

1° SALAIRE – Rémunération variable – Contrat de travail – Modification – Détermination des objectifs – Pouvoir de fixation unilatérale par l'employeur.

2° INAPTITUDE – Cause – Comportement fautif de l'employeur – Conséquences – a) Licenciement privé de cause réelle et sérieuse – b) Préjudice distinct lié à la détérioration de l'état de santé.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 2 mars 2011

Néopost France contre F. (pourvoi n° 08-44.977)

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. F. a été engagé le 17 novembre 1976 en qualité de VRP par la société des machines Havas, aux droits de laquelle est la société Néopost France (la société) ; qu'il est devenu ingénieur commercial le 1^{er} juillet 1989 ; qu'un avenant avec effet au 1^{er} janvier 2003 a prévu que le salarié percevrait un salaire fixe mensuel auquel pourrait s'ajouter une rémunération variable d'un montant annuel fixe en cas d'atteinte d'objectifs déterminés unilatéralement par l'employeur dans le cadre de plans annuels de rémunération variable (PRV) ; que l'employeur a établi dans le cadre de ces plans les primes et les objectifs en conditionnant le paiement ; qu'estimant que le secteur géographique de ses activités en 2003 et 2004 ainsi que la structure de la prime d'objectif prioritaire (POP) en 2005 avaient été unilatéralement modifiés, le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur ainsi qu'en paiement de diverses sommes ; que le conseil de prud'hommes l'a débouté par jugement du 15 juin 2006 ; que M. F. a interjeté appel et a renoncé à sa demande en résiliation judiciaire du contrat de travail ; que le médecin du travail ayant constaté en février 2006 que l'état de santé du salarié nécessitait une réduction de son temps de travail, l'employeur a, en octobre 2006, sans nouvel avis du médecin du travail, réduit de 42 % son secteur géographique et de 20 % son temps de travail ; que M. F. a été mis en arrêt de travail, puis déclaré, par un avis unique du médecin du travail, inapte à son emploi et à tous postes dans l'entreprise ; qu'il a été licencié pour inaptitude physique et refus de reclassement le 17 avril 2007 ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de dire le licenciement de M. F. privé de cause réelle et sérieuse et de la condamner à lui verser des sommes à titre d'indemnité compensatrice de préavis, de congés payés afférents et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors, selon le moyen :

1°/ que la cassation prononcée sur le fondement du premier moyen aura pour conséquence, en application des dispositions de l'article 624 du Code de procédure civile, d'entraîner la censure du chef ici querellé du dispositif de l'arrêt ;

2°/ que si le médecin du travail est habilité à proposer des mesures individuelles telles que mutations ou transformations de postes, justifiées par des considérations relatives notamment à l'âge, à la résistance physique ou à l'état de santé physique et mentale des travailleurs, l'employeur est seulement tenu de prendre en considération ces propositions et, en cas de refus, de faire connaître les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite ; qu'au cas présent la Cour d'appel a considéré qu'elle avait commis une faute en modifiant le secteur du

salarié sans demander l'avis du médecin du travail et recueillir son accord ; qu'en se prononçant de la sorte, cependant qu'il ne lui incombait pas de solliciter l'accord du médecin du travail à l'occasion du changement de secteur, la Cour d'appel a violé par fausse application l'article L. 4624-1 du Code du travail ;

3°/ que M. F. soutenait uniquement dans ses écritures que son inaptitude, constatée par le médecin du travail, était d'origine professionnelle ; que méconnaît les termes du litige et viole en conséquence les articles 4, 16 et 5 du Code de procédure civile la Cour d'appel qui estime que le licenciement ne peut avoir une origine professionnelle mais accueille M. F. dans ses demandes ;

4°/ que ce n'est que lorsque l'inaptitude physique d'un salarié justifiant son licenciement résulte uniquement et directement d'agissements fautifs de l'employeur que le licenciement prononcé au titre de cette inaptitude est privé de cause réelle et sérieuse ; que pour dire que l'inaptitude de M. F. était directement la conséquence d'un conflit dont la responsabilité incombait à l'employeur, la Cour d'appel s'est fondée sur la procédure initiale de demande de résiliation du contrat de travail à ses torts ; qu'en statuant ainsi, cependant qu'il était constant que le salarié avait renoncé à cette action en justice après avoir été débouté par le Conseil de prud'hommes de Grenoble, de telle sorte que ce motif était impropre à caractériser la moindre faute commise par elle, la Cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 1226-2, L. 1232-1 et L. 1235-3 du Code du travail ;

