ARRÊT DE LA COUR
25 juillet 1991 *

Dans l'affaire C-362/89,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité CEE, par le pretore di Milano et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

Giuseppe d'Urso, Adriana Ventadori e.a.

et

Ercole Marelli Elettromeccanica Generale SpA (sous administration extraordinaire), **Ercole Marelli Nuova Elettromeccanica Generale SpA** (actuellement ABB Tecnomasio SpA et ABB Industria Srl) **e.a.**,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de la directive 77/187/CEE du Conseil, du 14 février 1977, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'établissements (JO L 61, p. 26),

LA COUR,

composée de MM. O. Due, président, G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, G. C. Rodríguez Iglesias et M. Díez de Velasco, présidents de chambre, Sir Gordon Slynn, MM. C. N. Kakouris, R. Joliet, F. A. Schockweiler, F. Grévisse et M. Zuleeg, juges,

avocat général: M. W. Van Gerven
greffier: M^me^ D. Louterman, administrateur principal

* Langue de procédure: l'italien.

considérant les observations écrites présentées:

— pour les parties requérantes au principal, par Me Alfonso F. Ognibene, avocat au barreau de Milan,

— pour les parties défenderesses au principal, par Mes Giacinto Favalli et Salvatore Trifirò, avocats au barreau de Milan,

— pour le gouvernement français, par M. Claude Chavance, attaché principal d'administration centrale auprès du ministère des Affaires étrangères, en qualité d'agent,

— pour le gouvernement italien, par Me Oscar Fiumara, avvocato dello Stato, en qualité d'agent,

— pour la Commission des Communautés européennes, par M. Giuliano Marenco, conseiller juridique, assisté de Mme Karen Banks, membre du service juridique, en qualité d'agents,

vu le rapport d'audience,

ayant entendu les observations orales des parties requérantes au principal, représentées par Mes Alfonso Ognibene et Sergio Galleano, avocats au barreau de Milan, des parties défenderesses au principal, du gouvernement italien et de la Commission des Communautés européennes, à l'audience du 18 avril 1991,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 30 mai 1991,

rend le présent

Arrêt

1 Par ordonnance du 23 octobre 1989, parvenue à la Cour le 17 novembre suivant, le pretore di Milano a posé, en application de l'article 177 du traité CEE, deux questions préjudicielles relatives à l'interprétation de la directive 77/187/CEE du Conseil, du 14 février 1977, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'établissements (JO L 61, p. 26, ci-après « directive »).

2 Ces questions ont été posées dans le cadre d'un litige pendant entre, d'une part, M. Giuseppe d'Urso, M^me^ Adriana Ventadori e.a. et, d'autre part, la société Ercole Marelli Elettromeccanica Generale SpA (ci-après « EMG »), sous administration extraordinaire, et la société Ercole Marelli Nuova Elettromeccanica Generale SpA (ci-après « Nuova EMG »).

3 Il ressort des indications données dans l'ordonnance de renvoi que EMG a été soumise à la procédure dite d'administration extraordinaire par un décret du ministre de l'Industrie, en date du 26 mai 1981, tout en étant autorisée à poursuivre son activité. En septembre 1985, l'ensemble de l'entreprise a été cédé à la société Nuova EMG, constituée à cette fin. En exécution du contrat de cession et conformément à des accords syndicaux auxquels se référait ce contrat, 940 travailleurs sont passés au service du cessionnaire. 518 autres sont restés au service de la société cédante; toutefois, le rapport de travail de ces derniers a été suspendu et leur rémunération a été prise en charge par la Cassa integrazione guadagni straordinaria.

4 Les requérants au principal, qui figurent au nombre de ces 518 travailleurs, ont demandé au pretore di Milano de déclarer que leur rapport de travail avait continué avec le cessionnaire, en application de l'article 2112, premier alinéa, du Codice civile, aux termes duquel: « En cas de transfert de l'entreprise, si le vendeur n'a pas donné congé en temps utile, le contrat de travail continue avec l'acheteur et le travailleur conserve les droits découlant de l'ancienneté acquis antérieurement au transfert. »

5 Les sociétés défenderesses au principal se sont opposées à cette demande en invoquant une disposition de la législation nationale selon laquelle, pour les entreprises placées sous administration extraordinaire, les dispositions précitées du Codice civile ne s'appliquaient pas au personnel qui n'était pas transféré en même temps que l'entreprise.

