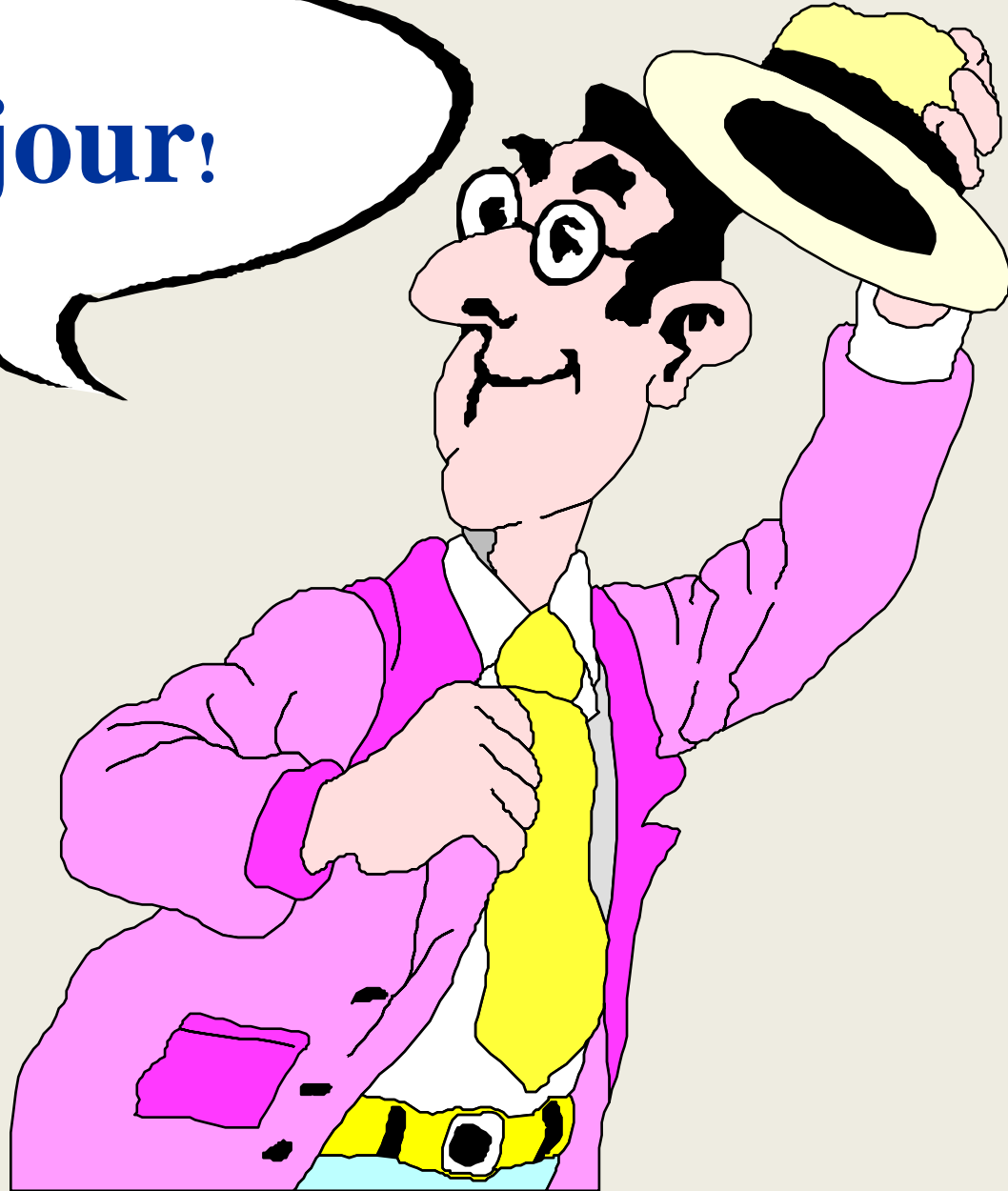


Dans l'attente.....



