



« Toulouse Capitole Publications » est l'archive institutionnelle de l'Université Toulouse 1 Capitole.

CO-EMPLOI ET FAUTE INEXCUSABLE UNE RENCONTRE EXPLOSIVE POUR LES GROUPES DE SOCIÉTÉS

ISABELLE DESBARATS

Référence de publication : Revue Lamy droit des affaires, N° 74, 1er septembre 2012

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,
contacter portail-publi@ut-capitole.fr

CO-EMPLOI ET FAUTE INEXCUSABLE UNE RENCONTRE EXPLOSIVE POUR LES GROUPES DE SOCIÉTÉS

I. – INNOVATION – DU LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE À LA SANTÉ AU TRAVAIL :
REGARD SUR UN CONCEPT EN EXPANSION, LE COEMPLOI

II. – INCERTITUDES – LE COEMPLOYEUR ET LA FAUTE INEXCUSABLE : QUELLE
DÉFINITION POUR QUELS ENJEUX ?

Alors que se multiplient les chartes et codes éthiques adoptés, en matière de sécurité au travail, par les entreprises et groupes de sociétés, nationaux et internationaux au nom de leur responsabilité sociétale, ce n'est peut-être plus – demain – volontairement mais sous la contrainte que les acteurs privés s'engageront dans cette voie.

[Cass. soc., 18 janv. 2011, no 09-69.199, Bull. civ. V, no 23 ; Cass. soc., 28 sept. 2011, nos 10-12.278 et s. ; TASS Melun, 11 mai 2012, no 10/00924.]

Au cœur de cette possible évolution : l'audace de certains juges français dont un jugement du Tribunal des affaires de Sécurité sociale de Melun vient de fournir une nouvelle illustration en rendant une décision qui, si elle était confirmée, serait lourde de conséquences pour tous les ensembles à structure complexe (TASS Melun, 11 mai 2012, n° 10/00924). Située à l'interface de deux problématiques désormais majeures en droit social : celles du coemploi et de la faute inexcusable de l'employeur en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle, ce jugement s'inscrit en effet dans un processus continu de renforcement des responsabilités mises à la charge des sociétés mère.

Certes, on ignore quel sort sera réservé à cette décision rendue en première instance : simple feu de paille judiciaire ou nouvelle étape dans la responsabilisation juridique des groupes de sociétés et, singulièrement, des sociétés mères. Elle suscite cependant l'attention en raison de la nouvelle dimension qu'elle confère au concept de coemploi (I) sans que, cependant, l'on minimise les interrogations suscitées par ce nouveau coup de butoir porté à la personnalité juridique des sociétés commerciales (II).

I. – INNOVATION – DU LICENCIEMENT ÉCONOMIQUE À LA SANTÉ AU TRAVAIL : REGARD SUR UN CONCEPT EN EXPANSION, LE COEMPLOI

Si cette notion n'est pas neuve (*cf.* Auzero G., Les co-employeurs, *in* Les concepts émergents en droit des affaires, LGDJ, 2010, p. 44), il est incontestable que le champ de prédilection du coemploi est, désormais, celui du licenciement économique et de ses implications, comme vient de le confirmer un arrêt emblématique des enjeux de la problématique des groupes de sociétés à l'ère du développement durable. Concernant le volet social de la fameuse affaire *Metaleurop*, rappelons en effet que des salariés de la filiale *Métaleurop Nord* avaient été licenciés pour motif économique à la suite de la mise en liquidation judiciaire de leur entreprise. Contestant la validité de leurs licenciements, ils décidèrent d'assigner la société mère en qualité de co-employeur afin d'obtenir des dommages et intérêts, une demande à laquelle fit droit la Cour d'appel de Douai, dans un arrêt du 18 décembre 2009. Confirmant cette décision, la Cour de cassation retint alors, dans un arrêt du 28 septembre 2011 (Cass. soc., 28 sept. 2011, n^{os} 10-12.278 et s.), que la société mère s'était chargée de négocier un moratoire à la place et pour le compte de sa filiale, que les cadres dirigeants de celle-ci étaient placés sous la dépendance hiérarchique directe d'un dirigeant de la société mère à laquelle ils devaient rendre compte, et que cette société décidait unilatéralement de l'attribution de primes aux cadres de direction de sa filiale. Dans la mesure où une confusion d'intérêt, d'activité et de direction entre les deux sociétés en résultait et qu'elle se manifestait notamment par une immixtion dans la gestion du personnel de la filiale, il fallait donc en déduire que la société mère était coemployeur du personnel de cette filiale, sans qu'il soit d'ailleurs nécessaire de constater l'existence d'un rapport de subordination juridique individuel de chacun des salariés de celle-ci à l'égard de celle-là.