6 Estimant que la solution du litige au principal nécessitait l'interprétation de la directive, le pretore di Milano a décidé de surseoir à statuer jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée à titre préjudiciel sur les questions suivantes:

« 1) L'article 3, paragraphe 1, premier alinéa, de la directive prévoit-il le transfert automatique au cessionnaire des rapports de travail relatifs à l'entreprise cédée et existant au moment du transfert de l'entreprise?

2) La directive indiquée ci-dessus est-elle applicable aux cessions d'entreprise effectuées par des entreprises sous administration extraordinaire? »

7 Pour un plus ample exposé des faits du litige au principal, du déroulement de la procédure ainsi que des observations écrites déposées devant la Cour, il est renvoyé au rapport d'audience. Ces éléments du dossier ne sont repris ci-après que dans la mesure nécessaire au raisonnement de la Cour.

Sur la première question préjudicielle

8 Par cette question, la juridiction nationale demande si l'article 3, paragraphe 1, de la directive doit être interprété en ce sens que tous les contrats ou relations de travail existant, à la date du transfert d'une entreprise, entre le cédant et les travailleurs affectés à cette entreprise sont transmis de plein droit au cessionnaire du seul fait du transfert.

9 Ainsi que l'a jugé la Cour (arrêt du 5 mai 1988, Berg, points 12 et 13, 144/87 et 145/87, Rec. p. 2559), la directive tend à assurer le maintien des droits des travailleurs en cas de changement de chef d'entreprise en leur permettant de rester au service du nouvel employeur dans les mêmes conditions que celles convenues avec

le cédant. Les règles applicables en cas de transfert d'une entreprise ou d'un établissement à un autre chef d'entreprise ont ainsi pour objet de sauvegarder, dans l'intérêt des employés, les relations de travail existantes qui font partie de l'ensemble économique transféré.

10 Il ressort également de la jurisprudence (arrêt du 7 février 1985, Botzen, point 16, 186/83, Rec. p. 519) que l'article 3, paragraphe 1, de la directive englobe les droits et obligations qui résultent pour le cédant d'un contrat ou d'une relation de travail existant à la date du transfert et conclu avec les travailleurs affectés, pour exercer leur tâche, à la partie transférée de l'entreprise ou de l'établissement.

11 La Cour a encore jugé, dans l'arrêt du 10 février 1988, Daddy's Dance Hall, point 14 (324/86, Rec. p. 739), que les règles de la directive devaient être considérées comme impératives, en ce sens qu'il n'était pas permis d'y déroger dans un sens défavorable aux travailleurs. Dès lors, la mise en œuvre des droits conférés aux travailleurs par la directive ne saurait être subordonnée au consentement ni du cédant ou du cessionnaire, ni des représentants des travailleurs, ni des travailleurs eux-mêmes, sous la seule réserve, en ce qui concerne ces derniers, de la possibilité qui leur est ouverte, à la suite d'une décision prise par eux librement, de ne pas poursuivre après le transfert la relation de travail avec le nouveau chef d'entreprise (arrêt du 11 juillet 1985, Mikkelsen, point 16, 105/84, Rec. p. 2639).

12 Il s'ensuit qu'en cas de transfert d'entreprise le contrat ou la relation de travail liant le personnel affecté à l'entreprise transférée ne saurait être maintenu avec le cédant et se poursuit de plein droit avec le cessionnaire, étant entendu que, selon la jurisprudence (arrêt du 15 juin 1988, Bork, point 17, 101/87, Rec. p. 3057), l'existence ou non d'un contrat ou d'une relation de travail à la date du transfert doit être appréciée en fonction du droit national.

13 Pour s'opposer à une telle interprétation de la directive, les défendeurs au principal et le gouvernement italien ont avancé devant la Cour des arguments de trois ordres.

