

N° 447057

Syndicat national du personnel navigant commercial (SNPNC)

4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies

Séance du 7 septembre 2023

Lecture du 4 octobre 2023

CONCLUSIONS

M. Jean-François de MONTGOLFIER, Rapporteur public

En 2019, la compagnie aérienne Aigle Azur, deuxième compagnie aérienne française, spécialisée dans les vols entre la France et l'Algérie, a rencontré des difficultés économiques qui lui ont été fatales. Le tribunal de commerce d'Evry a ouvert une procédure de redressement judiciaire le 2 septembre 2019, procédure rapidement convertie en liquidation judiciaire le 16 septembre. La semaine suivante, le tribunal a estimé qu'aucune offre de reprise ne pouvait être retenue, ce qui a mis fin à la poursuite temporaire d'activité et a entraîné le licenciement des quelques 671 salariés de l'entreprise employés en CDI en France. Les liquidateurs judiciaires désignés par le tribunal de commerce ont préparé un document unilatéral portant plan de sauvegarde de l'emploi de l'entreprise qui a été homologué par une décision du 7 octobre 2019, décision dont le Syndicat national du personnel navigant commercial (SNPNC) a demandé en vain l'annulation devant le tribunal administratif puis la cour administrative d'appel de Versailles. Ce syndicat se pourvoit en cassation.

* Le pourvoi soulève d'abord un moyen d'irrégularité de l'arrêt attaqué qui mérite l'attention. Devant la CAA de Versailles, la clôture de l'instruction était fixée au 6 juillet 2020. Le syndicat requérant a produit le 13 août 2020, soit postérieurement à la clôture, un dernier mémoire dans lequel il s'est notamment prévalu de la décision du 8 juin 2020 par laquelle le Tribunal des conflits a jugé que dans le cadre d'une réorganisation qui donne lieu à l'élaboration d'un plan de sauvegarde de l'emploi, il appartient à l'autorité administrative de vérifier le respect, par l'employeur, de ses obligations en matière de prévention des risques pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs et qu'il n'appartient qu'à la juridiction administrative de connaître de la contestation de la décision prise par l'administration¹.

¹ T. Conflits, 8 juin 2020, n° C4189.

A l'appui de son pourvoi, le Syndicat requérant soutient que cette décision constituait un élément de droit nouveau dont il n'était pas en mesure de faire état avant la clôture de l'instruction de sorte que la CAA de Versailles devait rouvrir l'instruction en application de votre jurisprudence de Section *M. L...* du 5 décembre 2014².

Nous ne vous proposons pas de retenir l'argumentation soulevée en défense tant par le liquidateur judiciaire que par le ministre du travail selon laquelle la décision du Tribunal des conflits est antérieure de près d'un mois à la clôture de l'instruction, ce qui aurait laissé au requérant la possibilité de s'en prévaloir. En effet, dans votre décision *M. C...* du 22 mai 2013³, aux tables sur ce point, vous avez jugé que l'intervention d'une décision du Conseil d'Etat fixant « *peu de temps avant* » la clôture (en l'espèce deux mois avant), une nouvelle règle jurisprudentielle décisive pour le règlement du litige requerrait la réouverture de l'instruction.

Ce précédent n'incite pas à retenir que le temps qui s'est écoulé entre la décision du Tribunal des conflits et la clôture était suffisant pour permettre aux requérants d'en tirer les conséquences dans leur argumentation.

La présente affaire soulève en réalité la question de savoir dans quel cas la survenance d'une décision fixant une jurisprudence nouvelle constitue un élément de droit nouveau imposant la réouverture de l'instruction. Ce n'est pas la première fois que la question vous est posée mais la présente affaire contribuera à préciser la réponse que vous lui apportez.