Bonjour!





Enterprises in hardship: economics, managerial and juridical perspectives

Scientific Committees

Pietro Navarra, University of Messina

Anatolii Mazaraki, Kyiv National University of Trade and Economics

Valerii Sai, Kyiv National University of Trade and Economics

Ryszard Borowiecki, Cracow University of Economics

Zoran Kalinić, University of Kragujevac

Zora Arsovski, University of Kragujevac

Antonino Germanà, University of Messina

Giovanni Moschella, University of Messina

Augusto D'Amico, University of Messina

Organization Committees

Giuseppe Caristi, University of Messina

Giovanna Centorrino, University of Messina

Annamaria Citrigno, University of Messina

Nunzio Femminò, University of Messina

Fabio Fragomeni, University of Messina

Pierangelo Grimaudo, University of Messina

Giuseppe Lucchese, University of Messina



U – PANTHÉON - SORBONNE –
UNIVERSITÉ PARIS 1



U – PANTHÉON - SORBONNE – 1
UNIVERSITÉ PARIS 1

ECOLE DE DROIT DE LA SORBONNE

UFR 12

AES TRAVAIL ET ETUDES SOCIALES

DROIT SOCIAL

Alessandro Anastasi

ancien professeur dans l'Université de Messine.....



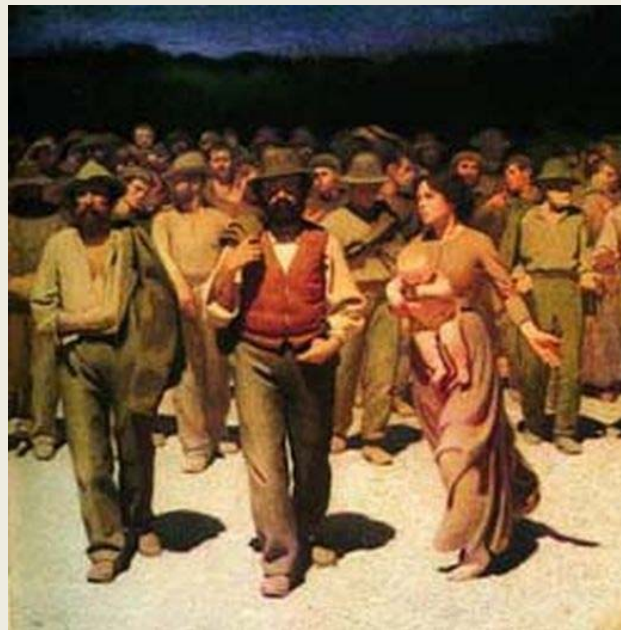
.....

Vous propose un.....

MIROIR PARISIEN

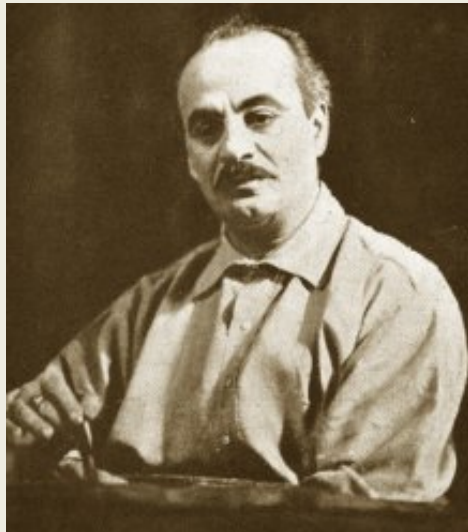
*L'entreprise en difficulté en France entre
Droit (capitaliste) des affaires et Droit du travail*

Quelques réflexions



*“What we call the beginning
is often the end “*

Thomas Eliot, Four Quartets



*“ C’est au sommet de la
montagne que commence
l’ascension “*

Khalil Gibran

Une premise obligatoire: le contexte

- Mondialisation et Etat mondial
- Crise de l'Etat social et néolibérisme
- Finance internationale
- Action des organismes économiques supranationaux



La prophétie de Gérard Lyon-Caen

Gérard Lyon-Caen - un Maître à penser du Droit du travail - a souligné qu'il importe de comprendre que le droit du travail, si imparfait soit-il, est un élément essentiel de la démocratie.

