

# Droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises

Lire les conclusions de :

**Marc Dursapt**

Conclusions du rapporteur public

## DÉCISION DE JUSTICE

---

CAA Lyon, 4ème chambre – N° 16LY01714 – 08 juin 2017 – C+ [↗](#)

## INDEX

---

### Mots-clés

Compétence, Répartition des compétences entre les deux ordres de juridiction, L.1224-1 du code du travail, L.1224-3 du code du travail

### Rubriques

Droits sociaux et travail

## TEXTES

---



Résumé Conclusions du rapporteur public

## Résumé

<sup>1</sup> Les dispositions combinées des articles L. 1224-1 et L. 1224-3 du code du travail, en vertu desquelles la personne publique reprenant l'activité d'une entité privée devient nécessairement l'employeur des salariés et doit leur proposer ensuite un contrat de droit public, ne trouvent à s'appliquer qu'en cas de transfert d'une entité économique autonome, conservant son identité, dont l'activité est poursuivie et reprise par le nouvel employeur : tel n'est pas le cas lorsqu'il est mis fin, à l'initiative du délégataire placé en liquidation judiciaire, à une délégation de service public conclue pour permettre une activité de restauration dans une dépendance domaniale (ancien fort historique), sans que l'activité soit ensuite effectivement reprise ou poursuivie par la commune. (1)

<sup>2</sup> Le juge administratif est compétent pour connaître du recours dirigé contre la décision du maire refusant d'accéder à la demande du mandataire judiciaire du titulaire de la délégation de prendre en charge les salariés de l'entreprise liquidée, alors même que le litige porte sur la situation de salariés de droit privé. (2)

<sup>3</sup> (1) (2) Cf : TC Préfet de l'Isère-Université Joseph Fourier, n° 3627, 18 juin 2007 (B) et TC, Société Veolia-propreté Nord Normandie, n° 33994, 9 mars 2015 (B)

# Conclusions du rapporteur public

**Marc Dursapt**

Rapporteur public à la cour administrative d'appel de Lyon

DOI : [10.35562/alyoda.6372](https://doi.org/10.35562/alyoda.6372)

<sup>1</sup> A deux reprises déjà vous avez eu à connaître des conditions d'exécution de la délégation de service public (DSP) concédée en 2005 par la commune d'Aiton à M. X pour la gestion et l'exploitation d'un bar restaurant au fort d'Aiton ; il s'agissait de contentieux indemnitaires.

<sup>2</sup> En effet la convention avait été résiliée le 5 février 2014, à la demande de Me B., liquidateur judiciaire de l'activité commerciale de M. X, à la suite du jugement de liquidation prononcé par le tribunal de commerce de Chambéry le 3 février 2014.

<sup>3</sup> L'exploitation de ce SPIC a cessé sans que la commune ne la reprenne en régie, ni ne la confie à un nouveau délégataire.

<sup>4</sup> Aujourd'hui le litige porte sur le refus de la commune, signifié à M. X le 11 mars 2014, de reprendre les salariés du restaurant sur le fondement de l'article L. 1224-1 du code du travail : Me B. relevant appel du jugement du TA de Grenoble qui a rejeté sa demande en ce sens.

<sup>5</sup> Comme vous le savez, cet article, anciennement numéroté 122-12, dispose que : « Lorsque survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, notamment par succession, vente, fusion, transformation du fonds, mise en société de l'entreprise, tous les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel employeur et le personnel de l'entreprise. ».

<sup>6</sup> L'article L. 1224-3 ajoute que « Lorsque l'activité d'une entité économique employant des salariés de droit privé est, par transfert de cette entité, reprise par une personne publique dans le cadre d'un service public administratif, il appartient à cette personne publique de proposer à ces salariés un contrat de droit public, à durée déterminée ou indéterminée selon la nature du contrat dont ils sont titulaires. ».

<sup>7</sup> Comme vous en avez alerté les parties par moyen d'ordre public susceptible d'être soulevé d'office, la compétence de la juridiction administrative pourrait poser problème dans ce litige entre les deux employeurs potentiels ; en effet, tant qu'ils n'ont pas été repris par la personne publique, les contrats des salariés sont de toute façon des contrats de droit privé et le demeurent, de sorte que le juge judiciaire est seul compétent pour statuer sur les litiges nés du refus de l'un ou l'autre des deux employeurs successifs de poursuivre l'exécution de ces contrats de travail, qui ne mettent en cause que des rapports de

droit privé et, partant, pour apprécier si les conditions d'application de ces dispositions légales sont remplies ainsi que leurs conséquences, notamment l'existence d'une entité économique transférée et poursuivie ainsi que la teneur des offres faites aux salariés : c'est une décision du TC 9 mars 2015 Société Véolia propriété Nord Normandie c/ Communauté de communes de Desvres-Samer n° 3994, mentionnée aux tables du recueil Lebon.

