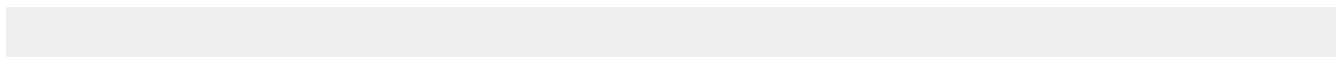


Droit social : relations individuelles

Leçon 1302 : La réglementation
patronale : Commentaire d'arrêts groupés

Anaëlle DONNETTE

Table des matières



Commentez les arrêts reproduits ci-dessous :

Cass. soc., 8 avril 2010, n° [08-43.599](#) :

« Attendu, selon l'arrêt attaqué, qu'en vertu d'un usage local en vigueur dans les départements d'outre-mer, les salariés des entreprises du secteur médico-social bénéficiaient d'une prime dite " de vie chère ", consistant en une indexation de 20 % du salaire ; que, faisant valoir que son employeur, l'Association laïque pour l'éducation, la formation, la prévention et l'autonomie dite Alefpa, avait cessé de lui verser ladite prime depuis 1994, Mme X... a, le 14 décembre 2004, saisi la juridiction prud'homale pour obtenir le paiement de la somme de 11 242, 41 euros à ce titre, outre les congés payés afférents ;

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt d'avoir accueilli en son principe la demande de la salariée, alors, selon le moyen :

1°/ que la seule référence dans le contrat de travail à un élément de rémunération prévu par une source collective-convention collective, engagement unilatéral, usage d'entreprise ou usage local-ne saurait avoir pour effet de le contractualiser ; que l'incorporation de l'avantage résultant d'un usage local au contrat de travail suppose donc que les parties aient stipulé une clause de contractualisation non équivoque ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a expressément admis que la prime d'indexation de 20 % résultait non d'un usage d'entreprise, dès lors qu'il n'existait pas de " volonté de l'employeur d'instaurer cette prime ", mais d'un simple usage local en vigueur en Guadeloupe ; que le contrat d'origine de Mme X... (qui prenait effet au mois de janvier 1982) se bornait à énoncer : " les conditions d'embauche sont les suivantes (...) - la rémunération est calculée par référence à la convention collective de 1951, avec indexation à 20 % ; Indice 296 - échelon 1er - salaire brut mensuel de 5 693, 85 francs " ; que le contrat à durée déterminée initial de Mme X... se bornait donc à renvoyer le calcul de la rémunération à la convention collective et à évoquer l'avantage litigieux sans stipuler aucune contractualisation non équivoque ; qu'en retenant que " l'usage, fût-il local, a été intégré pour elle dès l'origine du contrat de travail ", la cour d'appel a dénaturé le contrat de travail et violé l'article 1134 du code civil ;

2°/ que la situation contractuelle des parties s'apprécie au regard des stipulations du dernier acte juridique conclu entre elles ; qu'en l'espèce, il n'était pas contesté que postérieurement au contrat à durée déterminée conclu pour une période de six mois à compter de janvier 1982, les parties avaient conclu le 14 février 1983 un contrat à durée indéterminée qui indiquait que " la rémunération est calculée par référence à la convention collective nationale des établissements privés d'hospitalisation, de soins, de cure et de garde à but non lucratif du 31 octobre 1951, soit :- groupe : spécifique-indice : 306- salaire brut mensuel de : 6 403, 97 francs ", sans ne faire plus aucune référence à la prime d'indexation de 20 % qu'en se bornant à retenir que l'usage local aurait été intégré " dès l'origine " dans le contrat de travail, sans trancher le litige au regard des dernières stipulations contractuelles en date qui écartaient expressément toute contractualisation de l'avantage litigieux, à supposer qu'il ait jamais été incorporé au contrat, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu qu'un usage local ne peut être remis en cause que par un accord collectif ayant le même objet, conclu dans le champ d'application géographique de l'usage ou dans un champ géographique plus large ;