Maillon d'une longue chaîne d'arrêts creusant le même sillon, cette décision délivre ainsi un message clair aux sociétés mères (sur l'expansion du concept, *cf.* Loiseau G., Coemploi et groupes de sociétés, JCP S 2011, n^o 47, 1528 ; Reynés B., Groupes de sociétés : la théorie du coemploi, Cah. dr. entr. 2011, Fasc. 3, 2012, dossier 15). Celles-ci sont invitées à faire preuve de vigilance dans l'organisation de leurs structures et, notamment, dans leur aptitude à garantir l'autonomie de leurs filiales, sauf à voir sanctionnée leur ingérence dans le fonctionnement de celles-ci sur le fondement du coemploi. Pour certains, « *la notion de coemployeur est (ainsi) devenue (...) une baguette magique capable de transformer n'importe quelle société mère du groupe (...) en l'employeur des salariés de l'une de ses filiale* ». Et « *la magie de cette action (réside là) : elle simule la personnalité juridique du groupe en reproduisant certains effets choisis, sans que le juge ait à franchir le Rubicon, c'est-à-dire à déclarer que le groupe est une personne morale au regard du droit du travail* » (Morvan P., Co-emploi et licenciement économique dans les groupes de sociétés : des liaisons dangereuses, JCP S 2011, n^o 1065).

Dans ce contexte, c'est un nouveau pas que le juge judiciaire vient de faire franchir au concept de coemploi en décidant – pour la première fois à notre connaissance – d'y recourir dans le champ de la santé et de la sécurité au travail : une évolution d'autant plus fondamentale qu'elle se trouve étroitement liée à la montée en puissance de la fameuse obligation de sécurité imposée depuis 2002 à l'employeur. Dans une affaire jugée le 11 mai 2012, le Tribunal des affaires de Sécurité sociale de Melun a en effet reconnu « *la faute inexcusable* » du groupe Areva, qualifié de co-employeur, dans le décès d'un ancien salarié d'une filiale du groupe qui exploite au Niger une mine d'uranium. Alors qu'il avait travaillé de 1978 à 1985 dans la mine exploitée par la société Cominak, une filiale d'AREVA, de droit nigérien, ce salarié est en effet décédé en juillet 2009 d'un cancer du poumon, reconnu comme maladie professionnelle par la Sécurité sociale. Comme en matière de licenciement économique, cette décision se caractérise ainsi par son indifférence à l'égard de la personnalité juridique des sociétés commerciales que le droit du travail – tout en l'affirmant (Cass. soc., 13 janv. 2010, Bull. civ. V., n° 5) – n'hésite pas à nier pour mieux répliquer aux phénomènes de fragmentation des organisations privées. L'objectif est dénué d'équivoque : il s'agit de procéder à l'identification du véritable responsable – y compris au prix d'un dépassement des frontières juridiques – ce qui, en l'espèce, a donc conduit à la condamnation d'AREVA au versement de plus de 200 000 euros de dommages et intérêts à la famille de la victime ainsi qu'au doublement de la rente. Indéniablement, c'est une nouvelle ère que cette décision – si elle était confirmée – inaugurerait pour les sociétés mères. Comme on l'a souligné, elle est en effet susceptible d'ouvrir « *la porte d'actions de travailleurs de pays du sud devant les tribunaux des pays du nord* » (Champeaux F., La notion de co-employeur s'étend à la faute inexcusable, Semaine sociale Lamy 2012, n° 1540), une option d'autant plus digne d'intérêt qu'une autre action judiciaire monte en puissance : celle pouvant être intentée devant le conseil de prud'hommes sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun (Cass. soc., 7 déc 2011, n° 10-22.875, P). Particulièrement intéressante parce qu'illustrant la puissance corrosive du concept de coemploi à l'égard de la personnalité juridique des sociétés commerciales, ce jugement n'est cependant pas exempt d'incertitudes.

