



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

*RAPATRIEMENT ET RECLASSEMENT DU SALARIÉ MIS À DISPOSITION D'UNE FILIALE  
ÉTRANGÈRE AU SEIN DE LA SOCIÉTÉ MÈRE : L'INTERPRÉTATION LARGE D'UN TEXTE  
RESTRICTIF*

MARIE-CÉCILE AMAUGER-LATTES

Référence de publication : Revue de droit du travail 2009 p.29

Pour toute question sur Toulouse Capitole Publications,  
contacter [portail-publi@ut-capitole.fr](mailto:portail-publi@ut-capitole.fr)

*RAPATRIEMENT ET RECLASSEMENT DU SALARIÉ MIS À DISPOSITION D'UNE FILIALE  
ÉTRANGÈRE AU SEIN DE LA SOCIÉTÉ MÈRE : L'INTERPRÉTATION LARGE D'UN TEXTE  
RESTRICTIF*

*Soc. 13 novembre 2008, n° 07-41.700, à paraître au Bulletin et Soc. 13 novembre  
2008, n° 06-42.583, inédit*

« Et attendu que la cour d'appel, qui a, abstraction faite des motifs surabondants critiqués par les quatre premières branches, retenu que la salariée avait été mise à disposition de sa filiale chinoise, par la société l'Oréal SA, dans le cadre d'un contrat de travail passé entre la salariée et cette filiale, et que cette dernière avait licencié la salariée, a exactement décidé que, faute d'avoir été reclassée par la société l'Oréal SA, conformément aux dispositions de l'article L. 122-14-8 devenu L. 1231-5 du Code du travail, la rupture du contrat de travail s'analysait en un licenciement sans cause réelle et sérieuse (n° 07-41.700).

La cession par la filiale argentine Geodis Logistics Argentina de son fonds à une société tierce, mettait fin ipso facto au contrat de travail liant M. X... à la filiale argentine et qu'il s'en déduisait qu'il appartenait à la société mère Geodis Logistics Île-de-France de prendre l'initiative du rapatriement du salarié et de lui proposer un reclassement, la cour d'appel a violé le texte susvisé (n° 06-42.583) ».

« Plus perméable aux données économiques » que d'autres branches du droit plus classiques (1), le droit du travail se caractérise par sa grande plasticité. Pourtant, lorsque l'on aborde la question des rapports de travail dans les groupes de sociétés, on ne peut qu'être frappé par la lenteur à laquelle cette réalité plus que jamais incontournable pénètre la matière (2).

Le groupe de sociétés se caractérise, on le sait, par la présence d'une société dominante et de

sociétés filiales, dont l'indépendance juridique n'est pas corroborée sur le plan économique. Placées sur un pied d'égalité juridique avec la société mère, les filiales sont économiquement dépendantes de cette dernière. Il en résulte que la première n'est jamais totalement étrangère aux décisions prises par les secondes mais, sauf exception, elle peut s'abriter derrière l'écran de leur personnalité juridique. En droit du travail, cette subordination influe inévitablement sur les relations qui se nouent entre les salariés et les sociétés du groupe, particulièrement lorsque la société dominante a elle-même été liée avec les travailleurs concernés. Ce constat a conduit le législateur, en 1973, à imposer sous certaines conditions le rapatriement et le reclassement du salarié mis à disposition d'une filiale étrangère au sein de la société mère qui l'a engagé. Esquisse d'un droit du contrat de travail au sein des groupes de sociétés, dont les « virtualités » avaient été soulignées par la doctrine (3), l'article L. 122-14-8, devenu L. 1231-5 du Code du travail, n'a jamais été retouché au fond et n'a pas connu l'expansion attendue.

Bien au contraire, les conditions d'application du texte et les modalités de la double obligation qu'il pose ont pour l'essentiel été précisées par la jurisprudence, au cours des années 1980 et 1990. Depuis lors, les décisions se sont raréfiées, singulièrement en ce qui concerne les conditions d'application de l'obligation, objet des deux arrêts rendus par la Chambre sociale de la Cour de cassation le 13 novembre 2008.

L'application de l'article L. 1231-5 suppose la réunion de conditions dont la plupart n'étaient pas discutées dans les affaires analysées. La première de ces conditions est d'origine prétorienne. En effet, depuis un arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 30 juin 1993 (4), il est admis que le Code du travail n'énonce pas une règle de droit international privé matériel ou substantiel applicable indépendamment de la loi du contrat. Les obligations de rapatriement et de reclassement qu'il prescrit ne s'imposent que si le contrat de travail conclu à l'origine entre la société dominante et le salarié était soumis à la loi française, que ce soit en tant que loi d'autonomie ou loi de rattachement objectif (5).

