

<sup>1</sup> Cet argument nous permet de dire que l'apport de la jurisprudence, ci-dessous expliquée, s'appliquera aussi en matière de prise d'acte.

<sup>2</sup> Ph. Waquet, « Cessons de parler de "prise d'acte", *Dr. soc.* 2014, p. 97 ; J.-E. Ray, « Une relégitimation nécessaire de la (vraie) prise d'acte », *Dr. soc.* 2014, p. 397.

<sup>3</sup> Soc., 12 juin 2014, n° 12-29.063 et n° 13-11.448. À noter, que ce revirement de jurisprudence avait été initié par Soc., 26 mars 2014, n° 12-35.040 et n° 12-21-372.

<sup>4</sup> T. Pasquier et A. Teissier, « Faut-il caler le temps de la justice sur le temps de l'entreprise ? », *controverses, RDT* 2014, p. 153.

### I - Pas de temps pour la résiliation judiciaire !

La résiliation judiciaire est un mode particulier de rupture du contrat de travail qui met fin à un CDI en raison d'une faute reprochée à l'employeur en cours d'exécution du contrat. La résiliation judiciaire se distingue de la prise d'acte de rupture, mais s'en rapproche, car toutes les deux ont la même justification<sup>1</sup>. En effet, pour que ces ruptures soient justifiées, les manquements commis par l'employeur lors de l'exécution du contrat de travail devaient jusqu'alors être « suffisamment graves ». En dehors d'un manquement à l'obligation de sécurité de résultat, il était difficile de prévoir l'issue du contentieux, ce qui posait des problèmes de sécurité juridique, et des comportements opportunistes de la part de certains salariés. D'ailleurs, une partie de la doctrine appelait de ses vœux à une évolution de cette jurisprudence<sup>2</sup>.

Ce fut chose faite par deux arrêts de la Chambre sociale de la Cour de cassation rendus le 12 juin 2014<sup>3</sup>. En l'espèce, pour justifier la résiliation judiciaire, il était reproché à l'employeur d'avoir modifié unilatéralement la rémunération contractuelle. Cette nouvelle jurisprudence ne permet pas à l'employeur de modifier unilatéralement la rémunération contractuelle, puisque le salarié conserve la possibilité de demander le versement des sommes dues. Mais, cette modification unilatérale n'était pas suffisamment importante pour justifier la résiliation judiciaire.

Les juges du quai de l'Horloge ont décidé que désormais, la faute reprochée à l'employeur devait être de « nature à empêcher la poursuite du contrat de travail ». Le critère exigé est donc plus exigeant que l'ancien, et on semble s'orienter vers la caractérisation de la faute grave en droit du travail. En outre, les juges du droit introduisent un *critère temporel* dans le contentieux de la prise d'acte qui renforce l'intérêt de cette jurisprudence.

En effet, il a été tenu compte du temps de réactivité des salariés pour agir en justice suite à la modification de la rémunération contractuelle, et de l'ancienneté des faits reprochés. En l'espèce, les salariés ont saisi la juridiction prud'homale quasiment cinq ans pour l'un, et trois ans pour l'autre, après la modification contractuelle. Cette prise en compte du temps est logique au regard du nouveau critère d'appréciation du manquement de l'employeur – la faute de nature à empêcher la poursuite du contrat de travail – car il paraît contradictoire pour un salarié de reprocher un manquement à l'employeur alors que la relation de travail s'est poursuivie pendant des années.

Pour autant, que le temps puisse être une circonstance atténuante dans l'appréciation de la gravité du manquement est surprenant. En effet, dans le sens d'une accélération du temps de la justice calé sur celui de l'entreprise<sup>4</sup>, on contraint de plus en plus le salarié dans son accès au juge. En prolongeant, on ne peut que regretter ces amenuisements successifs qui fragilisent le droit fondamental d'accès à la justice.

## II - Le coemploi est mort, vive le coemploi !

« Vieille notion neuve », le coemploi a été réactivé récemment par la Chambre sociale de la Cour de cassation, et continue d'irriguer le contentieux des licenciements dans les groupes de sociétés. Le procédé est le suivant : les salariés d'une filiale en difficulté tentent de faire reconnaître à la société mère du groupe la qualité d'employeur, pour que celle-ci se voit imputer le paiement des créances salariales ou du plan de sauvegarde de l'emploi, que la filiale non-solvable ne peut plus honorer. Pour que la société mère puisse se voir reconnaître la qualité de coemployeur, il n'est pas obligatoire de caractériser un lien de subordination entre ladite société et les salariés de la filiale, il suffit de démontrer la *triple confusion d'intérêts, d'activités et de direction*. L'arrêt récent rendu par la Chambre sociale de la Cour de cassation, dans l'affaire *Molex*, tout en rejetant la caractérisation du coemploi, vient préciser les contours de la notion<sup>5</sup>.

Ce triptyque, pure création jurisprudentielle n'en fini pas de faire polémique. Un auteur l'a même qualifié « d'instrument arbitraire de spoliation de l'actionnaire »<sup>6</sup>. La critique nous paraît trop sévère, car comme n'a cessé de le rappeler l'ancien conseiller rapporteur de la chambre sociale de la Cour de cassation, le coemploi est une situation exceptionnelle<sup>7</sup>, qui sanctionne les sociétés mères qui s'immiscent abusivement dans la gestion de leurs filiales. Il est vrai que le coemploi vient « tordre le coup » au sacro-saint principe de l'autonomie juridique des personnes morales. Pour autant, le droit du travail paraît en retrait par rapport au droit de la concurrence qui connaît une présomption d'absence d'autonomie pour les filiales à 100% pour imputer à la société mère le comportement d'une filiale sur son marché.

En l'espèce, même si l'orientation de la jurisprudence reste la même en matière de coemploi – sa caractérisation reste exceptionnelle mais n'en demeure pas moins caractérisable – on pourrait déduire une volonté de resserrer les contours du coemploi des termes utilisés dans la décision. En effet, non-contents de préciser que la triple confusion d'intérêts, d'activités et de direction se manifeste par une « immixtion dans la gestion économique et sociale de la filiale », les juges ajoutent que le coemploi n'est pas caractérisé, s'il existe uniquement entre les sociétés du groupe « une nécessaire coordination des actions économiques entre les sociétés appartenant à un même groupe et de l'état de domination économique que cette appartenance peut engendrer ». D'autant plus, que les juges du fond avaient caractérisé le fait que les dirigeants de la filiale provenaient du même groupe et que la société mère avait pris dans le cadre de la politique de groupe des décisions affectant le devenir de la filiale et s'était engagée à fournir les moyens nécessaires au financement des mesures sociales liées à la fermeture du site et à la suppression des emplois. Pourtant, point de coemploi...

Le coemploi n'est pas mort<sup>8</sup>, pour autant on ne peut s'empêcher de remarquer une volonté de définir plus précisément la notion de coemploi, gage de sécurité juridique, qui ne doit pas se transformer en une mise à mort de la notion.

<sup>5</sup> Soc., 2 juillet 2014, n° 13-15.208 à n° 13-21.153.

<sup>6</sup> F.-X. Lucas, « Molex, Acte II (La grande scène du co-emploi) », édito, *B/S* 2013, p. 301.

<sup>7</sup> P. Bailly, « Le co-emploi n'est ni une "baguette magique" ni une aberration juridique », *SSL* 2013, n° 1600, p. 11.

<sup>8</sup> G. Loiseau, « Le coemploi est mort, vive la responsabilité délictuelle », *JCP S* 2014, n° 1311.