Par deux décisions mentionnées aux tables du Lebon, vous avez jugé que l'intervention d'une de vos décisions constituait une circonstance de droit nouvelle qui nécessitait de rouvrir l'instruction : votre décision de Section, *CCI d'Angoulême* du 19 avril 2013⁴ et la décision *M. C...*, déjà évoquée. Dans ces deux décisions, l'exigence d'une réouverture de l'instruction se justifiait par l'intervention d'une décision statuant au contentieux qui changeait en profondeur le cadre juridique applicable au litige et les moyens que les parties pouvaient désormais invoquer. Etaient en cause, dans la première affaire, la décision « *Béziers I* » du 28 décembre 2009⁵ qui modifiait le terrain juridique du litige en le plaçant sur le terrain contractuel, et, dans la seconde, la décision *M. V...* du 12 mars 2010⁶ qui appliquait aux actions en répétition de l'indu les règles de prescriptions du code civil. Comme le montre le fichage de ces deux décisions, il s'agissait de véritables revirements de jurisprudence.

Il vous est certes arrivé, à notre connaissance une fois, de retenir une conception plus extensive de l'obligation de réouverture de l'instruction à raison de la survenance d'une décision jurisprudentielle. Par une décision du 23 mars 2020, *Commune Dolus Oléron*⁷, votre dixième chambre a jugé que la survenance de votre avis contentieux *Préfet des Yvelines* du 25 mai 2018⁸ (qui définit les cas dans lesquels le juge doit faire injonction de délivrer le

² CE, Section, 5 décembre 2014, *M. L...*, n° 340943, A - Rec. p. 369

³ CE, 22 mai 2013, *M. Jean-Paul C...*, n°350551, B.

⁴ CE, Section, 19 avril 2013, *CCI d'Angoulême*, n°340093, A - Rec. p. 105.

⁵ 8 décembre 2009, *Commune de Béziers* (" Béziers I "), 304802, A.

⁶ CE, 12 mars 2010, *Mme V...*, n°309118, B.

⁷ CE, 23 mars 2020, *Commune de Dolus d'Oleron*, n°426173, C.

⁸ CE, 25 mai 2018, *Préfet des Yvelines et autres*, n°417350, A.

permis de construire), justifiait la réouverture de l'instruction alors que cette décision ne constituait pas un revirement de jurisprudence mais mettait seulement fin à des divergences d'interprétation entre les juges du fond.

Nous ne sommes pas enclins à vous recommander de suivre la voie ouverte par cette décision non fichée. Comme vous l'avez rappelé par votre décision d'Assemblée *Tropic Travaux*, la jurisprudence a en principe un caractère reconnaissant et doit s'appliquer aux situations passées⁹. La règle de droit dégagée par le juge est sensée avoir toujours existé. Il s'agit évidemment d'une fiction juridique dont les effets peuvent parfois heurter l'équité, ce qui peut justifier que vous y apportiez des exceptions. C'est ce que vous avez fait par votre décision *Tropic travaux* en vous reconnaissant le pouvoir de reporter dans le temps les effets d'une jurisprudence nouvelle au nom de la sécurité juridique ou du droit au recours. Toutefois, le nombre très limité des applications de cette faculté de report dans le temps de votre jurisprudence a la valeur d'une exception qui confirme la règle.

Dans ces conditions, il nous semble que pour décider si une décision qui fixe une « règle jurisprudentielle nouvelle » (pour emprunter la formule à votre décision *Tropic travaux*) constitue une circonstance de droit justifiant la réouverture de l'instruction, il convient (outre l'appréciation, de son incidence sur l'issue du litige) de distinguer, d'une part, les jurisprudences qui changent véritablement la règle de droit, notamment parce qu'elles affectent les droits des parties en leur ouvrant des droits qui leur étaient jusque-là fermés (ou inversement ferment des droits jusque-là ouverts) et, d'autre part, les jurisprudences qui ont eu pour seul effet d'inspirer aux parties des idées de moyens nouveaux auxquels elles n'avaient pas pensé avant bien qu'ils ne leur eussent pas été fermés.

Ainsi, par une décision du 28 septembre 2020, *M. et Mme R...*, n° 423133, C, vos 6/5 ont jugé que ne constitue pas une circonstance de droit nouvelle l'intervention de votre décision *Commune de Sète* du 30 mai 2018¹⁰, qui précise comment apprécier si une parcelle située en continuité avec un espace remarquable doit elle aussi être regardée comme remarquable.