Les autres conditions résultent quant à elles du premier alinéa de l'article L.1231-5 qui dispose : « Lorsqu'un salarié engagé par une société mère a été mis à la disposition d'une filiale étrangère et

qu'un contrat de travail a été conclu avec cette dernière, la société mère assure son rapatriement en cas de licenciement par la filiale et lui procure un nouvel emploi compatible avec l'importance de ses précédentes fonctions en son sein ».

Ainsi, l'obligation ne concerne tout d'abord que l'hypothèse d'une mise à disposition par la société mère. Il n'est donc pas applicable lorsqu'une filiale envoie l'un de ses salariés auprès d'une autre filiale ou auprès de la société mère du groupe. Il faut encore que les deux sociétés soient de nationalités différentes ; le texte vise en effet la filiale étrangère (6). Le salarié doit enfin avoir été engagé par la société mère et avoir travaillé en son sein, même très brièvement, avant d'être mis à disposition de la filiale étrangère. Comme le relevait Gérard Lyon-Caen, on ne peut mettre quelqu'un à disposition d'autrui, que si la personne concernée a été au préalable à sa disposition (7). Cette exigence découle de surcroît de la rédaction du texte qui prévoit le reclassement du salarié dans un emploi compatible avec l'importance des fonctions qu'il occupait au sein de la société mère.

Les arrêts du 13 novembre 2008 apportent pour leur part des précisions sur deux points principaux. La première décision (n° 07-41.700) répond à la question de savoir si l'obligation de rapatriement et de reclassement de l'article L. 1231-5 implique le maintien du lien entre la société mère et le salarié pendant la mise à disposition (I). La seconde (n° 06-42.583) concerne la qualification de la rupture du contrat entre le salarié et la filiale (II).

## **I. - L'ABSENCE DE LIEN ENTRE LA SOCIÉTÉ MÈRE ET LE SALARIÉ PENDANT LA MISE À DISPOSITION**

Comment justifier la double obligation mise à la charge de la société mère par l'article L. 1231-5 du Code du travail ? N'est-ce pas la survivance du lien d'origine qui en constitue le fondement, en sorte que l'obligation disparaît lorsqu'aucun élément ne permet de déceler une forme de

subordination du salarié à l'égard de la société mère ? Cette interprétation peut de surcroît s'appuyer sur un argument de texte. L'emploi de la formule « mis à disposition » peut laisser penser que la permanence du lien entre le salarié et la société dominante est une condition d'application du texte. En effet, la mise à disposition de salariés s'entend généralement d'une opération de prêt de main d'oeuvre, réalisée par un employeur au profit d'une entreprise tierce. Or, dans une telle hypothèse l'auteur du prêt conserve la qualité d'employeur. Cependant, admettre que la survie du lien entre la société mère et le salarié est une condition de l'obligation de l'article L. 1231-5 en réduit considérablement l'intérêt. En effet, la caractérisation d'un lien de subordination entre un salarié et une société implique en toute hypothèse l'obligation de le réintégrer au terme de sa mise à disposition (8). Il n'est donc pas surprenant que les auteurs ne se soient jamais ralliés à cette analyse et aient au contraire souligné la diversité des situations que recouvre nécessairement dans le cas présent l'expression (9). La Cour de cassation leur donne aujourd'hui raison.

L'espèce concernait une salariée qui avait été engagée, en 1998, par la société mère d'un grand groupe français. Le 18 mars 2002, les parties étaient convenues de rompre d'un commun accord le contrat de travail qui les liait, préalablement à la mutation de la salariée en Chine et à la conclusion d'un nouveau contrat avec la filiale chinoise du groupe. Enceinte, la salariée avait informé de son état les deux sociétés et ne s'était pas présentée à son poste, à Shanghai, à la date convenue. Constatant cette carence, la filiale chinoise lui avait alors signifié par courrier la nullité de son contrat de travail. La salariée s'était alors tournée vers la société mère afin d'être réintégrée, ce qui lui avait été refusé au motif que le contrat qui les liait avait été rompu. Elle avait donc saisi la juridiction prud'homale afin de faire constater son droit à reclassement au sein de la société mère française, en application de l'article L. 122-14-8 devenu L. 1231-5 du Code du travail, et, à défaut, de faire juger son licenciement sans cause réelle et sérieuse. La Cour d'appel de Paris lui avait donné raison, ce que contestait le pourvoi. Selon ce dernier, le droit au rapatriement et au reclassement du salarié prescrit par le Code implique le maintien du lien avec cette société pendant la mise à disposition. La Chambre sociale de la Cour de cassation rejette l'argument au motif que le texte « ne subordonne pas son application au maintien du contrat de travail entre le salarié et la maison mère ».