8 Si cette décision a été rendue à propos d'un service public administratif et non industriel et commercial, il pourrait en aller de même dans cette dernière hypothèse qui est la nôtre d'autant que la nature industrielle et commerciale du service supposerait qu'en cas de reprise des salariés par la commune, ce soit sous couvert de contrats de travail de droit privé.

9 Cependant pour statuer ainsi le tribunal des conflits était explicitement en présence d'une activité qui avait été reprise en régie directe par la cté de communes, ce qui n'est a priori pas le cas dans notre affaire, ce que toutefois M. X conteste à sa manière comme nous le verrons plus loin.

10 En revanche, comme vous l'aviez bien vu, et comme vous le rappelle la commune en réponse au moyen d'ordre public, une décision antérieure du Tribunal des conflits réservait déjà précisément l'hypothèse particulière de la décision ultérieure Véolia en posant expressément comme préalable à la compétence judiciaire le fait que l'activité a été reprise par la personne publique : [TC 18 juin 2007 Université Joseph Fourier n° 3627](#) publiée au recueil.

11 Et pour reconnaître finalement compétence à la juridiction administrative, cette décision constate qu'en l'espèce la simple expiration d'une convention d'occupation temporaire par laquelle une université avait autorisé une société à exploiter sur une dépendance du domaine public une activité de restauration et de débit de boissons n'emporte pas transfert à l'université de l'entité économique en cause. Dès lors, à défaut de rapports de droit privé entre l'université et les anciens salariés de la société, l'action engagée par ceux-ci à l'encontre de l'université sur le fondement de l'article L. 122-12 du code du travail ne relève pas de la compétence de la juridiction judiciaire.

12 Il s'en évince que la question de la compétence de l'ordre de juridiction est étroitement conditionnée par le constat qui sera fait au fond quant à savoir si l'activité doit être regardée comme reprise et poursuivie par la commune.

13 Précisément, pour rejeter la demande le tribunal a d'abord porté le constat que la commune d'Aiton n'avait pas repris l'activité après la résiliation de la DSP, puis il a jugé que le demandeur ne pouvait

utilement invoquer l'article L. 1224-1 qui ne trouve à s'appliquer qu'en cas de poursuite d'activité, ce qui n'était donc pas le cas.

<sup>14</sup> L'appelant fait d'abord valoir que les dispositions de l'article L. 1224-1 du code du travail sont parfaitement applicables en présence d'une convention de délégation de service public.

<sup>15</sup> Ce n'est pas douteux car si le régime de la DSP fait peser le risque d'exploitation, y incluant donc les charges de personnel, sur le seul exploitant, ce régime juridique n'exclut évidemment pas l'application des dispositions d'ordre public du code du travail qui ont été édictées dans le seul intérêt des salariés : voyez notamment TC Faulcon 15 mars 1999 n° 03097, décision publiée au recueil Lebon, sur la question de compétence évidemment.

<sup>16</sup> Cependant le tribunal ne s'est pas fondé sur une affirmation contraire pour rejeter la demande : il en a précisément fait application pour constater et estimer que c'est en raison de l'absence de poursuite de l'activité qu'elles ne pouvaient être utilement invoquées et pas du seul fait qu'on était antérieurement en présence d'une DSP.

<sup>17</sup> Ensuite, et de manière a priori plus opérante pour contester le jugement, l'appelant soutient, sur le fondement de cet article L. 1224-1, que c'est la résiliation de la convention qui a elle-même opéré le transfert à la commune du fonds de commerce, par analogie étroite avec la fin d'un contrat de location-gérance où le fonds ferait automatiquement retour à son propriétaire avec les contrats de travail sauf hypothèse jurisprudentielle de ruine du fonds, hypothèse inexistante ici où, selon lui, l'exploitation pouvait rester pérenne et était susceptible d'être reprise notamment par la commune.