14 En premier lieu, il a été soutenu qu'ainsi interprétée la directive porterait atteinte à la liberté d'entreprendre.

15 A cet égard, il convient de relever que cette atteinte est inhérente à l'objet même de la directive qui tend, dans l'intérêt des travailleurs, à transférer au cessionnaire les obligations découlant des contrats ou relations de travail.

16 En second lieu, cette interprétation de la directive conduirait, dans un cas tel que celui du litige au principal, à remettre en cause des accords passés avec les organisations syndicales et portant sur les modalités du transfert et le nombre des travailleurs transférés.

17 Cet argument ne saurait être pris en considération, dès lors que, comme il a été indiqué précédemment, les règles de la directive s'imposent à tous, y compris aux représentants syndicaux des travailleurs, qui ne peuvent y déroger par voie d'accords conclus avec le cédant ou le cessionnaire.

18 En dernier lieu, il a été allégué qu'une interprétation de la directive conduisant à empêcher le maintien au service du cédant des travailleurs de l'entreprise en surnombre pourrait être moins favorable à ces derniers, soit qu'un cessionnaire potentiel puisse être dissuadé d'acquérir l'entreprise s'il doit conserver le personnel excédentaire de l'entreprise transférée, soit que ce personnel soit licencié et perde ainsi les avantages qu'il aurait pu, le cas échéant, tirer de la poursuite de ses rapports de travail avec le cédant.

19 A l'encontre de cette argumentation, il y a lieu de rappeler que, d'après son article 4, paragraphe 1, la directive interdit certes que le transfert constitue en lui-même un motif de licenciement pour le cédant ou le cessionnaire, mais qu'en revanche elle « ne fait pas obstacle à des licenciements pouvant intervenir pour des raisons économiques, techniques ou d'organisation impliquant des changements sur le plan de l'emploi ». Il convient d'ajouter que la directive ne fait pas non plus obstacle à ce que, si, en vue d'éviter dans la mesure du possible des licenciements, une réglementation nationale comporte en faveur du cédant des dispositions permettant d'alléger ou de supprimer les charges liées à l'emploi des travailleurs en surnombre, ces dispositions s'appliquent, après le transfert, à l'avantage du cessionnaire.

20 Il convient donc de répondre à la première question préjudicielle que l'article 3, paragraphe 1, de la directive 77/187 du Conseil, du 14 février 1977, doit être interprété en ce sens que tous les contrats ou relations de travail existant, à la date du transfert d'une entreprise, entre le cédant et les travailleurs affectés à l'entreprise transférée sont transmis de plein droit au cessionnaire du seul fait du transfert.

Sur la seconde question préjudicielle

21 Il résulte des termes et des motifs de l'ordonnance de renvoi que, par cette question, le pretore di Milano cherche à savoir si la directive est, pour reprendre les termes de son article 1er, paragraphe 1, « applicable aux transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'établissements à un autre chef d'entreprise, résultant d'une cession conventionnelle ou d'une fusion », lorsque l'entreprise intéressée est régie par des dispositions du type de celles du décret-loi n° 26 du 30 janvier 1979 relatif aux mesures d'urgence pour l'administration extraordinaire des grandes entreprises en crise (GURI n° 36 du 6.2.1979) et converti avec modifications en loi n° 95 du 3 avril 1979 (GURI n° 94 du 4.4.1979).

22 Pour répondre à cette question, il convient de rappeler les distinctions établies par la Cour, notamment dans l'arrêt du 7 février 1985, Abels (135/83, Rec. p. 469), et, d'ailleurs, succinctement résumées par le pretore di Milano.

23 La Cour a jugé que la directive ne s'appliquait pas aux transferts intervenus dans le cadre d'une procédure de faillite visant, sous le contrôle de l'autorité judiciaire compétente, la liquidation des biens du cédant. Elle a fondé cette conclusion sur l'absence, dans la directive, d'une disposition expresse concernant la faillite (point 17), sur l'objectif de cette directive, qui est d'empêcher que la restructuration à l'intérieur du marché commun ne s'effectue au préjudice des travailleurs des entreprises concernées (point 18) et sur le risque sérieux de détérioration, sur le plan global, des conditions de vie et de travail de la main-d'œuvre, contrairement aux objectifs sociaux du traité (point 23), si la directive devait s'appliquer aux transferts intervenus au cours d'une procédure de faillite.