5°/ que la Cour d'appel s'est encore appuyée, pour dire que l'inaptitude de M. F. était directement la conséquence d'un conflit dont la responsabilité incombait à l'employeur, sur les conditions médicales ayant justifié la décision du médecin du travail, explicitées dans l'avis motivé du médecin du travail repris dans la décision de l'inspecteur du travail de rejet de son recours, et a estimé qu'il en résultait que cette inaptitude était directement la conséquence du conflit ayant existé entre elle et son salarié ; qu'en se prononçant ainsi, cependant que l'inspecteur du travail énonçait seulement dans ce document qu'un conflit sérieux et durable existait entre M. F. et son employeur et que le rapport du médecin-inspecteur régional du travail confirmait que le conflit précité "avait eu un retentissement manifeste sur son état de santé", ce dont il ne s'évinçait pas que l'inaptitude de M. F. était la conséquence directe de ce conflit, la Cour d'appel a dénaturé ledit document et ainsi violé l'article 1134 du Code civil ;

6°/ qu'en se fondant sur ledit document pour se prononcer comme elle l'a fait, cependant qu'il en résultait simplement que le conflit l'opposant à M. F. "avait eu un retentissement manifeste sur son état de santé", la Cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 1226-2, L. 1232-1 et L. 1235-3 du Code du travail ;

Mais attendu qu'ayant constaté que l'employeur avait, à la suite des préconisations du médecin du travail, modifié le secteur géographique des activités commerciales du salarié sans son accord et retenu, sans modifier les termes du litige, que l'inaptitude de M. F. avait été directement causée par le comportement fautif de l'employeur, la Cour d'appel a décidé que le licenciement en résultant était sans cause réelle et sérieuse ; que le moyen, inopérant en ses première, deuxième, cinquième et sixième branches, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur le troisième moyen :

Attendu que la société fait grief à l'arrêt de la condamner à verser à M. F. une somme à titre de dommages-intérêts au titre d'un préjudice distinct, alors, selon le moyen :

1°/ que la cassation prononcée sur le fondement du premier moyen ou, en toute hypothèse, du deuxième moyen, aura pour conséquence, en application des dispositions de l'article 624 du Code de procédure civile, d'entraîner la censure du chef ici querellé du dispositif de l'arrêt ;

2°/ que la Cour d'appel l'a condamnée à verser à M. F. une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse en estimant qu'elle s'était rendue responsable de l'inaptitude du salarié, cause, du fait de son refus d'accepter les offres de reclassement formulées par l'exposante, de son licenciement ; qu'en conséquence, ne justifie pas légalement sa décision au regard de l'article 1147 du Code civil la Cour d'appel qui estime que le salarié a subi un préjudice distinct résultant du comportement de l'employeur qui a, selon la Cour, visiblement voulu d'une part passer en force et d'autre part imposer au salarié des changements déloyaux, ce dont il est résulté la détérioration de l'état de santé du salarié et au final son inaptitude, sans caractériser en quoi ce préjudice était distinct de l'indemnisation de la perte d'emploi estimée injustifiée, cependant que ce préjudice prétendument distinct provenait de la même faute et résultait également de l'inaptitude du salarié fondant l'octroi de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Mais attendu qu'ayant constaté que le comportement fautif de l'employeur était à l'origine de la détérioration de l'état de santé et de l'inaptitude physique du salarié, la Cour d'appel, qui en a déduit que le salarié avait subi un préjudice distinct de celui indemnisé au titre du licenciement sans cause réelle et sérieuse, a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

Mais sur le premier moyen, pris en ses deux premières branches :

Vu les articles 1134 du Code civil et L. 1221-1 du Code du travail ;

Attendu que lorsque les objectifs sont définis unilatéralement par l'employeur dans le cadre de son pouvoir de direction, celui-ci peut les modifier dès lors qu'ils sont réalisables et qu'ils ont été portés à la connaissance du salarié en début d'exercice ;

Attendu que, pour dire que la société a modifié sans l'accord du salarié la part variable de sa rémunération et la condamner à lui payer un rappel de POP et les congés payés afférents, l'arrêt retient que si la fixation des objectifs relève du pouvoir de direction de l'employeur, la modification de la base de calcul de la rémunération variable, dans le PRV établi par l'employeur pour l'année 2005, par la suppression de l'objectif de bonification de la POP et sa transformation corrélative en objectif supplémentaire conditionnant l'octroi de cette prime, aurait dû recueillir l'accord du salarié en ce qu'elle avait pour conséquence directe de réduire sa rémunération variable ; que l'employeur a donc modifié le contrat de travail du salarié sans son accord ;

Qu'en statuant ainsi, par des motifs inopérants tirés de la modification des objectifs imposés au salarié et de son incidence sur sa rémunération, alors qu'elle avait constaté que l'avenant au contrat de travail stipulait que la détermination des objectifs conditionnant la rémunération variable du salarié relevait du pouvoir de direction de l'employeur, la Cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé les textes susvisés ;

