

L'information ponctuelle des salariés en cas de vente d'une participation majoritaire : le Conseil d'Etat annule le texte régissant la computation du délai de deux mois

(CE 1^e et 6^e ch. réunies 8 juillet 2016 n°386792)

Depuis sa création en 2014¹, le droit d'information des salariés en cas de vente de l'entreprise n'a décidément toujours pas achevé son évolution.

Après avoir été expliqué², évalué³, sanctionné⁴, puis finalement remanié⁵, le dispositif d'information préalable des salariés, tel que codifié dans le code de commerce, vient de subir une nouvelle amputation visant le cas de la vente d'une participation majoritaire.

Rappelons que pour les sociétés non soumises à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise, les salariés doivent être informés au plus tard deux mois avant une telle vente pour leur permettre de présenter une offre d'achat (article L23-10-1) ; une même disposition est prévue pour ces sociétés en cas de vente d'un fonds de commerce⁶.

En juillet 2016, le Conseil d'Etat annule le texte réglementaire régissant l'information préalable à une vente d'une participation majoritaire (article D 23-10-1), dans sa version initiale de 2014 qui faisait du transfert de propriété l'évènement à prendre en compte pour le calcul de ce délai de deux mois.

Considérant que l'intention du législateur de permettre aux salariés de présenter une offre d'achat en donnant au cédant la liberté de choisir entre cette offre et une offre tierce implique que le droit des salariés de présenter une offre de reprise puisse être exercé en temps utile pour que le cédant soit en mesure d'accepter cette offre, le Conseil d'Etat décide que la « *date de la cession par rapport à laquelle le délai de deux mois est déterminé doit nécessairement s'entendre comme la date de conclusion de la vente, et non comme celle du transfert de propriété dont les parties ont la faculté de prévoir qu'il interviendra plus de deux mois plus tard* ».

C'est dans le même sens qu'un décret⁷ avait modifié l'article D 23-10-1 à compter du 1^{er} janvier 2016: « *Le délai de deux mois mentionnée au premier alinéa de l'article L.23-10-1 s'apprécie au regard de la date de la cession, entendue comme la date de conclusion du contrat* ».

¹ Loi n° 2014-856 du 31 juillet 2014 relative à l'économie sociale et solidaire - Décret n° 2014-1254 du 28 octobre 2014

² « *Droit d'information préalable des salariés en cas de cession d'entreprise - Salariés, chefs d'entreprises, votre guide pratique.* » et « foire aux questions » publiés sur le site du Ministère de l'Economie et des Finances

³ *Rapport d'évaluation du droit d'information préalable des salariés en cas de cession de leur entreprise*, remis le 18 mars 2015 par Fanny DOMBRE COSTE, parlementaire en mission auprès d'Emmanuel MACRON, Ministre de l'Economie, de l'Industrie et du Numérique, et Carole DELGA, Secrétaire d'Etat chargée du Commerce, de l'Artisanat, de la Consommation.

⁴ Cons.const, décision n° 2015-476 QPC, du 17 juillet 2015 ayant déclaré contraire à la Constitution la sanction de nullité de la vente intervenue en méconnaissance de l'obligation d'information

⁵ Loi n° 2015-990 du 6 août 2015, dite Loi Macron - Décret n°2015-1811 du 28 décembre 2015 relatif à l'information des salariés en cas de vente de leur entreprise

⁶ Article L.141-23 du code de commerce

⁷ Décret n°2015-1811 du 28 décembre 2015, précité note 5

Mais, cette correction est elle-même annulée puisque la décision du Conseil d'Etat rétroagit à la date de la création de ce texte en 2014.

Restent donc, pour régir le principe et les modalités du délai d'information des salariés du projet de vente d'une participation majoritaire, la disposition légale (article L.23-10-1) qui prévoit cette information « au plus tard deux mois avant la vente » et la décision du Conseil d'Etat qui fixe la computation de ce délai par rapport à « la date de conclusion de la vente ».

En pratique toutefois, cette situation n'impacte pas les calendriers de cession d'une participation majoritaire initiés depuis le 1^{er} janvier 2016 puisque, sur le fondement de l'article D 23-10-1 alors en vigueur, ces calendriers devaient déjà tenir compte de la date de conclusion du contrat et non de celle du transfert de propriété. Il en est de même pour les calendriers de vente d'un fonds de commerce mis en place à compter de cette date, et à plus forte raison d'ailleurs puisque les dispositions similaires de l'article D 141-3⁸ ne sont pas annulées par le Conseil d'Etat qui n'avait pas été saisi sur ce fondement.

Octobre 2016
Département Fusions-Acquisitions Nomos

⁸ Article D-141-3 du code de commerce, modifié par Décret n°2015-1811 du 28 décembre 2015 - art. 1 : « Le délai de deux mois mentionné au premier alinéa de l'article L. 141-23 s'apprécie au regard de la date de cession, entendue comme étant la date de conclusion du contrat. »