II. – INCERTITUDES – LE COEMPLOYEUR ET LA FAUTE INEXCUSABLE : QUELLE DÉFINITION POUR QUELS ENJEUX ?

Approche économique et/ou juridique du coemploi ? En raison de ses implications et des dangers qu'elle porte en germe pour les groupes de sociétés, cette interrogation est, on le sait, au cœur de la problématique des licenciements pour motif économique décidés dans une société appartenant à un groupe sur lequel semble, finalement, peser une véritable « *épée de Damoclès* ». Rappelons en effet que, si la notion

de coemployeur est ancienne, elle était, jusqu'à présent, circonscrite car tributaire de critères juridiques. Effectivement, l'octroi de cette qualité supposait un partage effectif du pouvoir de direction, ce qui requérait que chaque société en lice donne, pour être qualifiée de coemployeur, « *conjointement ou alternativement, des ordres et des directions à la même collectivité de salariés* » (Auzero G., Les co-employeurs, étude précitée, p. 43).

Ainsi, un salarié désireux d'établir un lien de subordination avec un autre que son employeur nominal (*ie*, de droit) devait justifier que cet employeur (de fait) détenait sur lui un pouvoir de direction (*via* un contrôle exercé sur son travail et l'éventuel prononcé de sanctions ...), qu'il bénéficiait de sa prestation de travail et lui versait une rémunération (Cass. soc., 26 juin 2008, RJS 10/08, n° 955 ; Cass. soc., 15 mars 2006, n° 04-45. 518). Mais cette approche juridique est ébranlée puisque la Cour de cassation semble désormais lui préférer une analyse économique des liens tissés entre les différentes sociétés d'un même groupe (Cass. soc., 18 janv. 2011, n° 09-69.199). En effet, c'est dans un arrêt du 18 janvier 2011 que la Cour de cassation a expressément déduit de « *l'absence d'autonomie décisionnelle* » de la filiale, qu'il existait entre celle-ci et la société mère « *une confusion d'intérêt, d'activités et de direction* », de sorte que la société mère avait « *la qualité de coemployeur à l'égard du personnel de sa filiale* » (Pagnerre Y., L'extension de la théorie des coemployeurs, source de destruction du droit du travail ?, JCP S 2011, n° 1423). Ainsi cette décision se démarque-t-elle de l'approche juridique classique du concept puisque, selon elle, c'est moins l'autorité exercée sur le salarié que les liens unissant les sociétés en cause qui ont permis de qualifier celles-ci de coemployeurs : pareille analyse confirme ainsi cette tendance selon laquelle « *le juge semble enclin à faire le deuil de la preuve du lien de subordination juridique au profit d'une analyse plus économique et 'corporate' de la situation* » (Pesquine E., Réseaux d'entreprise et droit du travail, LGDJ, 2008, § 200).

Or il s'avère que la décision du TASS de Melun ne contribue certainement pas à une clarification des critères du coemploi dès lors que les juges – pour caractériser les liens noués entre la société mère française et sa filiale nigérienne – se sont appuyés, tout à la fois, sur le critère économique mais aussi juridique du coemploi. En effet – après avoir souligné que la filiale et sa société mère « *poursuivaient en concertation, simultanément, indivisiblement et durablement une activité commune dans un intérêt commun, sous une autorité unique (de sorte que) la société AREVA [devait] être (...) regardée comme coemployeur [du salarié] durant la période d'accomplissement de son contrat au service de la filiale* » – les juges ont également observé qu'un « *rapport de subordination entre la société AREVA et [le salarié] dans les modalités d'accomplissement de son travail sur un lieu sensible en matière de sécurité, [paraissait] pouvoir être caractérisé (...) comme inhérent à la nature de l'activité exercée sur les lieux* ». Alors que les risques auxquels s'exposent des sociétés mère en s'ingérant dans la gestion de leurs filiales sont étroitement tributaires de l'approche plus ou moins extensive du coemploi retenue, l'incertitude demeure ainsi quant au critère pertinent de requalification d'une société mère en coemployeur des salariés de sa filiale.