Et attendu qu'il résulte des constatations de l'arrêt qu'il n'a été justifié de l'existence d'aucun accord collectif ayant le même objet que l'usage local de prime de vie chère et ainsi susceptible de le remettre en cause pour la période litigieuse ;

Que par ce motif de pur droit, substitué à ceux justement critiqués, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile, l'arrêt se trouve légalement justifié ; (...). »

Cass. soc., 10 mars 2010, n° [08-44.950](#) :

« Attendu, selon l'arrêt attaqué (Lyon, 10 septembre 2008), que Mme X... a été engagée le 1er décembre 2000 en qualité de rédactrice contentieux par la société Firent, aux droits de laquelle vient la société ADT France ; que le 21 décembre 2004 un accord d'entreprise a été conclu relatif aux salaires minima et à la classification du personnel ; que soutenant que l'application de cet accord avait entraîné une baisse de sa rémunération qui s'était accompagnée d'une modification de ses fonctions, Mme X... a saisi la juridiction prud'homale aux fins de voir prononcer la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur et condamner celui-

ci au paiement de diverses sommes à titre salarial et indemnitaire ; que la salariée a pris acte de la rupture de son contrat de travail par lettre du 15 juin 2007 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la salariée fait grief à l'arrêt d'avoir dit que l'accord d'entreprise du 21 décembre 2004 lui est opposable et de l'avoir en conséquence déboutée de ses demandes de rappels de salaires, d'avoir jugé que la prise d'acte de la rupture de son contrat de travail par la salariée s'analyse en une démission et débouté celle-ci de ses demandes relatives à la rupture, alors, selon le moyen, qu'il résulte des articles L. 431-5 et L. 432-3 du code du travail que le comité d'entreprise doit être consulté sur la remise en cause, par la conclusion d'un accord de substitution ayant le même objet, d'un engagement unilatéral de l'employeur intéressant les modes de rémunération ; qu'à défaut cette remise en cause demeure sans effet jusqu'à l'accomplissement de cette formalité ; qu'il résultait des propres constatations de l'arrêt attaqué que l'accord collectif du 21 décembre 2004 avait remis en cause l'engagement unilatéral de mars 2000 qui définissait les modes de rémunération applicables aux rédacteurs de la cellule contentieuse, sans que le comité d'entreprise ait été consulté ; qu'en jugeant que cette absence de consultation était sans effet sur la l'opposabilité à Mme X... de l'accord collectif, lorsqu'à tout le moins elle privait d'effet la remise en cause de l'engagement unilatéral de mars 2000 jusqu'à la consultation du comité d'entreprise, de sorte que la salariée pouvait continuer à s'en prévaloir jusqu'à la rupture de son contrat de travail, la cour d'appel a violé les articles L. 431-5 devenu L. 2323-2 et L. 432-3 devenu L. 2323-27 du code du travail ;

Mais attendu d'abord, que lorsqu'un accord collectif ayant le même objet qu'un engagement unilatéral de l'employeur est conclu entre celui-ci et une ou plusieurs organisations représentatives de l'entreprise, cet accord a pour effet de mettre fin à cet engagement unilatéral, peu important que celui-ci ait été ou non préalablement dénoncé ;

