

## Conventions et accords collectifs

### 1540 La mise en cause de l'application volontaire d'une convention collective

Lorsque l'application dans l'entreprise d'une convention collective à laquelle l'employeur n'est pas soumis résulte d'un usage ou d'un engagement unilatéral de ce dernier, la conclusion d'un accord d'entreprise ayant le même objet met fin à cet usage ou à cet engagement, en sorte qu'il n'y a pas lieu de rechercher en ce cas si les clauses de l'accord sont ou non plus favorables que celles de la convention jusqu'alors appliquée volontairement.

Cass. soc., 26 sept. 2012, n° 10-24.529, FS-P+B, Sté Lyonnaise des eaux France, venant aux droits de la SA Société de distribution d'eaux intercommunales c/ M. D. : JurisData n° 2012-021492

#### LA COUR – (...)

● Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. D. a été engagé par la Société de distribution d'eaux intercommunales (SDEI), aux droits de laquelle sont venues la Société d'exploitation de réseaux d'eau potable intercommunaux (SEREPI), puis la société Lyonnaise des eaux France en qualité de technicien à compter du 16 mars 1981 ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de rappels de salaire notamment au titre d'une prime d'ancienneté, sur le fondement de l'article 28 de la convention collective des distributeurs d'eau du 6 juillet 1972 ;

#### Sur le second moyen :

● Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ce moyen qui n'est pas de nature à permettre l'admission du pourvoi ;

#### Mais sur le premier moyen :

Vu les articles 22 de l'accord d'entreprise SDEI du 25 juin 1999 et 21 de l'accord d'entreprise SEREPI du 30 décembre 1999 ;

● Attendu qu'aux termes de ces articles, en contrepartie de la réduction du temps de travail, les dispositions de l'article 28 de la convention du 6 juillet 1972, qui prévoient que la prime d'ancienneté correspond à un certain pourcentage de la rémunération qui progresse chaque année, sont écartées et la progression annuelle de l'ancienneté diminuée pendant cinq ans jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2005 ;

● Attendu que pour faire droit à la demande du salarié, l'arrêt retient qu'il résulte des dispositions de l'article L. 132-23 du Code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004, que les conventions et accords collectifs ne pouvaient contenir des dispositions moins favorables que les accords de niveau territorial ou professionnel plus large ; que selon l'article L. 2253-3 du Code du travail, sous lequel sont désormais codifiés les alinéas 2 et 4 de l'article L. 132-23, ils peuvent désormais comporter des stipulations dérogeant en tout ou partie à celles qui leur sont applicables en vertu d'une convention ou d'un accord couvrant un champ territorial ou professionnel plus large, sauf en matière de salaires minima, de classifications, de garanties collectives complémentaires mentionnées à l'article L. 912-1 du Code de la sécurité sociale et de mutualisation des fonds de la formation professionnelle, ou si cette convention ou cet accord en dispose autrement ; qu'en l'espèce, la convention collective des distributeurs d'eau à usage public ou particulier du 6 juillet 1972, a été négociée entre plusieurs entreprises de distribution d'eau, réparties sur l'ensemble du territoire national, et quatre

organisations syndicales ; qu'elle n'a pas été conclue au niveau de la branche professionnelle ; que, si elle n'était pas une convention de branche, elle avait un champ d'application plus large qu'un accord d'entreprise, qu'elle avait en effet pour objet, dans les matières visées à l'article L. 131-1 du Code du travail, devenu L. 2221-1 de constituer une base de droits minimums, au respect desquels les sociétés signataires étaient tenues, non seulement chacune vis-à-vis de ses salariés, mais aussi chacune envers les autres employeurs ; qu'en l'absence d'usage de la faculté de dénonciation prévue par l'article 44 de ladite convention collective, les accords d'entreprise conclus en 1996, 1999 et 2003 au sein des sociétés SDEI et SEREPI pouvaient seulement adapter les dispositions de la convention collective aux conditions particulières de ces entreprises, ou comporter des clauses nouvelles ou plus favorables ; que l'article 7 de la convention collective du 6 juillet 1972 rappelait d'ailleurs que des accords particuliers ne pourraient prévoir des dispositions et clauses nouvelles moins favorables ; que le salarié bénéficiait d'une prime d'ancienneté de 25 % lorsqu'il a été mis à la disposition de la société SEREPI puis engagé par celle-ci ; que cette société appliquait la convention collective des distributeurs d'eau à usage public ou particulier du 6 juillet 1972 ; que ni la société SEREPI, ni la société SDEI, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2003, ne pouvaient exciper d'un accord d'entreprise moins favorable que la convention collective des distributeurs d'eau à usage public ou particulier pour réduire le taux de la prime d'ancienneté due au salarié ;