Aujourd'hui, le nouveau paysage dans les relations sociales et du travail, le retour au premier plan d'une régulation libérale d'une économie ouverte et la physionomie du capital international, un ordre international néo-bourgeois, une diffusée exploitation sauvage, la révolution des technologies de l'information et de la communication, le bouleversement des techniques de production, enfin le procès de mondialisation (et, surtout, la mondialisation de la finance) imposent une réflexion sur la réalité sociologique et économique. Mais aussi sur les systèmes juridiques sociaux, sur les nouvelles frontières du droit du travail, le rôle du droit social, sur les transformations et le devenir du droit du travail.



La prophétie de Gérard Lyon-Caen

- “L’effondrement ... inscrit dans la nouvelle donne du capitalisme, ne peut pas ne susciter un jour un mouvement contraire, qui débouchera sur un paysage nouveau dans les relations de travail et un paysage imprévisible aujourd’hui.”
- “Imprévisible, mais où il est d’ores et déjà possible de savoir qu’un débat, en particulier, sera fondamental.”
- “Présentement ... les avantages sociaux sont présentés comme un obstacle à l’emploi: la force de travail coûte trop cher ... et ce coût est dénoncé comme responsable du chômage ou du sous-emploi.”
- “Cela ne peut signifier qu’une chose: des nouvelles luttes reprendront pour des droits différents que le juriste n’est pas bien placé pour définir d’avance.”
- “C’est dans le sens d’un renforcement des droits démocratiques hors et dans l’entreprise que se fera la sortie de la crise et que pourra reprendre l’essor du droit du travail.”
- Le “droit du travail ... n’est pas l’habillage flatteur de rapports sociaux déchirés, mais un élément constitutif de ces rapports.”
- Il faut montrer les relations du droit du travail avec les contradictions fondamentales de la société capitaliste



G. Lyon-Caen, *Le Droit capitaliste du travail*, Grenoble, 1980; mais, déjà, *Les fondements historiques et rationnels du droit du travail*, Droit ouvrier, 1951, p.1 ss.

Les grands problèmes du (droit du) travail aujourd'hui



- 1) La mondialisation
- 2) Le pouvoir dans l'entreprise
- 3) Subordination - autonomie: le travail économiquement dépendant
- 4) La crise de l'entreprise traditionnelle

Droit du travail, droit social, légalité et correction des inégalités

Même si le droit social est né dans le cadre de la nation et s'y est développé, tel droit n'est pas non plus séparable du droit du travail.

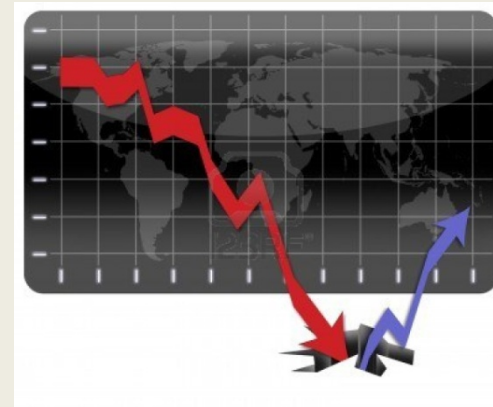
Mais, on peut dire qu'aujourd'hui qu'il participe au droit du capital (ou il est devenu une branche du droit privé/droit du capital, dont la privatisation du droit du travail) et l'actuelle émergence a provoqué le passage à un ordre juridique qui ignore le travail, à un dispositif qui en reconnaît l'existence, sans modifier sa condition, qui naturalise l'exploitation, en l'objectivant: mais, selon une idée commune, il faut souvenir, et souligner, que le droit du travail est né d'une critique de l'égalité juridique, telle qu'axiome de l'individualisme libéral.