Attendu ensuite, que le défaut de consultation du comité d'entreprise préalablement à la conclusion d'un accord collectif portant sur l'une des questions soumises à l'avis de ce comité, n'a pas pour effet d'entraîner la nullité ou l'inopposabilité d'un accord collectif dont la validité et la force obligatoire demeurent soumises aux règles qui lui sont propres ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la salariée fait encore le même grief à l'arrêt, alors, selon le moyen, que tous les éléments du contrat de travail à durée indéterminée ne figurent pas nécessairement dans un écrit ; qu'en l'espèce, Mme X... faisait valoir que la perception d'une rémunération variable constituée par une prime d'objectifs avait été mentionnée dans l'annonce à laquelle elle avait répondu ainsi que dans son premier contrat de travail intérimaire, que lors de la signature de son contrat à durée indéterminée mentionnant une rémunération fixe de 7 500 francs, son employeur lui avait remis le document décrivant les modalités de calcul de la rémunération variable des rédacteurs de la cellule contentieux, et que la prime de résultat calculée suivant ces modalités lui avait été versée pendant quatre ans, de sorte que cette prime avait constitué incontestablement dans la commune intention des parties, un élément contractuel ; qu'en se bornant à constater que la rémunération variable de Mme X... ne figurait pas dans son contrat de travail écrit et que les modalités de calcul de celle-ci n'avaient pas été matériellement annexées à son contrat de travail, pour en déduire que cette rémunération relevait du statut collectif et pouvait en conséquence être modifiée sans l'accord de la salariée, sans rechercher comme elle y était invitée, si au-delà même de l'écrit, il n'avait pas été dans la commune intention des parties de conférer à cette prime la valeur d'un élément contractuel, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu d'abord, que la remise au salarié, lors de son embauche, d'un document mentionnant les engagements unilatéraux de l'employeur n'a pas pour effet de contractualiser les avantages qui y sont décrits ;

Attendu ensuite, que la cour d'appel, qui a constaté que la prime de résultat perçue par la salariée résultait d'un engagement unilatéral de l'employeur, a, procédant à la recherche prétendument omise, estimé que la volonté claire et non équivoque des parties de contractualiser cet avantage, peu important la durée pendant laquelle la prime avait été versée, n'était pas établie ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé (...). »

En savoir plus : Corrigé

Cass. soc., 8 avril 2010 :

Une salariée cesse de bénéficier d'une prime de vie chère qui lui est dû en vertu d'un usage local. Elle demande un rappel de salaire à ce titre.

La cour d'appel fait droit à la demande en considérant que l'usage, fût-il local, avait été intégré dès l'origine au contrat de travail.

L'employeur estime que la prime n'est pas due car elle ne résulte pas d'une contractualisation non équivoque, le CDD initial mentionnant une indexation de 20 % et le CDI suivant n'y faisant pas référence. Il forme alors un pourvoi en cassation.

Pb : Dans quelles conditions un usage local peut-il être considéré comme avoir été contractualisé ?

Il est de jurisprudence constante que la contractualisation d'un avantage issu d'un élément du statut collectif doit être expresse. Tel n'était pas le cas en l'espèce, le contrat de travail ne mentionnant à aucun moment l'usage local litigieux.

Si un premier contrat évoquait une majoration de 20 %, c'était sans référence aucune à cet usage et il s'agissait donc d'un avantage de nature contractuelle. Le second contrat quant à lui ne faisait référence ni à l'usage ni à un avantage de majoration contractuellement accordé. Si l'avantage devait demeurer, c'est en sa qualité d'avantage issu d'un usage local et non d'avantage de nature contractuelle.

Le problème posé par le pourvoi n'en était donc pas un, l'avantage litigieux n'ayant pas été contractualisé, et la cour d'appel avait commis une erreur en considérant que la seule référence à une majoration de 20 % dans le CDD, premier contrat liant les parties, suffisait à considérer qu'il y avait contractualisation de l'usage local au terme duquel une prime de vie chère de 20 % est accordée aux salariés.

De surcroît, il est clair que le contrat de travail ne saurait écarter un usage sauf disposition contractuelle plus favorable. En l'occurrence, le nouveau contrat reste silencieux. Ainsi, l'usage local ne pouvait se trouver écarté par la voie contractuelle.

Mais la Cour de cassation ne peut que constater que les règles de remise en cause de l'avantage n'ont pas été respectées. Certes l'avantage n'est pas contractuel. Il n'en demeure pas moins que l'employeur ne pouvait le remettre en cause comme bon lui semble. C'est ainsi que la Cour de cassation est amenée à répondre à une autre question.

Pb : Dans quelles conditions un employeur peut-il cesser d'accorder à ses salariés un avantage issu d'un usage local ?