Mais telle n'est pas la seule source d'interrogation soulevée par la décision du TASS de Melun : une autre concerne – non plus la **définition du coemploi** – mais la **portée du concept** et, plus précisément encore, l'identification du débiteur des conséquences financières d'une faute inexcusable. On sait à cet égard, qu'en cas d'accident du travail ou de maladie professionnelle consécutifs à une faute inexcusable de l'employeur, il appartient à la CPAM de verser au salarié les sommes lui étant dues puis de récupérer celles-ci auprès de l'employeur fautif (CSS, art. L. 452-2). Dès lors, contre qui, en cas de coemploi, une telle action récursoire doit-elle être intentée ? Pour le TASS, contre ni l'une ni l'autre des deux sociétés en cause. En effet, tel ne saurait être le cas s'agissant de la société mère « *en ce que cette personne n'est pas l'employeur juridiquement tenu des conséquences financières de la faute inexcusable à l'origine de la faute professionnelle contractée par le salarié (lorsqu'il était au service de la filiale)* » ; et tel ne saurait être non plus le cas à l'encontre de celle-ci puisque, selon un auteur, « *les frais ne sauraient être imputés à la société de droit nigérien qui ne relève pas du régime général de la Sécurité sociale* » (Champeaux F., art. préc.). Voilà pourquoi, dans cette affaire, la maladie professionnelle a été inscrite au compte spécial : une solution, selon certains, justifiée par le fait qu'il y a eu « *une succession d'employeurs pour lesquels le salarié était exposé au risque* », (et que, dans ce genre de cas) « *quand bien même la faute inexcusable [serait] imputée à un seul d'entre eux, c'est la branche accidents du travail-maladies professionnelles qui règle sans se retourner contre l'employeur individuellement responsable* » (Teissonnière J.-P., <<http://www.challenges.fr>>). Sans doute, cette solution se justifie alors au regard de l'article 2-4° de l'arrêté du 16 octobre 1995, aux termes duquel sont inscrites au compte spécial les incidences financières d'une maladie professionnelle dans le cas où la victime d'une telle maladie a été exposée au risque successivement dans plusieurs établissements d'entreprises différentes sans qu'il soit possible de déterminer celle dans laquelle l'exposition au risque a provoqué la maladie.

Le recours à ce dispositif met cependant en lumière les incertitudes qui caractérisent le concept de coemployeur et justifie les inquiétudes de ceux redoutant que son utilisation aboutisse à une « *reconstruction [destruction] totale des règles, au prix d'un surcroît d'insécurité juridique* » (Teissonnière J.-P., préc). Le fait est qu'au final – et au motif que les concepts de coemployeur et d'employeur au sens de l'article L. 452-2 du Code de la Sécurité sociale ne coïncident pas – c'est sur les comptes sociaux que reposent (faute d'action récursoire), les conséquences financières d'une faute inexcusable commise dans un groupe de sociétés : une solution qui est d'autant moins anodine que les victimes d'une telle faute peuvent désormais bénéficier d'une réparation, si ce n'est intégrale, tout au moins grandement améliorée par le fait d'une décision du Conseil constitutionnel (Cons. const., 18 juin 2010, déc. n° 2010-8 QPC) dont la Cour de cassation continue de tirer toutes les conséquences (Cass. soc., 4 avr. 2012, n^{os} 11-18.014, 11-14.311, 11-15.393, 11-10.308.)