C'est dans cette dernière catégorie qu'il convient, nous semble-t-il, de ranger la décision du Tribunal des conflits du 8 juin 2020 sur la prise en compte des risques professionnels dans le cadre d'une réorganisation donnant lieu à un plan de sauvegarde de l'emploi¹¹.

Quelle que soit son importance, cette décision n'a contredit ni votre jurisprudence ni celle de la Cour de cassation¹² et les statistiques produites par le ministère du travail à l'occasion des 10 ans de la loi de sécurisation de l'emploi révèlent que la question des risques professionnels a commencé à être invoquée dès 2019 dans les contentieux administratifs relatifs aux PSE. La décision du Tribunal des conflits ne constituait donc pas une circonstance de droit nouvelle dont le syndicat requérant ne pouvait faire état avant la clôture de l'instruction.

⁹ CE, Assemblée, 16 juillet 2007, *Société Tropic travaux signalisation*, n°291545, A.

¹⁰ CE, 30 mai 2018, *Commune de Sète*, n°408068, B.

¹¹ T. Conflits, 8 juin 2020, n° C4189.

¹² Au contraire, voir Chambre sociale, 14 novembre 2019, 18-13.887, Publié au bulletin.

* Au titre du bien-fondé de la décision attaquée, le pourvoi soutient, sur la question de la régularité de la procédure d'information-consultation du comité d'entreprise, un moyen d'erreur de droit et de dénaturation des faits qui critique la motivation par laquelle la cour administrative d'appel a refusé de prendre en compte, d'une part, les difficultés rencontrées par l'expert-comptable qui avait été désigné par le comité d'entreprise dans le cadre du droit d'alerte économique, c'est à dire, avant le début de la procédure d'info-consult propres à l'élaboration du PSE et, d'autre part, la demande formée, après la décision d'homologation, afin de voir confier à un expert-comptable une mission d'expertise de la situation économique au cours des deux années passées.

L'article L. 1233-29 du code du travail impose que le comité d'entreprise se réunisse à deux reprises sur le projet de réorganisation donnant lieu à un PSE. Pour assurer le caractère effectif de l'intervention de l'expert-comptable, vous avez jugé que cette désignation doit en principe intervenir lors de la première de ces réunions (23 novembre 2016, *S...*, n° 388855, T). Toutefois, l'article L. 1233-58 du code du travail prévoit que l'exigence de deux réunions du comité d'entreprise n'est pas applicable lorsque l'entreprise est en redressement ou en liquidation judiciaire.

Selon le pourvoi, la limitation à une seule réunion priverait de toute effectivité la possibilité pour le comité d'entreprise d'avoir recours au service d'un expert-comptable de sorte qu'il conviendrait soit de permettre à l'expert-comptable désigné avant (notamment dans le cadre du droit d'alerte économique) d'apporter un éclairage dans le cadre de la procédure d'info-consult, soit de permettre qu'un expert-comptable apporte son concours après l'homologation pour l'assister dans le cadre du contentieux. Il vous est donc demandé d'élargir en conséquence le champ du contrôle que l'administration doit porter quant à la régularité de la procédure d'info-consult.

La question soulevée n'est pas sans intérêt mais vous l'avez déjà rencontrée et vous y avez apporté une réponse différente de celle que le moyen vous invite à retenir. Par votre décision *Sté Bois Debout* du 16 avril 2021, T¹³ vous avez en effet jugé que lorsque l'expert a été désigné lors de la première réunion du comité d'entreprise d'une entreprise en liquidation judiciaire, cela justifie, nonobstant les dispositions de l'article L. 1233-58 du code du travail, que le comité d'entreprise (désormais le CSE) soit réuni une seconde fois afin de ne pas priver d'effet le recours à l'expertise. La cour administrative d'appel n'a donc pas commis d'erreur de droit en refusant de tenir compte de l'expertise ordonnée avant la procédure d'info-consult ou de celle demandée après l'homologation du PSE. En l'espèce, le comité d'entreprise n'a pas désigné d'expert-comptable lors de sa première réunion du 2 octobre 2019.

* Les autres moyens du pourvoi portent sur la question de la suffisance du plan.