Or, presque tous pays affirment, d'une façon solennelle, le principe d'égalité des citoyens, l'égalité des rémunérations entre hommes et femmes, pour un travail identique ou de valeur égal, l'égalité de traitement en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation professionnelle, ainsi que les conditions de travail. En matière, beaucoup d'influence on eu les conventions internationale de l'OIT et pour l'Europe, les Directives qui faisaient obligations aux États membres d'insérer dans leurs législations nationales les dispositions nécessaires. Mais, s'il est vrai qu'un peut concevoir les principes du droit (du travail) comme des principes à caractère normatif, remplissant un rôle et une fonction déterminés dans le système des normes juridiques, est pareillement vrai que le juristes parlent, en général, des principes juridiques comme d'une notion bien connue, qu'ils se dispensent de l'analyser.



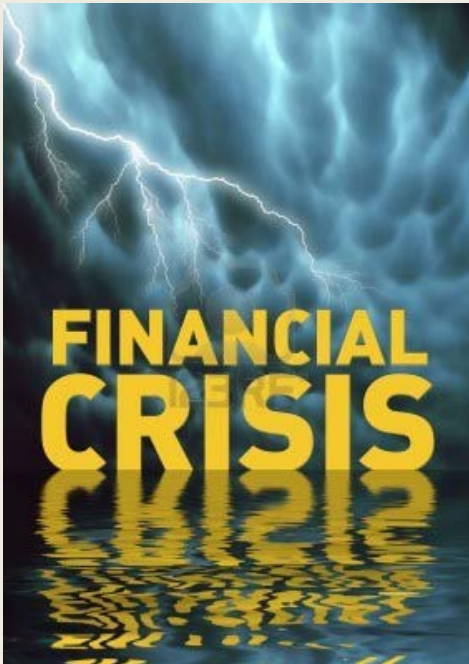
Mais, surtout, dans ce contexte: la “*crise*” et les “*crises*”

Sans préavis, dans cette époque, on va enregistrer la plus grande crise depuis quatre-vingts ans l’aube d’une dépression planétaire, dans la société postindustrielle. Bien sûr, depuis que le capitalisme a débuté à Bruges au XII^e siècle, l’humanité a toujours traversé des crises financières, mais depuis que le capitalisme a pris le pouvoir (final?), la crise semble être son état naturel. Une sauvage libéralisation de l’économie conduit, partout, à l’augmentation des profits du secteur financier: toute la richesse, nouvellement créée, est accaparée par des petits groupes, ce qui entraîne une croissance des inégalités des revenus dans le monde entier. Mais, propre dans le monde entier, la protection sociale et au cœur des inquiétudes ressenties par les citoyens, confrontés à la mondialisation. Au même temps, partout, les salaires baissent en valeur relative et, très souvent, en valeur absolu. Ce transfert et cette concentration de richesse pèsent sur la demande et favorisent le circuit de la crise; au même temps, le droit du travail se vide de son contenu, nous assistons à une phase d'accélération du processus d'individualisation et à la crise de la cohésion sociale: chômage et sous-emploi favorisent un marché parallèle du travail (noir, provisoire, intérimaire, temps partiel, sous-traitance, etc.). Il faut, encore, ajouter que la mobilité du capital implique une substantielle inefficacité des législations nationales et que le développement et les méthodes des entreprises multinationales posent partout des problèmes et, très souvent, rendent vains les contrôles nationaux.