Elle rappelle à l'employeur « *qu'un usage local ne peut être remis en cause que par un accord collectif ayant le même objet, conclu dans le champ d'application géographique de l'usage ou dans un champ géographique plus large* ». Or, parce « *qu'il résulte des constatations de l'arrêt qu'il n'a été justifié de l'existence d'aucun accord collectif ayant le même objet que l'usage local de prime de vie chère et ainsi susceptible de le remettre en cause pour la période litigieuse* », la salariée devait se voir accorder le rappel de salaire demandé.

C'est par une substitution de motif que l'arrêt d'appel se trouve finalement légalement justifié, l'usage s'imposait bien à l'employeur.

On sait déjà que la remise en cause d'un usage ou d'un engagement unilatéral par substitution est subordonnée à 3 conditions : l'acte qui se substitue à l'usage ou à l'engagement unilatéral est un véritable accord collectif de travail, ayant le même objet (il faut une identité parfaite) et entré en vigueur postérieurement à la création de l'usage ou l'expression de l'engagement unilatéral. En revanche, l'on comprend par notre arrêt, et la Cour ne l'avait pas encore exigé clairement, que l'accord collectif qui opère substitution doit être de même niveau

que l'usage (ou l'engagement unilatéral) qui est remplacé par l'effet de la substitution, ou couvrir un champ d'application plus large.

Les usages les plus fréquents sont ceux de l'entreprise ou de l'établissement. Mais il existe des usages qui dépassent les frontières de l'entreprise ou de l'établissement : usages professionnels, usages locaux. Rare est cependant le contentieux relatif à ces derniers et l'arrêt soumis à notre commentaire n'en est que plus important. L'usage local est celui qui résulte de la volonté de plusieurs employeurs dans le cadre d'une même zone géographique d'activité. Par le champ d'application exigé de l'accord de substitution, la Cour restreint les possibilités de la remise en cause par substitution. Un usage local ne pourra pas, par ex., être remis en cause par un accord d'entreprise. Il ne le pourra que par un accord négocié et conclu par les organisations présentes dans ce champ d'application. Il y a là une sorte de rempart à la régression patronale unilatérale des droits des salariés.

Faut-il cependant estimer que la dénonciation est exclue ? Ce n'est pas certain. La Cour de cassation ne le dit pas expressément. Soit la Cour ne se prononce que sur la remise en cause par substitution, et s'attache à énoncer les conditions de la substitution, mais l'usage local peut toujours être remis en cause par dénonciation. Soit elle se prononce sur la remise en cause de manière générale et considère désormais que la dénonciation d'un usage local n'est plus permise. Il est vrai que le régime de la dénonciation est difficilement applicable lorsqu'il s'agit d'un usage local. Sans doute la 2^{nde} lecture doit donc être préférée.

Cass. soc., 10 mars 2010 :

Un accord d'entreprise est conclu, son application entraîne une remise en cause d'un engagement unilatéral relatif à une part de rémunération variable et donc, concrètement, la baisse de la rémunération d'une salariée. Après avoir demandé la résiliation judiciaire de son contrat, la salariée prend acte de la rupture de son contrat de travail.

La cour d'appel la déboute.

La salariée forme un pourvoi.

La salariée estime d'abord que l'accord ne lui est pas opposable et n'a pu opérer substitution de l'engagement unilatéral de l'employeur intéressant les modes de rémunération dès lors que le comité d'entreprise n'avait pas été consulté alors qu'il doit être consulté en pareille hypothèse, celle de la remise en cause d'un engagement unilatéral par un accord de substitution ayant le même objet.

Pb : L'efficacité de la remise en cause d'un engagement unilatéral par substitution d'un accord collectif ayant le même objet est-elle subordonnée à la consultation du CSE ?

Solution : Non.

« Mais attendu d'abord, que lorsqu'un accord collectif ayant le même objet qu'un engagement unilatéral de l'employeur est conclu entre celui-ci et une ou plusieurs organisations représentatives de l'entreprise, cet accord a pour effet de mettre fin à cet engagement unilatéral, peu important que celui-ci ait été ou non préalablement dénoncé ;

Attendu ensuite, que le défaut de consultation du comité d'entreprise préalablement à la conclusion d'un accord collectif portant sur l'une des questions soumises à l'avis de ce comité, n'a pas pour effet d'entraîner la nullité ou l'inopposabilité d'un accord collectif dont la validité et la force obligatoire demeurent soumises aux règles qui lui sont propres ».