<sup>18</sup> Les premiers juges auraient ainsi ajouté au texte d'ordre public une condition qui n'y figure pas, en estimant que l'article L. 1224-1 ne pourrait recevoir application ici que dans l'hypothèse où il y aurait une reprise effective de l'activité par la commune ; selon l'appelant, l'application de cet article serait ainsi indépendante de la circonstance que le transfert soit volontaire ou non, donc en l'espèce indépendante de la circonstance que la commune se soit arbitrairement abstenue d'en assurer la continuité.

<sup>19</sup> En présence d'une liquidation judiciaire, on pourrait être tenté de chercher la solution dans l'article L. 1224-2 qui dispose que le nouvel employeur est tenu, à l'égard des salariés dont les contrats de travail subsistent, aux obligations qui incombaient à l'ancien employeur à la date de la modification, sauf en cas de procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire.

<sup>20</sup> Cependant, selon leur lettre même, et comme le fait d'ailleurs observer M. X, ces dispositions s'appliquent seulement aux obligations postérieures au transfert et pas au transfert lui-même ; ce

que confirme d'ailleurs le dernier alinéa disposant qu'en principe le premier employeur rembourse les sommes acquittées par le nouvel employeur, dues à la date de la modification.

<sup>21</sup> On peut certes concevoir une certaine analogie entre la DSP en cause ici et le contrat de location-gérance, car c'est bien par décision de la commune que le SPIC a été créé de sorte qu'elle avait elle-même fait aménager les locaux aux fins d'une telle exploitation avant qu'elle ne délègue ensuite ce service ; on peut imaginer que cette délégation qui a été résiliée par décision de justice et non pas par la commune, ne saurait donc révéler une décision de cette dernière de supprimer alors ce service public qui lui appartenait et continuait ainsi à exister juridiquement faute de justifier d'une décision contraire.

<sup>22</sup> Voyez à cet égard les réflexions de M. Pelissier concluant sous une décision CE Commune de Propiano du 19 décembre 2014 n° 368294 publiée au recueil, même s'il s'agissait alors de la reprise de contrats autres que de travail et même si la décision indique se prononcer sans préjudice des dispositions législatives applicables notamment en matière de transfert de contrat de travail.

<sup>23</sup> Cependant, comme le fait valoir la commune, la jurisprudence est constante dans le sens qu'il ne suffit pas que l'entité soit transférée mais encore que celle-ci conserve son identité et que l'activité soit poursuivie et reprise.

<sup>24</sup> Selon l'arrêt de la CJCE Spijkers du 18 mars 1986, on ne saurait constater l'existence d'un transfert en raison du seul fait que les actifs de ceux-ci sont aliénés. Il convient, au contraire, d'évaluer s'il s'agit d'une entité économique encore existante qui a été aliénée, ce qui résulte notamment du fait que son exploitation est effectivement poursuivie ou reprise par le nouveau chef d'entreprise, avec les mêmes activités économiques ou des activités analogues.

<sup>25</sup> La directive 2001/23/CE du Conseil, du 12 mars 2001, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transfert d'entreprises, d'établissements ou de parties d'entreprises ou d'établissements n'a pas modifié cette approche : CJUE 20 janvier 2011 affaire C 463/09.

<sup>26</sup> Voyez Cour de cassation 10 juin 1997, Mme X c/ compagnie GIE AXA Assurances n° 95-42.973 rappelant qu'il y a modification dans la situation juridique de l'employeur au sens des dispositions de l'ancien article L. 122-12 lorsque l'opération constitue le transfert d'une entité économique autonome conservant son identité et dont l'activité a été poursuivie ou reprise ;

<sup>27</sup> CE 1<sup>er</sup> juin 2011 Sociétés Bureau Veritas et Egis Avia n° 341323 aux tables précisant que les dispositions de l'article L. 1224-1 trouvent à s'appliquer en cas de transfert par un employeur à un autre

employeur d'une entité économique autonome, conservant son identité, et dont l'activité est poursuivie et reprise par le nouvel employeur.

28

L'activité n'ayant ici été ni reprise ni poursuivie par la commune, vous pourrez en tirer les conséquences d'une part que votre ordre de juridiction est bien compétent pour connaître de ce litige, d'autre part que les 1ers juges ont fait une exacte application des dispositions de l'article L. 1224-1.

29

Par suite, il vous faudra rejeter la requête de M. X au fond sans qu'il y ait lieu pour autant de mettre à sa charge les frais d'instance exposés par la commune.