● Attendu, cependant, que lorsque l'application dans l'entreprise d'une convention collective à laquelle l'employeur n'est pas soumis résulte d'un usage ou d'un engagement unilatéral de ce dernier, la conclusion d'un accord d'entreprise ayant le même objet met fin à cet usage ou à cet engagement, en sorte qu'il n'y a pas lieu de rechercher en ce cas si les clauses de l'accord sont ou non plus favorables que celles de la convention jusqu'alors appliquée volontairement ;

● Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors que, les sociétés SEREPI et SDEI faisant une application volontaire de la convention collective du 6 juillet 1972, les articles 22 de l'accord du 25 juin 1999 conclu au sein de la société SDEI et 21 de l'accord du 30 décembre 1999 conclu au sein de la société SEREPI pouvaient écarter l'application de l'article 28 de la convention collective, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

#### Par ces motifs :

● Casse et annule, mais seulement en ce qu'il a fait droit à la demande du salarié en paiement d'un rappel de salaire au titre de la prime d'ancienneté (...)

## NOTE

La volonté de l'employeur peut suffire à emporter son assujettissement à une convention ou à un accord collectif non étendu et non élargi alors même que cet employeur n'est pas membre du groupement qui l'a signé ou qui y a adhéré et qu'il n'a pas lui-même signé ce texte et n'y a pas adhéré. Cet assujettissement de l'employeur à une convention collective peut résulter de sa volonté explicite d'en faire bénéficier son personnel (référence écrite à la convention, affichage ou diffusion auprès du personnel, mention au contrat de travail) ou d'une volonté implicite qui se manifeste par exemple lorsque l'employeur a instauré ou laissé instaurer une pratique présentant des

caractères de continuité et de généralité suffisants pour que l'on puisse l'interpréter comme constituant de sa part un engagement pour l'avenir. Les exigences relatives à la continuité, la généralité et la fixité de l'usage visent à établir la volonté de l'employeur de s'engager. Dans tous les cas, l'assujettissement de l'employeur à une convention collective suppose de sa part une manifestation de volonté claire et non équivoque de l'appliquer (*Cass. soc.*, 23 sept. 2009, n° 08-40.114 : *JurisData* n° 2009-049567 ; *Bull. civ.* 2009, V, n° 203 ; *RJS* 2009, n° 948).

La mention d'une convention collective sur le bulletin de paie constitue une présomption simple de la volonté de l'employeur d'appliquer cette convention, celui-ci étant admis à apporter la preuve contraire, par exemple en établissant l'existence d'une erreur manifeste (*Cass. soc.*, 17 nov. 2010, n° 09-42.793 et n° 09-42.794 : *RJS* 2011, n° 119). Il en va différemment lorsque mention d'une convention collective apparaît dans un contrat de travail (*Cass. soc.*, 16 mai 2012, n° 11-11.100 : *JurisData* n° 2012-010036 ; *RJS* 2012, n° 671). Ainsi, la validité de la clause contractuelle fixant la durée de la période d'essai doit s'apprécier à la date de sa conclusion et en se référant à la convention collective mentionnée dans le contrat de travail, peu important qu'il soit ultérieurement établi que cette convention n'est pas celle appliquée dans l'entreprise.

Les conditions auxquelles un employeur peut valablement revenir sur sa décision d'appliquer volontairement un texte conventionnel auquel il n'est pas juridiquement assujéti différent naturellement selon que cette application volontaire procède d'un engagement à caractère collectif (usage ou engagement unilatéral) ou d'une mesure individuelle à valeur contractuelle.