Loi « croissance » du 6 août 2015 a modifié l'article L. 1233-58 du code du travail que nous venons d'évoquer, pour prévoir que l'appréciation de la suffisance des mesures du plan s'effectue au regard des moyens de l'entreprise et non plus les moyens du groupe. La nouvelle rédaction précise toutefois qu'une telle réduction du périmètre de référence s'opère « *sans*

¹³ CE, 16 avril 2021, *Société Bois debout*, n°426287, 426422, B.

préjudice de la recherche... des moyens du groupe ». Par votre décision du 8 décembre 2021, *M. A... et autres*, 435919, B, vous avez précisé que lorsqu'elle est saisie aux fins d'homologation du document unilatéral portant PSE d'une entreprise en redressement ou en liquidation judiciaire, il appartient à l'administration de vérifier « *d'une part, que l'administrateur, le liquidateur ou l'employeur a recherché, pour l'établissement du PSE, les moyens dont disposent l'unité économique et sociale et le groupe auquel l'entreprise appartient et, d'autre part, que le PSE n'est pas insuffisant au regard des seuls moyens dont dispose l'entreprise* ». En un mot, le liquidateur doit rechercher les moyens du groupe mais le groupe n'est pas tenu de participer au financement du plan.

C'est l'interprétation que la cour administrative d'appel de Versailles a retenue dans l'arrêt attaqué de sorte que le moyen d'erreur de droit sur ce point ne peut qu'être écarté.

En l'espèce, pour juger que l'administration a contrôlé que le liquidateur s'est acquitté de l'obligation de rechercher les moyens du groupe, la Cour s'est fondée sur une pièce annexée au document unilatéral qui indique que, dans le cadre de l'élaboration du PSE, le liquidateur a sollicité les sociétés actionnaires de Aigle Azur (à savoir les sociétés HNA Aviation Holding, DGN Corp et LU Azur, qui détenaient respectivement 48, 32 et 20 % de Aigle Azur), ainsi que la société chinoise HNA Group qui détient 100 % de HNA Aviation Holding.

Le syndicat requérant soutient que, dès lors qu'il n'était pas établi que le liquidateur n'avait pas sollicité aussi les filiales du groupe, le juge du fond ne pouvait, sans dénaturer les faits, retenir qu'il avait été procédé à une recherche des moyens du groupe.

Il serait déraisonnable d'interpréter l'obligation faite aux liquidateurs de rechercher les moyens du groupe comme leur imposant de solliciter à cette fin chacune des filiales du groupe. S'agissant d'un PSE établi après un jugement de liquidation judiciaire, le liquidateur doit notifier les licenciements dans un délai de 21 jours à compter du jugement de liquidation ou la fin du maintien d'activité ; à défaut, les sommes allouées aux salariés licenciés ne seront pas prises en charge par l'AGS. Il n'est en outre pas établi ni même allégué qu'au moment de l'homologation, les filiales du groupe étaient identifiées dans des conditions qui auraient permis de le faire. Par suite, la Cour ne nous paraît pas avoir dénaturé les faits en jugeant que les liquidateurs ont recherché les moyens du groupe dès lors qu'ils ont adressé une demande d'abondement financier à chacune des trois sociétés actionnaires ainsi qu'à la société mère du principal actionnaire.

* Est enfin contestée l'insuffisance du plan au regard des moyens de l'entreprise. Sur ce point, le débat devant les juges du fond s'est concentré sur la question des moyens financiers. Le document unilatéral prévoyait des mesures d'accompagnement des salariés licenciés dans la limite du plafond des sommes prises en charge par l'AGS et la décision d'homologation a relevé cette circonstance dans sa décision pour retenir que les mesures du plan étaient conformes aux exigences des articles L. 1233-61 à 63 du code du travail.

Pour dénoncer l'insuffisance de ces mesures, le syndicat requérant soutenait que l'entreprise disposait d'actifs mobilisables à brève échéance représentant plusieurs millions d'euros, notamment des actifs financiers situés en Algérie ainsi que des créances cédées en

affacturage. En défense, les liquidateurs contestaient la disponibilité de ces sommes et invoquaient les dispositions du code de commerce relatives à la liquidation judiciaire qui fixent l'ordre de paiement des créances. La CAA leur a donné raison sur ces deux points.