- La Cour rappelle l'effet automatique de la substitution, mode autonome de remise en cause d'un engagement unilatéral.
Rappelons que l'usage comme l'engagement unilatéral peuvent être remis en cause par dénonciation ou par substitution. Ce sont deux modes distincts et autonomes de remise en cause qui ne doivent pas être confondus si bien que les conditions de la dénonciation n'ont pas à être observées lorsque l'on se situe sur le terrain de la substitution.

L'usage ou l'engagement unilatéral se trouve supplanté, substitué par un accord collectif de travail. L'employeur est donc en mesure de se prévaloir de l'entrée en vigueur d'un accord collectif pour mettre fin à des avantages issus d'un usage ou d'un engagement unilatéral.

Pour la Cour de cassation, la remise en cause de ces normes atypiques par une convention ou un accord collectif, se justifierait au regard de la nature juridique de celles-ci. Telle est l'interprétation qui semble pouvoir être raisonnablement dégagée d'arrêts, qui affirment, sans autre précision, que « *l'usage étant, par nature, supplétif de la volonté des parties, il peut être mis fin à un usage par une convention collective* » (Cass. soc., 19 déc. 1990, n° [87-43.568](#) et 25 janv. 1995, n° [90-45.796](#)). D'après cette formulation pour le moins laconique, ce serait parce que les usages et les engagements unilatéraux de l'employeur n'ont vocation à être créés qu'à défaut d'accord de volontés entre les parties à la négociation collective qu'ils seraient hiérarchiquement inférieurs aux conventions et accords issus d'une telle négociation et qu'ils ne s'appliqueraient qu'à titre subsidiaire ou (selon les cas) qu'en complément de ces derniers. Il en résulte donc, corrélativement, que l'application d'un usage ou d'un engagement patronal pourrait être remise en cause, à tout moment, sans préavis ni formalités, par l'entrée en vigueur d'une nouvelle convention ou d'un nouvel accord collectif.

- La Cour précise que le défaut de consultation du comité d'entreprise préalablement à la conclusion d'un accord sur un thème relevant pourtant du domaine de sa consultation n'entache pas l'accord de nullité pas plus qu'il ne le rend inopposable aux salariés.

La solution est classique, il ne pourra y avoir que délit d'entrave.

Mais la Cour aurait pu se placer, au-delà du seul terrain de la nullité ou de l'opposabilité de l'accord, sur celui de l'efficacité de la remise en cause ainsi que le pourvoi le requérait. L'on sait que la Cour a jugé que la dénonciation d'un usage ou d'un engagement unilatéral sans information préalable du comité d'entreprise (CE) est inopposable aux salariés qui peuvent continuer à bénéficier des avantages qui en sont issus (Cass. soc., 23 sept. 1992, n° [89-45.656](#)). Plus récemment, elle a même considéré que la dénonciation d'un accord collectif relatif à un thème relevant du domaine de compétence du CE ne peut prendre effet qu'une fois la consultation du CE réalisée (Cass. soc., 5 mars 2008, n° [07-40.273](#)). Or, la Cour refuse de se situer sous cet angle et ne retient que l'effet de l'absence de consultation sur la force de l'accord de substitution et l'on sait déjà que l'absence de consultation du CE n'a pas d'effet sur l'accord, seule une action pour délit d'entrave peut être exercée (Cass. soc., 5 mai 1998, n° [96-13.498](#)). Parce qu'il reste pleinement efficace, l'accord a pu opérer substitution et mettre fin immédiatement à l'engagement unilatéral. La solution se justifie par l'effet automatique de la substitution opérant remise en cause d'un élément du statut collectif ayant le même objet : pas de formalités à imposer pour que la substitution, qui ne vaut pas dénonciation, soit efficace. Et la validité ou l'opposabilité d'un accord ne sont pas entachées par le défaut de consultation du CE.

