



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

UNE CONVENTION COLLECTIVE PEUT IMPOSER UNE OBLIGATION DE MOBILITÉ AUX SALARIÉS QUI NE PEUT CEPENDANT S'APPLIQUER À CEUX DONT LE CONTRAT EST ANTÉRIEUR

MARIE-CÉCILE AMAUGER-LATTES

Référence de publication : Recueil Dalloz 2002 p.3115

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

**UNE CONVENTION COLLECTIVE PEUT IMPOSER UNE OBLIGATION DE MOBILITÉ AUX
SALARIÉS QUI NE PEUT CEPENDANT S'APPLIQUER À CEUX DONT LE CONTRAT EST
ANTÉRIEUR**

Les solutions consacrées par cet arrêt ne sont pas réellement novatrices ; cependant, la très large publicité qu'entendent lui donner les juges (il s'agit d'un arrêt P+B+R+I) justifie que l'on s'y arrête.

La création d'obligations à la charge des salariés par une convention collective est admise depuis longtemps par la jurisprudence (Cass. soc. 9 janv. 1976, D. 1977, Jur. p. 338, note M. Crionnet, s'agissant de l'obligation de non-concurrence). Elle est marquée cependant par une opposition constante d'une partie éminente de la doctrine (M. Despax et J. Pélissier, *La gestion du personnel. Aspects juridiques*, Cujas, tome 1, p. 116 ; D. 1990, Somm. p. 334, obs. Y. Serra ; G. Couturier, *Droit du travail*, tome 1, 3e éd., Puf, n° 190, p. 345 ; D. 1997, Somm. p. 324, obs. A. Penneau ; J. Pélissier, *Droit des conventions collectives. Evolution ou transformation, Mélanges Verdier*, Dalloz, 2001, p. 108). Pourtant, en dépit de la force des arguments développés, la Cour de cassation confirme, à chaque fois que l'occasion lui en est donnée, sa jurisprudence, affirmant l'opposabilité au salarié de clauses conventionnelles stipulant une période d'essai (Cass. soc. 13 mars 1990, RJS 1990, n° 346 ; 22 juin 1994, RJS 1994, n° 573), une obligation de non concurrence (Cass. soc. 8 janv. 1997, Bull. civ. V, n° 8 ; D. 1997, Jur. p. 332, note M. Crionnet, et Somm. p. 240, obs. Y. Serra ; Dr. soc. 1997, p. 323, obs. G. Couturier) ou encore, comme dans cet arrêt, une obligation de mobilité.

Les juges se sont néanmoins appliqués à fixer des conditions à l'efficacité de ces clauses conventionnelles, que l'arrêt du 27 juin 2002 reprend. Les trois premières sont finalement classiques (on les trouve énoncées en termes similaires s'agissant de la période d'essai : Cass. soc. 25 mars 1998, Bull. civ. V, n° 173 ; D. 1998, IR p. 107). La quatrième, en revanche, est plus originale et suscite davantage de réserves.

En premier lieu, la clause conventionnelle doit se suffire à elle-même. Elle doit, si l'on se réfère à la jurisprudence antérieure (Cass. soc. 5 déc. 1974, Bull. civ. V, n° 594 ; 5 mars 1998, Bull. civ. V, n° 120, pour l'obligation de non concurrence ; 25 mars 1998, *op. cit.*, pour l'essai), être rédigée sur le mode impératif (et non comme une faculté offerte à l'employeur) et être suffisamment précise quant au champ de l'obligation. La convention collective qui en constitue l'unique support doit, en deuxième lieu, avoir fait l'objet d'une information du salarié (en ce sens, Cass. soc. 9 juill. 1976, *op. cit.*), au jour de son engagement (condition déjà posée pour la période d'essai, Cass. soc. 23 avr. 1997, Bull. civ. V, n° 143 ; Dr. soc. 1997, p. 641, obs. G. Couturier). En troisième lieu, le salarié doit être en mesure de prendre connaissance de la convention collective (en ce sens, Cass. soc. 9 juill. 1976, *op. cit.*). Enfin, en quatrième lieu, la clause n'est opposable qu'aux salariés dont le contrat est postérieur à la convention collective. Il faut dire que seuls ces derniers peuvent être informés de son existence au jour de leur engagement. Mais la Cour ajoute, que la clause ne saurait s'appliquer aux salariés en poste antérieurement à la convention sans modifier leur contrat de travail.

L'exclusion du champ de l'obligation des salariés dont le contrat de travail est antérieur à la convention collective résultait déjà d'un arrêt rendu par la Chambre sociale de la Cour de cassation le 17 oct. 2000 (D. 2001, Jur. p. 2061, note J. Mouly ; Dr. soc. n° 12/2000, obs. J. Savatier). La doctrine avait eu l'occasion de souligner alors le caractère dérogatoire de la solution, qui méconnaît le principe de l'application immédiate des conventions collectives aux contrats de travail en cours et de son corollaire, l'unité du statut collectif. Par ailleurs, contrairement à l'affirmation de l'autonomie du statut collectif à l'égard du contrat de travail, elle considère que l'application de la clause modifie le contrat des salariés embauchés antérieurement à la date de la convention. Doit-on considérer que, pour les autres, l'information reçue équivaut à une contractualisation de l'obligation et à son incorporation au contrat, ce qui serait en totale opposition avec les solutions jusque-là retenues (Cass. soc. 27 juin 2000, Dr. soc. 2000, p. 831, sous l'article de C. Radé, Les limites du « tout contractuel ») ?

Incontestablement, la référence à la modification du contrat n'est pas satisfaisante. Elle laisse

entendre que, dans le silence du contrat, une convention collective ne saurait avoir d'effets que pour les contrats à venir ! Mais il ne paraît pas possible non plus d'expliquer la solution par le principe de faveur résultant de l'art. L. 135-2 c. trav. Certes, la solution jurisprudentielle permet dans le cas présent de faire prévaloir le silence du contrat sur la disposition coercitive de la convention collective. Mais, d'une part, les juges ne font aucune référence au principe de faveur, d'autre part, comment justifier son application aux seuls salariés en poste avant l'entrée en vigueur de la convention ? Quelle que soit la date du contrat, son silence est plus favorable au salarié que la convention collective prévoyant une obligation à sa charge !

Pourtant, plutôt que d'initier des solutions au fondement juridique incertain, ne serait-il pas préférable d'en revenir aux principes de l'art. L. 135-2 c. trav., dont l'objet consiste précisément à permettre l'articulation de la convention collective et du contrat. Il appartiendrait donc au juge d'appliquer, en toute hypothèse, la disposition la plus favorable au salarié. Or, dans le silence du contrat, le salarié n'est tenu à aucune obligation de mobilité, d'essai ou de non-concurrence. Cette disposition doit en conséquence prévaloir sur la norme conventionnelle plus contraignante. Cela reviendrait certes à imposer le relais du contrat de travail en présence d'une obligation stipulée par la convention collective. Mais finalement cette solution, préconisée depuis longtemps par la doctrine, n'est-elle pas la plus pertinente s'agissant d'obligations de portée individuelle, ne s'apparentant pas, comme la durée du travail et l'aménagement du temps de travail ou encore le système de rémunération, à un instrument collectif de gestion du personnel. Dans ces conditions, le support pourrait-on dire naturel de ces obligations n'est-il pas le contrat de travail ?