Et attendu que la cassation intervenue sur le premier moyen entraîne par voie de conséquence la cassation sur le quatrième moyen ;

PAR CES MOTIFS :

Casse et annule, mais seulement en ce qu'il dit que la société Néopost France a modifié au titre de la prime d'objectif prioritaire le contrat de travail de M. F. et la condamne à lui payer la somme de 3 290,63 euros outre les congés payés au titre de cette prime ainsi que celle de 9 237,01 euros à titre de complément d'indemnité conventionnelle de licenciement, l'arrêt rendu le 17 septembre 2008, entre les parties, par la Cour d'appel de Grenoble ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel de Chambéry.

(Mme Collomp, prés. - M. Becuwe, rapp. - M. Lacan, av. gén. - SCP Célice, Blancpain et Soltner, SCP Pivnicia et Molinié, av.)

Note.

Conformément à l'avenant qu'il avait conclu en 2002 avec son employeur, un ingénieur commercial percevait une part variable de rémunération, composée, notamment, d'une prime d'objectif prioritaire (POP). Le versement de cette prime, d'un montant annuel fixe, était subordonné à la réalisation d'objectifs déterminés unilatéralement par l'employeur dans le cadre d'un plan annuel de rémunération variable (PRV). Pendant trois années, le versement de la POP a ainsi été subordonné à la réalisation de deux objectifs seulement, le PRV prévoyant en outre une bonification de son montant en cas d'atteinte d'un objectif supplémentaire. Mais, en 2005, l'employeur a décidé de transformer cet objectif de bonification en objectif supplémentaire. Astreint, désormais, à la réalisation de trois objectifs, contre deux auparavant, le salarié a considéré que la structure de sa rémunération avait fait l'objet d'une modification unilatérale et a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de rappel de salaire.

La Cour d'appel a fait droit à cette demande, retenant que si la fixation des objectifs relevait certes du pouvoir de direction de l'employeur, la suppression de l'objectif de bonification de la POP et sa transformation corrélative en objectif supplémentaire conditionnant l'octroi de cette prime, aurait dû recueillir l'accord du salarié en ce qu'elle avait pour conséquence directe de réduire sa rémunération variable.

Ce raisonnement est sévèrement censuré par la Cour de cassation, qui décide de s'en tenir à la lettre de l'avenant conclu entre les parties, qui prévoyait une fixation unilatérale des objectifs conditionnant le versement de la prime. La Haute juridiction profite en outre du litige pour affirmer de façon solennelle que « lorsque les objectifs sont définis unilatéralement par l'employeur dans le cadre de son pouvoir de direction, celui-ci peut les modifier dès lors qu'ils sont réalisables et qu'ils ont été portés à la connaissance du salarié en début d'exercice » (ci-dessus, P+B).

Cette proposition n'a, en apparence, rien de novateur. En effet, la Cour de cassation a déjà eu l'occasion d'affirmer que la définition d'objectifs assignés au salarié est susceptible de relever du pouvoir de direction de l'employeur. Encore faut-il cependant souligner que cette reconnaissance était intervenue à l'occasion d'un litige relatif au bien fondé d'un licenciement motivé par une insuffisance de résultat du salarié (1). En revanche, la Cour de cassation n'avait jamais, semble-t-il, consacré aussi clairement la capacité de l'employeur à déterminer unilatéralement les objectifs servant de base au calcul d'une part variable de rémunération.

Il était même permis de douter de l'existence d'une telle capacité, compte tenu de la constance avec laquelle la Haute juridiction proscrivait toute clause du contrat de travail susceptible de conférer à l'employeur le droit de modifier unilatéralement et discrétionnairement la rémunération ou les modalités de rémunération du salarié (2). Plus généralement, si la validité de principe des clauses contractuelles de variabilité du salaire ou d'une partie de celui-ci était certes admise sans ambiguïté (3), la fixation de cette part variable de rémunération, comme ses modalités de calcul, relevaient nécessairement d'un accord des parties. Et ceci, aussi bien lorsque le contrat de travail le prévoyait expressément qu'en présence de clauses plus incertaines (4). Par un arrêt du 28 octobre 2008 (5), certes inédit, la Cour de cassation était même passée outre une clause conférant expressément à l'employeur le pouvoir de déterminer, seul, les objectifs servant de base au calcul d'une part variable contractuellement prévue. De façon assez générale, elle avait alors, dans cette décision, semblé retenir que le mode de rémunération contractuel du salarié était affecté par la fixation unilatérale des objectifs servant de base au calcul d'une part variable.