24 Dans le même arrêt, la Cour a, en revanche, jugé que la directive était applicable à une procédure du type de celle d'une « surséance van betaling » (sursis de paie-

ment), bien qu'elle présente certaines caractéristiques communes avec la procédure de faillite. La Cour a, en effet, estimé que les raisons qui justifiaient l'inapplicabilité de la directive dans le cas des procédures de faillite n'étaient pas valables lorsque la procédure en cause comportait un contrôle du juge d'une portée plus restreinte qu'en cas de faillite et lorsqu'elle tendait en premier lieu à la sauvegarde de la masse et, le cas échéant, à la poursuite de l'activité de l'entreprise au moyen d'un sursis collectif de paiement, en vue de trouver un règlement permettant d'assurer l'activité de l'entreprise à l'avenir (point 28).

25 Il y a lieu d'observer que, si, dans son point 28, l'arrêt du 7 février 1985, Abels, précité, fait mention de l'étendue du contrôle exercé par le juge sur la procédure, cette référence, qui s'explique par la difficulté, exposée au point 12 de cet arrêt, de définir la notion de cession conventionnelle au sens de l'article 1er, paragraphe 1, de la directive, compte tenu des différences entre les systèmes juridiques des États membres, ne permet pas, comme l'indique d'ailleurs l'arrêt dans son point 13, de fixer la portée de la directive sur la base de la seule interprétation textuelle de cette notion de cession conventionnelle, ni, par conséquent, de déterminer son champ d'application d'après la nature du contrôle exercé par l'autorité administrative ou judiciaire sur les transferts d'entreprises, dans le cadre d'une procédure déterminée de concours de créanciers.

26 A la lumière de l'ensemble des considérations développées par la Cour dans l'arrêt Abels, le critère déterminant à prendre en considération est donc celui de l'objectif poursuivi par la procédure en cause.

27 La loi italienne du 3 avril 1979 prévoit l'application par décret de la procédure d'administration extraordinaire aux entreprises qu'elle définit. Selon cette loi, le décret comporte ou peut comporter deux types d'effets.

28 D'une part, pour l'application « en tous ses effets » de la loi sur la faillite, il doit être assimilé au décret ordonnant la liquidation administrative forcée prévue par les articles 195 et suivants et par l'article 237 de la loi sur la faillite. Il résulte de l'ensemble de ces dernières dispositions que, sous réserve des particularités qui lui sont propres, la liquidation administrative forcée a des effets qui sont, en substance, ceux de la faillite.

29 D'autre part, le décret qui décide de l'application de la procédure d'administration extraordinaire peut aussi décider la poursuite de l'activité de l'entreprise, sous la direction d'un commissaire, pour une période dont la loi détermine les modalités de calcul. D'après l'article 2 de la loi du 3 avril 1979, il entre dans les attributions de ce commissaire de prévoir un programme dont l'exécution devra être autorisée par l'autorité de contrôle et qui doit comporter, dans la mesure du possible et en tenant compte des intérêts des créanciers, un « plan d'assainissement, compatible avec les grandes lignes de la politique industrielle, avec l'indication spécifique des installations à remettre en activité et de celles à compléter ainsi que des installations et complexes d'entreprises à transférer ».

30 Il résulte de ce qui précède qu'une législation comme la loi italienne sur l'administration extraordinaire des grandes entreprises en crise présente des caractéristiques différentes, selon que le décret ordonnant la liquidation administrative forcée décide ou non la poursuite de l'activité de l'entreprise.

31 En l'absence de décision sur ce dernier point, ou après l'expiration de la durée de validité d'une décision autorisant la poursuite de l'activité de l'entreprise, l'objectif, les conséquences et les risques d'une procédure comme celle de la liquidation administrative forcée sont comparables à ceux qui ont conduit la Cour à conclure dans l'arrêt du 7 février 1985, Abels, précité, que l'article 1er, paragraphe 1, de la directive ne s'appliquait pas aux transferts d'une entreprise, d'un établissement ou d'une partie d'établissement dans une situation dans laquelle le cédant avait été déclaré en état de faillite. A l'instar de la faillite, cette procédure tend à la liquidation des biens du débiteur en vue du désintéressement collectif des créanciers et les transferts intervenus dans ce cadre juridique sont, par conséquent, exclus du champ d'application de la directive. Comme l'a relevé la Cour dans l'arrêt du 7 février 1985, Abels, précité, on ne saurait, à défaut de cette exclusion, écarter le risque sérieux d'une détérioration, sur le plan global, des conditions de vie et de travail de la main-d'œuvre, contrairement aux objectifs du traité.