Donc ... la crise et les crises

D'autre part, au niveau mondial il y a une sorte d'économie de la dépression, qui est de retour, dont ne suffit pas accorder aux pays en difficulté des prêts assortis, des leçons de moralité et des demandes d'austérité; la mondialisation financière s'est révélée bien plus dangereuse que ce qu'on peut penser. Donc, la réponse est, en premier lieu, réapprendre plutôt les leçons qu'on a appris de la "Grande dépression" et introduire une forte stimulation fiscale et une renouée politique keynésienne, parce que les seules forces du marché ne suffisent pas et il faut les façonner pour qu'elles privilégient la démocratie aux intérêts particuliers, contre le fétichisme budgétaire. Quand le 40% de l'humanité vit, encore, avec deux dollars par jour, les consommateurs des classe moyennes des pays développés ont commencé à être touchés, l'économie mondiale s'est arrêtée, dans une période que l'on appelle le "*pic de la mondialisation*" et on enregistre la fin de partie de la deuxième révolution industrielle et de l'âge du pétrole, qui est son fondement au même temps que la puissante dynamique de la "*troisième révolution industrielle*". Une politique économique globale, le processus de mondialisation, le rôle joué par les institutions économiques mondiales reposent sûr la multinationalisation du capital, sur une recherche continue d'une compétitivité des entreprises plus efficaces et sur la compression des coûts de production. À tout ce, il faut joindre un'évasion fiscale diffusée, pudiquement baptisée optimisation fiscale



Les killers d'une attaque sociale généralisée



- La logique de la libéralisation mondiale
- L'**OMC** = Organisation mondiale du commerce ou Organisation Commerciale du Monde?
- La **Banque Mondiale** e le **FMI**, forteresses du dogme néo-libériste, imposent la politique du “Consensus di Washington” et donnent “feu vert” à la Chine

Et, dans ce context-ci, la force de travail ?

Dans cette perspective la force de travail est invitée/obligée à réduire ses prétentions et la première phase de cette politique est que maintenir des salaires élevés nuit à l'embauche, tandis que la première phase implique que les salaires baissent, inévitablement, jusqu'au niveau où l'entrepreneur a intérêt à embaucher. Au même temps, l'intensité du changement technologique, associée à une division mondialisée du travail, engendre des nouveaux risques sociaux; les technologies de l'information et de la communication autorisent l'organisation flexible de la production et de la circulation, en termes de quantité et de qualité des produits, selon les techniques propres de la philosophie "*toyotiste*" de Taiichi Ohno, du "*juste en temps*", des flux tendus de production entre les segments de production et des "*kanban*". Même la répartition du risque et de l'opportunité diffère de ce qu'elle était jadis.

Au même temps, dans une société caractérisée par une grande mobilité, l'intensité du changement économique - associée à une division du travail mondialisée - engendre de nouveaux risques pour les travailleurs. Dans la société des connaissances et des services, les titres acquièrent un'importance primordiale, les minorités ethniques sont très vulnérables, la logique du "tout marché" et le mythe de la croissance économique ont accentué les phénomènes de dérégulation et l'ouverture de zones de libre-échange, dans les quelles les conditions de travail sont cauchemardesques. Un marché, sauvagement libéralisé, est incapable de favoriser un État de droit (social) dont on aurait besoin; parce qu'une société de marché puisse fonctionner, régulièrement il faut garantir dans l'État (de droit) le droit de propriété et le maintien de la concurrence, mais - au même temps - doivent être garantis une juste répartition des revenus, des salaires décents, des commandes publiques. Enfin, donc, garantir la protection des droits sociaux, aussi au niveau jurisprudentielle, en tant que droit de l'homme, et surtout le système de droit social (qui en soi-même présuppose une intervention politique, sous le signe de la démocratie substantielle, dans la répartition des revenus et de patrimoines).



L'entreprise en difficulté en France

- Le thème renvoie à l'articulation entre plusieurs logiques: politique, juridique, social, économique et historique
- Alors, la première question qui se pose - ou qu'on se devrait poser - est celle de (la protection) de l'emploi des travailleurs, qu'elle soit envisagée dans la perspective du maintien de l'emploi (l'un des objectifs des procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaires) ou sous l'angle des licenciements économiques, dans la perspective des nouveaux droits (capitalistes) des affaires et du travail ; une perspective qui n'empêche pas - y compris en droit communautaire - que les droits des salariés créanciers (ou des capitalistes, tout court) semblent primer.
- De plus en plus, la mondialisation accentue ce phénomène, tant il est plus facile d'harmoniser un droit des créances que des règles de fond portant sur les relations employeur/salarié.
- C'est pourquoi le rapport entre entreprises en difficulté économique, droit du travail et système de droit des entreprises en difficulté (un droit avec une philosophie particulière, au-delà de la question, jamais résolue, de l'articulation de la logique économique et de la logique sociale) impose d'aborder des questions préliminaires.