La salariée estime ensuite qu'une rémunération variable constituée par une prime d'objectifs avait été contractualisée du fait, de façon cumulée, de sa mention dans l'annonce d'embauche à laquelle elle avait répondu, de la remise d'un document lors de son embauche rappelant les modalités de calcul de la rémunération variable, et de son versement pendant 4 ans.

Or, la cour d'appel ne s'en est tenu qu'à l'écrit dans le contrat de travail pour en déduire que la rémunération variable n'avait pas été contractualisée alors qu'elle aurait dû rechercher la commune intention des parties de conférer à cet élément une nature contractuelle au-delà de l'écrit.

Pb : Dans quelle condition une prime résultant d'un engagement unilatéral de l'employeur peut-elle être considérée comme avoir été contractualisée ?

« *Attendu d'abord, que la remise au salarié, lors de son embauche, d'un document mentionnant les engagements unilatéraux de l'employeur n'a pas pour effet de contractualiser les avantages qui y sont décrits ;*

Attendu ensuite, que la cour d'appel, qui a constaté que la prime de résultat perçue par la salariée résultait d'un engagement unilatéral de l'employeur, a, procédant à la recherche prétendument omise, estimé que la volonté claire et non équivoque des parties de contractualiser cet avantage, peu important la durée pendant laquelle la prime avait été versée, n'était pas établie ».

- La Cour rappelle ici une règle constante traduisant le principe de non-incorporation des avantages issus du statut collectif au contrat de travail, le principe d'autonomie.

La seule mention dans le contrat de travail des dispositions du statut collectif ne saurait conférer à ces dispositions une nature contractuelle. Seule une volonté claire et non équivoque en ce sens peut valoir

contractualisation de ces avantages. Si les parties désirent en faire un élément contractuel, elles doivent expressément stipuler que la clause est normative.

I. La disparition d'un avantage issu du statut collectif

- **A. L'autonomie confirmée de la substitution**
 - 1. L'effet automatique de la substitution
 - Rappel
 - Illustration, arrêt 10 mars 2010
 - 2. L'absence consécutive de formalités
 - S'oppose par là à la dénonciation
 - Débat sur la consultation du CE, arrêt du 10 mars 2010
 - Débat sur les conditions, arrêt du 8 avril 2010
- **B. La différence confortée de la substitution**
 - 1. La consultation préalable à la substitution
 - Ne faut-il pas distinguer les effets du défaut de consultation sur l'accord et sur l'engagement unilatéral ? // dénonciation, peut-être pas de raison de différencier à ce niveau...
 - Arrêt 10 mars 2010.
 - 2. Le champ de l'accord de substitution
 - Accord de même niveau ou couvrant un champ plus large, vaut pour usage local.
 - Quid de l'avenir de la dénonciation à cet égard ? Quid autres usages ?
 - Arrêt du 8 avril 2010.

II. La mutation d'un avantage issu du statut collectif

- **A. La non-incorporation : un principe protégé**
 - 1. L'autonomie des normes
 - Rappel du principe
 - Illustration avec les 2 arrêts
 - 2. L'interaction des normes
 - Illustration de la combinaison contrat de travail silencieux / usage
 - Arrêt 8 avril 2010
- **B. L'incorporation : une exception conditionnée**
 - 1. Le rejet d'une contractualisation implicite
 - L'écrit ne suffit pas, écrit sur le contrat ou sur un autre document remis au salarié ; pas plus que ne saurait suffire la pratique répétée ou la mention dans une annonce...
 - Illustration avec les 2 arrêts, surtout 10 mars 2010.
 - 2. La nécessité d'une contractualisation explicite
 - Il faut un écrit, de surcroît une mention claire et non équivoque.
 - Illustration avec les 2 arrêts, surtout 10 mars 2010.
 - Il s'agit d'une exception, or les exceptions sont d'interprétation stricte.