Définir l'application volontaire d'une convention collective comme un usage ou un engagement unilatéral a pour effet de la rattacher au statut collectif des salariés, dont la modification n'affecte pas les contrats individuels de travail, à moins que ceux-ci n'en disposent autrement (*Cass. soc.*, 3 févr. 1993 : *RJS* 1993, n° 294). Lorsque l'employeur a pris l'engagement individuel, vis-à-vis d'un salarié, de lui appliquer une convention collective à laquelle il n'est pas assujéti, il doit, s'il veut revenir sur cette application, respecter la procédure de modification des contrats de travail (*Cass. soc.*, 3 févr. 1993, n° 89-45.433 : *RJS* 1993, n° 294).

Lorsque l'application dans l'entreprise d'une convention collective à laquelle l'employeur n'est pas soumis résulte d'un usage ou d'un engagement unilatéral de ce dernier, l'employeur peut la dénoncer en respectant la procédure spécifique de dénonciation des usages (*Cass. soc.*, 9 mars 1988, n° 85-43.843. – *Cass. soc.*, 31 janv. 1996, n° 93-41.254 : *RJS* 1996, n° 313. – *Cass. soc.*, 11 févr. 2009, n° 07-17.863 : *JurisData* n° 2009-047068 ; *RJS* 2009, n° 382 ; *JCP S* 2009, 1256, note E. Jeansen). Les dispositions relatives à la dénonciation des conventions et accords collectifs ne s'appliquent pas. Indépendamment de tout processus formel de dénonciation, la conclusion ultérieure d'un accord d'entreprise ayant le même objet met fin à cet usage ou à cet engagement en sorte qu'il n'y a pas lieu de rechercher en ce cas si les clauses de l'accord sont ou non plus favorables que celles de la convention jusqu'alors appliquée volontairement. C'est ce que rappelle la Cour de cassation dans son arrêt du 26 septembre 2012 : « lorsque l'application dans l'entreprise d'une convention collective à laquelle l'employeur n'est pas soumis résulte d'un usage ou d'un engagement unilatéral de ce dernier, la conclusion d'un accord d'entreprise ayant le même objet met fin à cet usage ou à cet engagement, en sorte qu'il n'y a pas lieu de rechercher en ce cas si les clauses de l'accord sont ou non plus favorables que celles de la convention jusqu'alors appliquée volontairement ».

Lorsque les dispositions d'une convention ou d'un accord collectif applicable de longue date dans l'entreprise sont en contradiction avec celles d'une autre norme (loi, contrat de travail, convention ou accord

signé à un autre niveau, usage, décision de l'employeur de portée collective...), la question se pose de savoir quelle règle l'employeur doit appliquer. La norme résultant d'un usage ou d'un engagement unilatéral est située en bas de la hiérarchie des normes de droit du travail. Dès lors qu'une négociation collective a pu aboutir à un accord, celui-ci a vocation à remplacer la norme collective non conventionnelle même en l'absence de dénonciation préalable des avantages considérés par l'employeur. Peu importe que, sur certains points, le nouveau statut collectif soit moins avantageux pour les salariés que l'ancien.

Un salarié, engagé en qualité de technicien à compter du 16 mars 1981 par la société SDEI, aux droits de laquelle sont venues par la suite les sociétés SEREPI et Lyonnaise des Eaux France, avait saisi la juridiction prud'homale afin d'obtenir l'octroi des avantages, notamment le paiement d'une prime d'ancienneté, prévus par l'article 28 de la convention collective des distributeurs d'eau à usage public ou particulier du 6 juillet 1972, appliquée de manière volontaire au sein de l'entreprise. L'entreprise avait appliqué pendant des années volontairement la convention collective des distributeurs d'eau du 6 juillet 1972, à laquelle elle n'était en principe pas soumise puisque son champ d'application était expressément limité aux entreprises signataires, ce qu'elle n'était pas. Cette convention instituait une prime d'ancienneté calculée en fonction d'un pourcentage progressant au fil des années de service. Par la suite, l'entreprise avait conclu un accord collectif dont les stipulations, s'agissant de la prime d'ancienneté, étaient moins favorables puisqu'elles écartaient les dispositions de la convention collective des distributeurs d'eau au profit d'une prime à taux réduit.