Les racines du droit des entreprises en difficulté



Le droit des entreprises en difficulté n'est pas nouveau : à son début - dans le droit romain et le droit du Moyen Age - le débiteur en difficulté était perçu comme celui qui avait failli et trompé ses créanciers.

Déjà à l'origine, en France, on voulait punir le débiteur qui - en manquant à ses engagements - avait trahi la confiance de ses créanciers et, donc, il devait être éliminé de toute activité commerciale. Au Moyen-âge le failli était exclu de la corporation d'appartenance et il y avait une procédure collective de saisie et de vente de ses biens au profit des créanciers. Usages qui ont été repris dans l'Ordonnance de Colbert sur le commerce de terre (1673). D'autre part, le caractère répressif de l'Ancien Droit s'est maintenu dans la « faillite », prévue par le livre III du Code de Commerce (1807) et les lois du 28 mai 1838 et du 4 mars 1889, qui ont adouci la situation légale des commerçants en faillite.

Ensuite, au début du XXème siècle, les procédures étaient séparées par la bonne ou mauvaise foi du débiteur, mais après on essaye de perdre cette approche sanctionnatrice pour introduire une perspective économique.

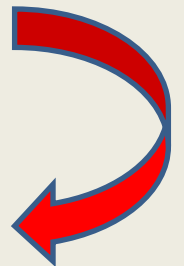
Le droit des entreprises en difficultés

le décret du 1955, les lois du 1967, 1984, 1985, 1994, 2005 , l'ordonnance 2008, le décret du 2009, les lois 2010, 2012 : ombres et lumières.

- ✓ Le « droit des entreprises en difficultés » n'est plus le droit de la « faillite » des commerçants, mais il s'agit d'un droit qui concerne les « difficultés » de toutes les entreprises commerciales, artisanales, agricoles, libérales et de tous les professionnels indépendants
- ✓ Le décret du 20 mai 1955 reprenait la distinction entre la faillite (réservée aux commerçants fautifs ou malhonnêtes) et la liquidation judiciaire pour les autres commerçants (règlement judiciaire), qui conduisait à un concordat assorti du maintien de l'activité commerciale.
- ✓ La loi du 13 juillet 1967 avait fait un pas vers la dissociation de la sorte des entrepreneurs et celle de l'entreprise ; mais - selon la présomption de l'article 99 - le dirigeant restait présumé fautif et il pouvait être assujéti à une « faillite personnelle » ou à condamnation pénale pour banqueroute. D'autre part, l'entreprise viable, à niveau économique, était soumise au concordat, selon un plan de règlement du passif ou, dans le cas contraire, était soumise à la liquidation des biens.
- ✓ Ensuite, la loi de 1984 a entendu prévenir les difficultés des entreprises par la détection de leur survenance : d'abord, au moyen d'obligations comptables renforcées et de procédures d'alerte ; ensuite en invitant le chef d'entreprise à obtenir - par le président du tribunal - un règlement amiable avec ses principaux créanciers et, enfin, auprès d'organismes de restructuration.



A suivre.....