L'arrêt permet ainsi de lever l'ambiguïté résultant de la rédaction de l'article L. 1231-5 et d'en permettre l'application dans l'hypothèse où la protection du salarié est la plus opportune, à savoir lorsque le lien avec la société mère a disparu.

## **II. - L'INDIFFÉRENCE DE LA QUALIFICATION DE LA RUPTURE DU CONTRAT CONCLU AVEC LA FILIALE ET L'INITIATIVE DU RAPATRIEMENT**

La seconde affaire concernait un salarié, M. X., engagé par la société mère d'un groupe et affecté quelques mois plus tard en Argentine, au sein de la filiale locale. À la suite d'une cession partielle de fonds de commerce, le contrat de travail du salarié - comme les contrats du personnel affecté à l'activité cédée - avait été transféré à l'acquéreur de l'entreprise en application du droit argentin. Après avoir contesté le transfert de son contrat de travail et demandé à la société mère du groupe de le rapatrier en France, le salarié avait néanmoins signé un contrat de travail de droit argentin avec le cessionnaire. Il avait ensuite saisi le juge prud'homal d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de la société dominante du groupe ainsi que des indemnités de rupture.

Pour rejeter sa demande, la Cour d'appel de Paris avait notamment relevé « qu'en l'absence de toute demande claire et non équivoque de rapatriement en France et de toute rupture du contrat de travail de droit argentin antérieures à la cession et alors qu'aucune fraude n'était alléguée », le contrat de travail de l'intéressé avait été transféré et sa novation acceptée, comme en attestait la signature du contrat avec le cessionnaire du fonds. Faute de rupture du contrat, le salarié ne pouvait donc invoquer l'article L. 122-14-8, devenu L. 1231-5 du Code du travail. La Chambre sociale de la Cour de cassation censure au motif que « la cession par la filiale argentine (...) de son fonds à une société tierce, mettait fin ipso facto au contrat de travail liant M. X... à la filiale argentine et qu'il s'en déduisait qu'il appartenait à la société mère (...) de prendre l'initiative du rapatriement du

salarié et de lui proposer un reclassement ».

L'intérêt de l'arrêt est double. En premier lieu, alors qu'en droit interne le maintien des contrats de travail consécutif à un transfert d'entreprise exclut la rupture des contrats en cours au jour du changement d'employeur, c'est une solution inverse que consacre ici la Cour de cassation. Pour ce faire, elle ne se réfère pas à la teneur du droit argentin - qui peut-être diffère du contenu de l'article L. 1224-1 - ni au fait que le salarié a signé un contrat de droit argentin avec le cessionnaire de l'entreprise - ce qui peut laisser penser qu'il y avait eu rupture du précédent contrat. Elle se contente de relever que la cession partielle du fonds avait mis fin au contrat de travail entre le salarié et la filiale, ce qui revient à dire que pour l'application de l'obligation de rapatriement et de reclassement d'un salarié mis à la disposition d'une filiale étrangère, le transfert d'entreprise vaut rupture du contrat. La solution peut surprendre. Elle doit cependant être approuvée car elle seule permet d'éviter que des salariés qui, à un moment donné et sous certaines conditions, ont accepté d'être mobiles au sein d'un groupe, soient exclus de ce groupe et perdent non seulement toute chance de retour mais également les garanties offertes en contrepartie de l'acceptation de leur mobilité.

Au-delà, l'arrêt clarifie un point sur lequel la jurisprudence ne s'était pas, à notre connaissance, prononcée avec netteté. Il résulte en effet des termes de la loi que l'obligation de rapatriement et de reclassement de la société mère s'impose lorsque le salarié mis à disposition d'une filiale étrangère « est licencié » par cette dernière. Faut-il en déduire que l'obligation est circonscrite au seul cas de licenciement du salarié et exclue dans tous les autres cas de rupture du contrat, en tout cas ceux dont le salarié ne prend pas l'initiative ? La doctrine n'avait pas manqué d'exprimer ses doutes, aucun argument - en dehors d'une lecture littérale contestable - ne permettant de justifier la mise à l'écart du texte en cas de rupture par exemple pour force majeure (10). De plus, lorsque la rupture intervient en application d'une loi étrangère - hypothèse la plus fréquente - il se peut qu'elle ne corresponde pas aux catégories juridiques du droit français. Faut-il pour autant priver le salarié des garanties de retour qu'offre le texte ? Le présent arrêt permet d'affirmer qu'il n'en est rien. Ce qui compte - et l'analyse de la cour d'appel ne diverge pas sur ce point de celle de la Cour de cassation - c'est la fin des activités du salarié à l'étranger (11).