Logiquement, l'employeur s'opposait au rappel de salaires au motif que les accords collectifs conclus au sein de l'entreprise avaient mis un terme à l'application des dispositions de la convention collective du 6 juillet 1972. La cour d'appel de Lyon avait fait droit à la demande du salarié en affirmant que l'employeur ne pouvait exciper d'un accord d'entreprise moins favorable que la convention collective des distributeurs d'eau pour réduire le taux de la prime d'ancienneté due au salarié en application de la convention du 6 juillet 1972. La Cour de cassation a censuré ce raisonnement, considérant qu'il n'y avait aucune situation de concours, l'accord d'entreprise s'étant substitué à la convention collective appliquée jusque-là volontairement.

#### ● L'inapplication du principe de faveur

La cour d'appel croyait devoir résoudre classiquement un problème de concours de normes en se livrant à une appréciation de leur caractère plus ou moins favorable. Or, en l'espèce, le problème était de déterminer non pas lequel des deux avantages était le plus favorable, mais quelle était la norme applicable au regard de l'avantage revendiqué. S'agissant d'une règle de conflit de normes, le principe de faveur suppose que plusieurs normes ayant la même cause et le même objet trouvent simultanément à s'appliquer au salarié. S'il n'y a pas conflit, une seule norme trouvant à s'appliquer, le principe de faveur n'a pas à jouer. En l'espèce, la Cour de cassation a considéré que les accords d'entreprise avaient écarté les dispositions conventionnelles appliquées volontairement par l'employeur et que le salarié ne pouvait donc pas revendiquer les avantages prévus par ces dispositions. La Cour a logiquement ignoré le principe de faveur et pris acte de la mise en cause de la norme collective non conventionnelle du fait de l'entrée en vigueur d'un accord collectif ayant le même objet. La convention collective du 6 juillet 1972 étant appliquée volontairement, cette norme avait la valeur d'un engagement unilatéral de sorte qu'il pouvait y être mis unilatéralement fin par voie de dénonciation moyennant le respect d'une procédure spécifique (*Cass. soc.*, 10 mai 1994, n° 91-42.293 : *RJS* 1994, n° 735. – *Cass. soc.*, 31 janv. 1996, n° 93-41.296 : *JurisData* n° 1996-000484 ; *RJS* 1996, n° 313) ou, comme au cas d'espèce, par la conclusion plus directe d'un accord collectif (*Cass.*

*soc.*, 1<sup>er</sup> avr. 1992, n° 90-20.871. – *Cass. soc.*, 2 juill. 2008, n° 07-40.005).

La décision ne surprendra pas l'observateur attentif à la résolution des problèmes de concours de normes. Dans le silence des textes, c'est

à la jurisprudence qu'est revenu le soin de déterminer les rapports entre les usages, les engagements unilatéraux et les accords atypiques, d'une part, et les conventions et accords collectifs de travail, d'autre part. Les règles sont aujourd'hui clairement énoncées.

### ● La mise en cause des normes collectives non conventionnelles par l'accord collectif

Par principe, sur les points qu'ils réglementent, les conventions ou accords collectifs se substituent, dès leur entrée en vigueur, aux usages antérieurs, même plus favorables aux salariés dès lors qu'ils ont le même objet (*Cass. soc.*, 14 nov. 1984, n° 84-60.276. – *Cass. soc.*, 19 déc. 1990, n° 87-43.568 : *JurisData* n° 1990-703627 ; *Bull. civ.* 1990, V, n° 688. – *Cass. soc.*, 25 janv. 1995, n° 90-45.796 : *JurisData* n° 1995-000133 ; *Bull. civ.* 1995, V, n° 40. – *Cass. soc.*, 9 juill. 1996, n° 94-42.773 et n° 94-42.852 : *JurisData* n° 1996-003243 ; *Bull. civ.* 1996, V, n° 276. – *Cass. soc.*, 19 nov. 1997, n° 95-40.932 : *JurisData* n° 1997-004548 ; *Bull. civ.* 1997, V, n° 391. – *Cass. soc.*, 8 janv. 2002, n° 00-12.252 : *JurisData* n° 2002-012492 ; *Bull. civ.* 2002, V, n° 4. – *Cass. soc.*, 3 mai 2012, n° 10-20.738 : *JurisData* n° 2012-009520).

