et champion de l'interventionnisme », comme a pu le qualifier un commentateur (3).

Le critère de l'existence d'une entité économique autonome dont l'activité est poursuivie constitue la condition d'application de l'article L.1224-1 (4). Les moyens corporels ou incorporels qui constituent le support de cette activité sont alors scrutés afin de vérifier s'ils font effectivement l'objet d'un transfert (5). Au cas particulier, le Conseil retient la continuité des procédures d'exploitation, le travail exclusivement *in situ*, l'utilisation du système de gestion du donneur d'ordre ; il ajoute que, en outre, des éléments d'actifs (chariots élévateurs et fourgons) sont passés du premier prestataire au second, ainsi que la quasi-totalité des salariés concernés (soit 6 personnes, semble-t-il), à l'exception de la requérante qui dirigeait l'équipe.

Fort logiquement, le Conseil ordonne l'intégration sous astreinte de la salariée au sein de la société entrante.

(1) S. Mess, « Un juge prud'homal actif », Dr. Ouv. 2014, p. 768 ; T. Durand, « Le juge prud'homal des référés, à saisir d'urgence ! », Dr. Ouv. 2012, p.533. Plus généralement D. Boulmier, *Conseil de prud'hommes, Agir et réagir au procès prud'homal*, Lamy, 2011, pp. 195 et s.

(2) Cass. Soc. 12 juin 2007, n°06-41.554, Dr. Ouv. 2008, p. 86, n. A. de Senga ; Cass. Soc. 15 février 2006, n°04-43.923, Bull. n°67 ; T. Durand, préc.

(3) P. Henriot, « Le juge social, un juge « interventionniste » », Dr. Ouv. 2014, p. 761.

(4) B. Lardy-Pélissier, « Le transfert d'entreprise », Dr. Ouv. 2012, p. 498 ; M. Carles, *Le transfert d'entreprise*, n° spéc. RPDS n°773, septembre 2009.

(5) Comp. CA Lyon 11 décembre 2015, Dr. Ouv. 2016, p.537, n. A. Mazières.