En second lieu, l'arrêt confirme une solution déjà consacrée par le passé qui concerne la mise en oeuvre de la double obligation prescrite à l'article L. 1231-5. Dès lors qu'elle a connaissance de la rupture du contrat de travail entre le salarié et la filiale étrangère, il appartient à la société mère de prendre l'initiative du rapatriement du salarié et de lui proposer un reclassement. Elle ne doit pas attendre, contrairement à ce que pouvait laisser croire l'arrêt de la cour d'appel qui relevait « l'absence de toute demande claire et non équivoque de rapatriement en France », qu'une demande du salarié en ce sens lui parvienne (12). Dans le cas contraire, la Cour de cassation a admis que tout retard qui lui serait imputable dans le rapatriement du salarié justifie sa condamnation au paiement des frais de séjours correspondants (13).

Malgré le faible contentieux relatif aux conditions de l'obligation de l'article L. 1231-5 du Code du travail (probablement dû à l'importance des stipulations conventionnelles et autres chartes unilatérales en la matière), il convient d'approuver la tendance jurisprudentielle que confirment les arrêts du 13 novembre 2008 visant à conférer une portée maximale à l'obligation légale de rapatriement et de reclassement des salariés mis à disposition d'une filiale étrangère. Bien plus, le moment est sans doute venu de revoir les limites d'un texte ancien, adopté sans réel débat parlementaire et ne prenant en compte la réalité du groupe que de façon marginale.

(1) M. Despax, « Groupes de sociétés et contrat de travail », *Dr. soc.* 1961. 596.

(2) Certes la prise en compte du groupe est aujourd'hui plus fréquente mais elle reste relativement modeste, qu'il s'agisse du comité de groupe, des accords collectifs de groupe ou de la notion de groupe de reclassement. Or, le débat doctrinal sur le thème n'est pas nouveau, v. M. Despax, *préc.*, et les références citées.

(3) G. Lyon-Caen, « Observations sur le licenciement dans les groupes internationaux de sociétés

(art. 8, L. du 13 juill. 1973) », *Rev. crit. DIP* 1974. 442.

(4) Arrêt *Robertson c. Sté CEBTP*, n° 89-41.293, *Bull. civ.* V, n° 182 ; *D.* 1993. IR. 218.

(5) P. Coursier, « L'obligation de rapatriement et de reclassement du salarié mis à disposition d'une filiale étrangère », *Dr. soc.* 1994. 19 ; J. Déprez, « Évolutions récentes des solutions de conflits de lois en matière de contrat de travail international », in *Mélanges H. Blaise*, *Économica*, 1995.

(6) Soc. 15 juin 1978, *Bull. civ.* V, n° 479, espèce concernant l'envoi d'un salarié dans une filiale située en dehors de la métropole. En revanche, rien ne s'oppose à l'application du texte lorsque la société mère est étrangère; il suffit que la loi française soit applicable. En ce sens, P. Coursier, *préc.*

(7) G. Lyon-Caen, *préc.*

(8) Soc. 25 févr. 1988, *Dr. soc.* 1989. 466 ; Soc. 26 oct. 1999, n° 97-43.142, *D.* 2000. Somm. 381, obs. M.-C. Amauger-Lattes ; Soc. 26 oct. 1999, n° 97-43.142 , *D.* 2000. Somm. 381, obs. M.-C. Amauger-Lattes.

(9) G. Lyon-Caen, *préc.* ; I. Vacarie, « La mobilité du personnel au sein des groupes de sociétés », *Dr. soc.* 1989. 462.

(10) P. Coursier, *préc.* On peut relever par ailleurs, que dans l'affaire (n° 07-41.700) concernant la salariée mutée en Chine, la rupture résultait de la constatation de la nullité du contrat par la filiale

chinoise.

(11) Reste la question de savoir si l'obligation doit trouver application en cas de démission du salarié. Selon P. Coursier (*préc.*) la réponse doit être négative. Dans ce cas, souligne-t-il « le salarié rompt unilatéralement le (ou les) liens l'unissant aux différentes sociétés en cause et ne peut donc se prévaloir du texte ». Ne peut-on pas cependant considérer que la démission dans certains cas ne concerne que la relation à l'étranger. Par exemple, lorsque la salariée démissionne de son poste à l'étranger parce qu'elle est enceinte, doit-elle être privée du droit au retour au sein de la société mère ?

(12) Soc. 6 juill. 1982, n° 80-41.092, *Bull. civ. V*, n° 451.

(13) Soc. 5 mai 1982, *Bull. civ. V*, n° 274.