Le droit des entreprises en difficultés

- La loi de 1985, qui a introduit une procédure collective unique de redressement judiciaire, avait fait un pas supplémentaire avec une préoccupation de sauvetage de l'entreprise et des emplois, en mettant le règlement des créanciers comme objectif subalterne. La prévention des difficultés était devenue un objectif significatif, avec la réalisation que le sauvetage des entreprises était d'autant moins possible que le traitement était tardif
- Cette loi a été modifiée par la loi 94-475, du 10 juin, qui a introduit quatre objectifs: renforcement de la prévention, simplification des procédures collectives, amélioration des droits des créanciers et moralisation des plans de cession qui a supprimé la présomption de faute
- Après, la loi de sauvegarde des entreprises n° 845, du 26 juillet 2005 a réformé en profondeur le droit des entreprises en difficulté, abrogeant ou révisant la plupart des 196 articles du Livre VI du Code de commerce. La procédure de sauvegarde, inspirée par la procédure du *Chapter 11* américaine, est ouverte en cas de difficultés, en anticipant les difficultés irrémédiables et le dirigeant peut y avoir recours sans risque de sanction personnelle. La réforme veut permettre à l'entreprise d'avoir une chance de surmonter ses difficultés de trésorerie et traduit un nouvel équilibre des pouvoirs entre le débiteur, les créanciers et les organes de la procédure. Six procédures peuvent être choisies par le chef d'entreprise suivant sa situation. Deux sont nouvelles : la sauvegarde et la liquidation judiciaire simplifiée, une, la conciliation modifie une ancienne procédure (le règlement amiable), trois sont anciennes : le mandat ad hoc, le redressement judiciaire et la liquidation judiciaire.

Le droit des entreprises en difficultés : une vraie frénésie législative

Cette frénésie législative et ce mouvement perpétuel de réforme engendrent un sentiment d'exaspération et d'insécurité : ensuite il y a, encore et entre d'autres, une ordonnance (18 décembre 2008) qui a tenté de rendre plus attractive la procédure de sauvegarde et de corriger les imperfections de cette loi de sauvegarde 2005, sans remettre en cause l'architecture principale.

Mais, il faut mentionner, surtout, la procédure de sauvegarde financière de la loi 2010-1249, du 22 octobre 2010, modifiée par la loi du 20 mars 2012. Cette loi a introduit dans le droit français des procédures collectives une variante de la procédure de sauvegarde : une procédure hybride, entre conciliation et sauvegarde, qui se propose de passer outre à l'échec d'une procédure préalable de conciliation n'ayant pu aboutir en raison de l'opposition des créanciers financiers minoritaires.

Et, encore, la loi 12 mars 2012, qui permet d'appréhender les actifs de tierces personnes ayant une part de responsabilité dans les procédures de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire d'une personne physique ou morale; la loi du 14 juin 2013, sur la sécurisation de l'emploi et la loi, dite *Florange*, qui a pour objet d'obliger le dirigeant d'entreprise appartenant à un groupe de plus de 1000 salariés, qui souhaiterait fermer l'un de ses établissements, à rechercher un repreneur potentiel.

Le droit des entreprises en difficulté un outil législatif en évolution perpétuelle

La dernière Reforme du 2014

.. entrée en vigueur, il y a quelques mois, le 1^{er} juillet 2014:

- on affirme que sa clé de voute réside dans l'anticipation des difficultés des entreprise
- le régime du privilège de conciliation a été renforcé;
- on a introduit une sauvegarde accélérée, un élargissement du privilège de conciliation,
- la pratique des liquidations judiciaires prépackées ,
- la possibilité pour les créanciers à présenter des projets,
- la sauvegarde accélérée,
- règles en matière de groupes de société, renforcements en matière des intérêts personnels de l'entrepreneur,
- un « rétablissement personnel » de l'entrepreneur;
- les procédure de prévention des difficultés , de redressement et de liquidation judiciaire son renforcées, a été crée une procédure de rétablissement professionnel,
- sur le plan social les articles L. 631-19 et L. 462-5 du Code de commerce sont modifié et l'art L. 611-8-1 ajouté



..... Et en matière de droit social?

