

## L'ANCIENNETE AU SEIN D'UN GROUPE, UNITE ECONOMIQUE ET SOCIALE

PAR

Nadine CAMBONIE

REF.

Entreprises magazine, n°38 novembre/décembre 2009

Même si la notion de groupe n'est pas définie en tant que telle en droit luxembourgeois, elle est une réalité économique. Nombreuses sont en effet les sociétés à avoir des sociétés sœurs, filles ou mère, de part et d'autre des frontières du Luxembourg. Dès lors, il n'est pas rare qu'un même salarié, tout en continuant à travailler pour le même groupe, fasse l'objet de plusieurs contrats successifs, en France, en Belgique et au Luxembourg.

La question se pose alors du calcul de son ancienneté lorsque, au moment de ses passages d'une société vers une autre, le contrat de travail du salarié est résilié et qu'un nouveau contrat est conclu avec une autre société du groupe dans un autre pays. La Cour supérieure de Justice, dans une décision du 9 juillet 2009 vient d'apporter une réponse intéressante<sup>1</sup>.

La Cour d'appel a tout d'abord constaté que l'ancienneté est un « *concept qui repose essentiellement sur l'idée de fidélité à l'entreprise* » pour en déduire que « *c'est l'intégralité du service qui doit être prise en considération pour le calcul de l'ancienneté et ni la modification du statut du salarié, ni un simple transfert du salarié d'une société à une autre du même groupe, considérée comme entreprise unique et seule véritable employeur, n'a une incidence sur l'ancienneté qui commence donc avec l'entrée en service dans l'entreprise.* »

La Cour d'appel a ici considéré que des sociétés juridiquement distinctes pouvaient constituer en

matière de droit du travail une unité économique et sociale et, par conséquent, être considérées comme une seule entreprise.

Pour apprécier l'existence ou non d'une telle unité économique, la Cour d'appel a précisé que les critères distinctifs, qui peuvent varier selon la finalité et l'intérêt du bon fonctionnement de l'institution, sont au plan économique une concentration des pouvoirs de direction et des activités identiques et complémentaires, et au plan social une communauté de travailleurs liés par les mêmes intérêts avec, par exemple, un statut social semblable.

L'existence de ces deux types d'unités (sociales et économiques) a été établie sur base d'éléments concrets et en l'espèce, sur base des courriers échangés entre le salarié et les différentes entités du groupe.

Les magistrats ont dès lors pu relever l'existence d'une dépendance économique et sociale de la société employeuse luxembourgeoise par rapport à d'autres sociétés françaises et belges, et la volonté des parties de continuer les relations de travail au sein du même groupe.

### Une seule entreprise

Dès lors, pour établir l'ancienneté du salarié, les juges saisis ont pris en considération toute la carrière de celui-ci au sein du groupe, alors que juridiquement, le salarié avait travaillé pour plusieurs personnes morales différentes et, de surcroît, de nationalités différentes.

1 CSJ 9 juillet 2009 n° 33786 du rôle.

La reprise de l'ancienneté lors de l'embauche d'un salarié dans une autre société d'un même groupe, et selon les critères précités, sera reconnue automatiquement, même en l'absence d'une clause de reprise d'ancienneté dans le contrat de travail signé avec la nouvelle entité.

Une complication va toutefois naître dans le temps : à quelle date convient-il d'analyser les critères relatifs à l'unité économique et sociale ? En effet, si ces critères peuvent être remplis au moment de la signature du nouveau contrat de travail entre le salarié et la nouvelle entité, ces critères peuvent disparaître avec le temps. A l'inverse, ces critères peuvent être inexistantes lors de la signature du contrat de travail entre le salarié et son nouvel employeur et être remplis lors du départ du salarié. Cette éventualité peut résulter notamment d'une fusion de sociétés.

Le calcul de l'ancienneté deviendra en outre encore plus complexe si ces critères d'unité économique et sociale se trouvent remplis de manière intermittente dans la carrière du salarié.