L'arrêt du 2 mars 2011 prendrait donc le contre-pied de cette orientation. Alors qu'elle avait jusqu'à présent soustrait la détermination de la rémunération variable au pouvoir unilatéral de l'employeur, la position de la Cour de cassation paraît désormais empreinte d'une plus grande tolérance à l'égard de celui-ci. Il est permis de s'interroger sur la pertinence de ce retour à un unilatéralisme qu'une lente construction jurisprudentielle avait patiemment tenté de refouler. En effet, toute modification du niveau des objectifs à atteindre, comme de la nature de ceux-ci, affecte, nécessairement, les modalités de détermination de la rémunération variable. De sorte que, pour autant que cette dernière soit contractuellement prévue, au moins en son principe, il ne semblerait pas illogique de considérer que toute modification doit être soumise à l'accord des parties.

Cela étant, ce retour de l'unilatéralisme ne signifie pas pour autant que le pouvoir de l'employeur s'exerce de façon discrétionnaire. C'est le sens de la seconde partie de la proposition de l'arrêt : les objectifs, lorsqu'ils sont définis par l'employeur (6), doivent être « réalisables » et avoir « été portés à la connaissance du salarié en début d'exercice ». Sur ce point également, la position adoptée par la Cour de cassation est extrêmement classique, celle-ci ayant déjà eu l'occasion, dans le cadre de sa jurisprudence, déjà évoquée, relative aux licenciements pour insuffisance de résultats, d'insister sur l'exigence de réalisme des objectifs assignés au salarié (7). Curieusement, l'arrêt du 2 mars 2011 s'abstient de rappeler que les objectifs ne doivent pas être fixés de façon telle que leur réalisation dépende, en réalité, de la seule volonté de l'employeur. Ce principe est régulièrement affirmé par la Haute juridiction à l'occasion de litiges mettant en cause la validité même de clauses de variation de la rémunération (8) ; aussi, peut-être aurait-il été préférable de profiter du présent litige pour le réaffirmer à propos de la nature des objectifs assignés au salarié.

Au-delà, cette décision s'inscrit sans conteste dans une tendance jurisprudentielle plus large de recherche de transparence et de prévisibilité dans la fixation de la rémunération. C'est ainsi que, aux termes de plusieurs décisions récentes, la Chambre sociale a érigé en impératif la possibilité, pour le salarié, de pouvoir vérifier que le calcul de sa rémunération a été effectué conformément aux modalités prévues, que celles-ci soient fixées par le contrat de travail (9) ou par toute autre norme du statut collectif (10). Corrélativement, elle a estimé que l'employeur ne pouvait se réfugier derrière l'intérêt prétendu de l'entreprise pour s'opposer à la communication des éléments nécessaires à la transparence des calculs (11). Exiger de l'employeur qu'il porte à la connaissance du salarié les objectifs servant de base au calcul de sa part variable « en début d'exercice » participe du même mouvement. C'est bien là la moindre des exigences alors que la part de l'unilatéral dans la détermination de la rémunération variable voit sa légitimité confortée par les juges.

Tamar Katz et Adrien Brousse, Avocats au Barreau de Paris

(1) Cass. soc., 22 mai 2001, RJS 2001, n° 998.

(2) Cass. soc., 7 novembre 2001, pourvoi n° 99-43.450.

(3) Cass. soc., 2 juillet 2002, Dr. Ouv. 2005 p. 157, *Les Grands arrêts du droit du travail*, 4^e éd., Dalloz 2008, n° 54, p. 275 et suivantes.

(4) V. en particulier : T. Katz, *La détermination de la rémunération variable : la part de l'unilatéral, du négocié et du juge*, Dr. Ouv. 2005, p. 151.

(5) Cass. soc., 28 octobre 2008, pourvoi n° 07.40.372.

(6) Mais cette exigence vaut selon nous quel que soit le mode de détermination des objectifs.

(7) Cass. soc., 22 mai 2001, précité. Voir, plus récemment : Cass. soc., 23 mars 2011, pourvoi n° 09-43.294 ; Cass. soc., 13 janvier 2004, Bull. civ. V, n° 3.

(8) Voir, notamment : Cass. soc., 2 juillet 2002, Dr. Ouv. 2005 p. 157, RJS 2002, n° 1076 ; Cass. soc. 4 mars 2003, RJS 2003, n° 568 ; 3 juin 2009, pourvoi n° 07-43.778.

(9) Cass. soc., 18 juin 2008, Dr. Ouv. 2008 p. 533, Avis F. Deby, RJS 2008, n° 874.

(10) Cass. soc., 28 septembre 2008, RJS 2008, n° 1194 (1^{re} espèce) ; Cass. soc., 14 octobre 2009, pourvoi n° 07-44.970.

(11) Cass. soc., 18 juin 2008, précité.