32 En revanche, il ressort des dispositions de la loi italienne que, lorsque le décret décidant l'application de la procédure d'administration extraordinaire décide également la poursuite de l'activité de l'entreprise, sous la direction d'un commissaire de la procédure d'administration extraordinaire, l'objectif de cette procédure est, en premier lieu, de donner à l'entreprise un équilibre permettant d'assurer son activité pour l'avenir. L'objectif économique et social ainsi poursuivi ne saurait expliquer ni justifier que, lorsque l'entreprise concernée fait l'objet d'un transfert

total ou partiel, ses travailleurs soient privés des droits que leur reconnaît la directive dans les conditions qu'elle précise.

33 A cet égard, le juge national relève notamment, dans son ordonnance de renvoi, que le rapport sur le décret-loi n° 26/1979 déclare que la fonction de la procédure est de sauver les parties substantiellement saines de l'entreprise, que l'entreprise sous administration extraordinaire peut obtenir des crédits dont l'État garantit le remboursement et qui sont destinés à la remise en activité, à l'achèvement d'installations, d'immeubles et d'équipements industriels, enfin que, dans la procédure d'administration extraordinaire, la protection des intérêts des créanciers est moins étendue que dans d'autres procédures de liquidation et qu'en particulier ces derniers ne participent pas à l'élaboration des décisions relatives à la continuation de l'activité de l'entreprise.

34 Il y a donc lieu de répondre à la seconde question préjudicielle que l'article 1er, paragraphe 1, de la directive 77/187 du Conseil, du 14 février 1977, ne s'applique pas aux transferts d'entreprise opérés dans le cadre d'une procédure de concours de créanciers du type de celle de la législation italienne sur la liquidation administrative forcée, à laquelle se réfère la loi du 3 avril 1979 relative à l'administration extraordinaire des grandes entreprises en crise. En revanche, les mêmes dispositions de la même directive s'appliquent lorsque, dans le cadre d'un ensemble législatif du type de celui de l'administration extraordinaire des grandes entreprises en crise, la poursuite de l'activité de l'entreprise a été décidée et aussi longtemps que cette dernière décision demeure en vigueur.

Sur les dépens

35 Les frais exposés par les gouvernements français et italien et la Commission des Communautés européennes, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé par la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par le pretore di Milano par ordonnance en date du 23 octobre 1989, dit pour droit:

1) **L'article 3, paragraphe 1, de la directive 77/187/CEE du Conseil, du 14 février 1977, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'établissements, doit être interprété en ce sens que tous les contrats ou relations de travail existant, à la date du transfert d'une entreprise, entre le cédant et les travailleurs affectés à l'entreprise transférée sont transmis de plein droit au cessionnaire du seul fait du transfert.**

2) **L'article 1er, paragraphe 1, de la directive 77/187/CEE du Conseil, du 14 février 1977, ne s'applique pas aux transferts d'entreprise opérés dans le cadre d'une procédure de concours de créanciers du type de celle de la législation italienne sur la liquidation administrative forcée, à laquelle se réfère la loi du 3 avril 1979 relative à l'administration extraordinaire des grandes entreprises en crise. En revanche, les mêmes dispositions de la même directive s'appliquent lorsque, dans le cadre d'un ensemble législatif du type de celui de l'administration extraordinaire des grandes entreprises en crise, la poursuite de l'activité de l'entreprise a été décidée et aussi longtemps que cette dernière décision demeure en vigueur.**

Due Mancini Moitinho de Almeida Rodríguez Iglesias

Díez de Velasco Slynn Kakouris

Joliet Schockweiler Grévisse Zuleeg

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 25 juillet 1991.

Le greffier

J.-G. Giraud

Le président

O. Due