Le pourvoi critique d'abord, au titre de l'EDD, la motivation par laquelle la CAA aurait pris seulement en compte les actifs disponibles de l'entreprises pour apprécier les moyens financiers du groupe et, au titre de l'EDD, de l'IM et de la dénaturation des faits, la motivation par laquelle elle a jugé que les sommes n'étaient en l'espèce pas disponibles.

Ces moyens nous paraissent inopérants. Il est exact que, comme le soutient le pourvoi, le caractère disponible ou non des actifs de l'entreprise ne peut être pris en considération pour apprécier les moyens de l'entreprise mais les motifs qui nous conduisent à cette conclusion sont opposés à ceux dont se prévaut le requérant. En effet, une fois le jugement de liquidation judiciaire prononcé, le liquidateur ne dispose pas de la liberté de décider d'affecter au financement du plan les fonds résultant de la liquidation des actifs.

L'ordre de paiement des créances lui est imposé par les dispositions de l'article L. 641-13 du code de commerce alors applicable¹⁴ (il s'agit désormais des dispositions combinées des articles L. 641-13 et L. 643-8). En outre, en vertu du 4° de l'article L. 3253-8 du code du travail, les mesures d'accompagnement du PSE homologué d'une entreprise en liquidation judiciaire sont prises en charge par l'AGS. Dans le cadre de la liquidation de la société Aigle Azur, l'AGS a d'ailleurs avancé plus de 30 M d'euros et ces sommes lui seront remboursées dans la mesure de ce que permettra la liquidation des actifs de l'entreprise.

Le liquidateur n'a donc pas la liberté d'affecter les fonds rendus disponibles au paiement immédiat de mesures d'accompagnement du plan de sorte que la question de savoir si les actifs sont ou non disponibles (question décisive pour apprécier l'ouverture du redressement judiciaire) est sans incidence pour apprécier les moyens susceptibles d'être affectés au financement du plan. La CAA s'est certes attachée à répondre trop consciencieusement à l'argumentation du requérant sur la disponibilité des actifs et cela l'a conduit à une motivation maladroite et peut-être même erronée en droit en ce qu'elle semble subordonner l'appréciation des moyens financiers de l'entreprise à la plus ou moins grande disponibilité des actifs. Toutefois, cette motivation était surabondante car comme la CAA l'a relevé dans la suite de sa motivation, les dispositions des articles L. 641-1 et suivants du code de commerce, relatifs à la liquidation judiciaire, n'auraient pas légalement permis aux liquidateurs judiciaires d'affecter par priorité les sommes résultant de la liquidation de ces actifs aux mesures d'accompagnement des licenciements.

Les moyens financiers de l'entreprise en liquidation judiciaire s'apprécient au regard de sa situation économique et il était constant que le passif d'Aigle Azur excédait de plus du double son actif (plus de 140 M€ de passif pour 70 M € d'actif).

Dans une autre situation où le passif s'élevait à 176 M € pour un actif de 40 M €, vous avez déjà jugé que l'administration pouvait considérer que les mesures du plan n'étaient pas insuffisantes qu'alors même « *qu'elles se bornent pour l'essentiel à mettre en œuvre des dispositifs légaux ou financés par des fonds publics* » (4/1, 29 décembre 2021, *Sté MJA Montravers Yang Ting et A* [PSE de la Société Agence et Diffusion], 450333,451173, C).

L'arrêt de la CAA de Versailles n'est pas insuffisamment motivé (on a vu qu'il l'est presque trop) et il n'est pas entaché d'erreur de droit ou de dénaturation des pièces du dossier en ce qu'il juge que l'administration a exercé son contrôle sur la suffisance des mesures du plan et a rendu une décision motivée sur ce point.

PCMNC :

- Rejet du pourvoi ;
- Rejet, dans les circonstances de l'espèce, des conclusions présentées par la SELAFA MJA au titre des frais non compris dans les dépens.

¹⁴ Ordonnance n° 2021-1193 du 15 septembre 2021 portant modification du livre VI du code de commerce