- ❖ Dans la nouvelle réglementation, rien d'important est prévu dans cette matière!
- ❖ C'est n'est pas par hasard que le droit du travail et le droit social sont devenus deux droits en question
- ❖ À l'intérieur de l'entreprise des droits sociaux de première génération, dont l'application doit être typiquement assurée : en premier lieu, la protection de la santé et de la sécurité physique du travailleur, y compris la limitation de la durée du travail, la protection de sa liberté personnelle et dignité humaine. Mais, plus généralement entendue, il faut reconnaître que la protection se prolonge dans celle de la sécurité financière: de là, l'établissement des normes, qui s'étendent notamment aux modalités de paiement du salaire, à l'indemnisation de la place de travail dans le cas de restructuration, de transfert d'entreprise, d'entreprise en difficulté et, en générale, des choix stratégiques de l'entrepreneur qui peuvent porter préjudice aux droits des salariés.



NOUVELLES ALIÈRES

TU PRÉFÈRES ENTRER EN
APPRENTISSAGE À 14 ANS?

OH EN STAGE À
28 ANS, COMME
TON FRÈRE ?



© 1992 - THOMAS

La réforme française symbole de crise du droit social et du travail

Le droit du travail classique était axé sur la protection des travailleurs. On admettait, il est vrai, le double rôle de ce droit comme facteur stimulant aussi le perfectionnement de l'organisation du travail et la marche de l'entreprise, pourtant l'accent principal tombait sur la protection des intérêts des travailleurs, ce qui se reflétait dans la structure des règles à caractère impératif.

Or, cette orientation n'est plus accentuée autant qu'auparavant. D'abord, les intérêts des travailleurs sont de plus en plus divisés et ne forment pas un tout susceptible de protection par des règles uniformes. Face au progrès technologique et à la crise économique la défense de l'emploi est devenue au moins aussi importante que la protection des intérêts des salariés ayant des postes stables de travail. Il a fallu donc chercher des solutions favorisant le maintien de l'emploi et prévenant les réductions du personnel, même moyennant des concessions dans d'autres domaines.

C'est ainsi que le droit du travail tend à se réorienter vers la sauvegarde des intérêts des entreprises pourvoyeuses d'emplois et à s'assimiler au droit de l'organisation de la production faisant partie de l'ordre public économique. Il en résulte le renforcement de la position du patronat dont l'initiative apparaît à l'origine des transformations de droit du travail vers la flexibilité et la déréglementation.



D'autre part:
FMI e Banque Mondiale
entre politique et economie



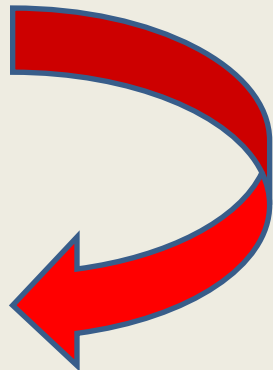
... seules des considérations économiques influencent leurs choix !!!!

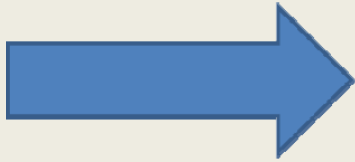
De cette façon.....



- Même si l'image du droit du travail dans le monde n'est pas uniforme, partout il est devenu un droit en question et qu'on va à «revisiter»
- l'époque actuelle semble marquer la fin ou l'anti-histoire du droit du travail
l'originare «obligation de moyens" est devenue une double performance (les moyens et les "résultats")
- Le bâtiment de style classique a été bouleversé et a imposé le retour d'une doctrine désormais dépassée, farouchement libérale et d'un capitalisme sauvage

Mais





On espère

- que, en fin, l'Europe puisse jouer un rôle autonome en matière sociale
- qu'on va vers une vraie reconnaissance des droits socio-économiques en droit international
- que la subordination ne soit pas un instrument d'exploitation
- Que, au niveau européen, il y aura un système de droit des entreprises en difficulté avec des normes sociales et une vraie protection des travailleurs



**THE
END**

Merci pour Votre
attention! Maintenant ,
je vais...