Point besoin de procéder à la dénonciation de l'usage ; ce dernier est automatiquement et immédiatement mis en cause, sans formalisme procédural, ni délai de préavis. L'usage s'éteint définitivement. Il n'est pas susceptible de renaître même si la disposition de la convention collective l'ayant affecté venait à son tour à disparaître. Il manquera à l'usage un de ses éléments essentiels : la pratique (*B. Boubli, Le concours entre l'usage et la convention collective : Semaine sociale Lamy* 1996, n° 802, p. 3 et s.).

Ces règles sont transposables aux autres normes collectives non conventionnelles. La Cour de cassation a en effet jugé que l'accord collectif, quand il a le même objet qu'un engagement unilatéral de l'employeur (*Cass. soc.*, 5 mars 1997, n° 95-42.396 : *JurisData* n° 1997-000906 ; *Bull. civ.* 1997, V, n° 92. – *Cass. soc.*, 28 janv. 1998, n° 95-45.220 : *JurisData* n° 1998-000363 ; *Bull. civ.* 1998, V, n° 50. – *Cass. soc.*, 10 mars 2010, n° 08-44.950 : *JurisData* n° 2010-001597), ou un accord atypique (*Cass. soc.*, 19 nov. 1997, n° 94-43.223 : *JurisData* n° 1997-004673 ; *Bull. civ.* 1997, V, n° 380) a pour effet de le remettre en cause sans qu'il soit besoin de procéder à sa dénonciation régulière.

La mise en œuvre de cette solution exige, en pratique, une comparaison pas toujours aisée entre l'objet des différentes normes en cause.

L'identité d'objet entre deux normes successives n'est pas toujours aussi simple à caractériser à l'heure d'éviter l'empilement.

A *contrario*, la convention collective (ou l'accord collectif) laisse subsister les usages antérieurs, accords atypiques et décisions unilatérales de l'employeur de portée collective sur les points qu'elle ne régleme pas (*Cass. soc.*, 18 janv. 2012, n° 10-14.307), sauf si elle en dispose autrement. Ainsi, l'accord conclu dans le cadre de l'harmonisation des accords et usages au sein d'un groupe de sociétés, prévoyant la mise en cause de tous les usages, engagements unilatéraux et accords atypiques à l'exception de certains d'entre eux, dont il donne une liste limitative, fait disparaître tous les autres (*Cass. soc.*, 23 nov. 2005, n° 03-47.029 et n° 03-47.575 : *JurisData* n° 2005-030865 ; *Bull. civ.* 2005, V, n° 340 ; *JCP S* 2006, 1315, note A. Martinon).

À l'heure de faire prévaloir sa volonté, le chef d'entreprise a intérêt à l'exprimer clairement plutôt que de laisser place à l'interprétation du juge quant à l'éventuelle identité d'objets entre des normes conventionnelles et non conventionnelles. La seule difficulté pour le chef d'entreprise sera de convaincre les partenaires sociaux d'accepter d'affirmer expressément avec lui dans la convention ou l'accord collectif une volonté commune de mettre un terme aux normes conventionnelles en vigueur dans l'entreprise qu'elles aient ou non le même objet.

Jérôme DANIEL,  
avocat associé, docteur en droit,  
conseil en droit social, cabinet Eunomie Avocats

**MOTS-CLÉS :** Conventions et accords collectifs - Usages - Signature d'un accord ayant le même objet qu'un usage - Absence de dénonciation - Applicabilité de la convention

Usages - Conventions et accords collectifs - Signature d'un accord ayant le même objet qu'un usage - Absence de dénonciation - Applicabilité de la convention

**TEXTES :** C. trav., art. L. 2253-3

**JURISCLASSEUR :** Travail Traité, Fasc. 1-10, par Laurent Drai