

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 19 mai 2016  
F. et a. contre Sté Aircar et a. (p. n° 14-26.556) (extrait)

Attendu, selon les arrêts attaqués, que la société Air France a mis fin le 1<sup>er</sup> juin 2006 au marché concédé à la société Aircar pour le transport de passagers au moyen de véhicules grand gabarit dénommés aérobus, qu'elle avait décidé de ne plus utiliser ; qu'elle a confié un marché de transport de passagers par de nouveaux cars à grande capacité à la société Aéropass appartenant au même groupe Transdev ; que trente-trois conducteurs d'aérobus ont été transférés de la société Aircar à la société Aéropass le 2 juin 2006 et que M. F. et vingt-et-un autres salariés ont saisi la juridiction prud'homale pour contester la validité de leur transfert, solliciter des dommages-intérêts et des indemnités de rupture de la société Aircar pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et des rappels de salaire de la société Aéropass ;

Sur le premier moyen :

Vu l'article 1134 du code civil ;

Attendu que pour débouter les salariés de leurs demandes d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts à l'encontre de la société Aircar, la cour d'appel retient, par motifs propres et adoptés, que cette société a perdu le marché de transport de passagers abandonné par la société Air France, que la société Aéropass a repris le marché de transports de passagers sur l'aéroport de Roissy par cars tels qu'il était assuré par les salariés transférés, que les deux sociétés sont soumises à la même convention collective et donc au transfert de salariés en cas de transfert de marché, que le transfert des salariés a été fait dans les conditions d'application de l'accord professionnel de la convention collective du 18 avril 2002 en ses articles 28 et suivants qui n'imposent pas à l'employeur de recueillir l'accord exprès des salariés, que ces derniers ont accepté de fait la poursuite de leur contrat de travail en continuant leur activité, que leur contrat prévoyait une clause autorisant la substitution à leur employeur, de toute personne morale apparentée au même groupe de sociétés et que les salariés ne sont pas fondés à assimiler ce transfert conventionnel à une rupture illicite de leur contrat de travail imputable à la société Aircar alors que les contrats ont été transférés loyalement dans les conditions de la convention collective ;

Qu'en statuant ainsi, alors, d'une part, que la clause de mobilité par laquelle le salarié lié par contrat de travail à une société s'est engagé à accepter toute mutation dans une autre société, alors même que cette société appartiendrait au même groupe est nulle, et d'autre part, que sauf application éventuelle de l'article L.1224-1 du code du travail, le changement d'employeur prévu et organisé par voie conventionnelle suppose l'accord exprès du salarié, qui ne peut résulter de la seule poursuite de son contrat de travail sous une autre direction, en sorte qu'en imposant aux salariés la modification de leur contrat de travail, la société Aircar a mis fin au contrat qui les liait, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le cinquième moyen : (...)

Par ces motifs :

Casse et annule, mais seulement en ce qu'ils ont débouté les salariés de leurs demandes de dommages-intérêts et d'indemnités de rupture dirigées contre la société Aircar et en ce qu'ils ont débouté MM. F. et Y... de leurs demandes de dommages-intérêts relatives au temps de pause, les arrêts rendus le 16 septembre 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;  
(M. Frouin, prés. – M. Chauvet, rapp. – M. Petitprez, av. gén. – SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, av.)

#### Note.

Cette affaire offre une illustration supplémentaire des tentations de recouvrir d'un voile juridique « le forçage du consentement du salarié » (1). Il s'agissait, une nouvelle fois, de la desserte de voyageurs au sein de l'emprise aéroportuaire de Roissy (2), pour laquelle deux prestataires successifs de Air France s'étaient transmis les salariés sans même chercher à obtenir leur accord.

(1) M. Fabre-Magnan, « Le forçage du consentement du salarié », Dr. Ouv. 2012, p. 459 ; add. J. Déchoz, « Les particules contractantes – Banalités de base à propos du contrat de travail », Dr. Ouv. 2016 p. 256.

(2) Cass. Soc. 25 sept. 2013, n° 12-13.697, Dr. Ouv. 2014, p. 41, n. M. Keller Lyon-Caen.

Deux aspects avaient convaincu la Cour d'appel de la légalité de ces transferts : d'une part, les contrats de travail intégraient une clause de mobilité couvrant l'ensemble des sociétés du groupe Transdev, dont relevaient les deux opérateurs successifs ; d'autre part, les dispositions de la convention collective alors en vigueur imputaient la responsabilité de la rupture au salarié en cas de refus de sa part du transfert, sauf modification d'un élément essentiel du contrat (3).

La censure intervient sur les deux aspects, conformément à une jurisprudence bien établie. À la différence de l'interprétation donnée par la Chambre sociale au transfert légal, le mécanisme conventionnel ne peut contraindre le salarié à changer d'employeur : « *sauf application éventuelle de l'article L. 1244-1 du Code du travail, le changement d'employeur prévu et organisé par voie conventionnelle suppose l'accord exprès du salarié, qui ne peut résulter de la seule poursuite de son contrat de travail sous une autre direction* » (4). Cette affirmation, reprise par l'arrêt rapporté (5), est d'application générale ; elle constitue une déclinaison de l'important principe selon lequel « *le changement d'employeur, qui constitue une novation du contrat de travail, ne peut, sauf dispositions législatives contraires, résulter que d'une acceptation expresse du salarié* » (6). Et les dispositions conventionnelles sont (heureusement) impuissantes, de manière générale, à modifier les contrats de travail des salariés (7). Au cas particulier, la Cour, au visa de l'article 1134 du Code civil, ajoute « *qu'en imposant aux salariés la modification de leur contrat de travail, la société [sortante] a mis fin au contrat qui les liait* » (id.). Le droit de refus reconnu au salarié dans le cadre d'un transfert conventionnel est pertinent. Il doit être étendu aux transferts légaux.

Deuxième argument, l'existence d'une clause de mobilité intra-groupe imposant le changement d'employeur aurait fait échec, selon les juges du fond,

à un possible refus des salariés. La Cour de cassation énonce : « *la clause de mobilité par laquelle le salarié lié par contrat de travail à une société s'est engagé à accepter toute mutation dans une autre société, alors même que cette société appartiendrait au même groupe, est nulle* ». Là encore, la solution n'est pas nouvelle puisque, au visa de l'article L. 1222-1, la Chambre sociale avait précisé, dans des circonstances identiques, « *qu'un salarié ne peut accepter par avance un changement d'employeur* » (8).

Des difficultés pourraient ressurgir à l'avenir avec le nouvel article 1216 du Code civil, dont l'alinéa 2 dispose que l'accord relatif à la cession du contrat – mécanisme qui correspond assez bien au transfert conventionnel – « *peut être donné par avance, notamment dans le contrat conclu entre les futurs cédant et cédé, auquel cas la cession produit effet à l'égard du cédé lorsque le contrat conclu entre le cédant et le cessionnaire lui est notifié ou lorsqu'il en prend acte* » (9). On ne peut toutefois omettre de rappeler cette autre nouvelle disposition : « *dans un contrat d'adhésion, toute clause qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite* » (art. 1171). Or le constat reste d'actualité : « *la flexibilité acceptée par avance heurte le plus souvent la prévisibilité contractuelle et mélange les genres, car le contrat n'est plus alors qu'un instrument du pouvoir de direction, un levier de l'unilatéralisme* » (10) ; le « *consentement en blanc* » (11) ne peut s'accommoder de la dépendance du salarié, présente y compris au stade précontractuel.

**A. M.**

(3) Élément autre que le changement d'employeur (ancien art. 28-4 de l'accord, cité dans le pourvoi disp. sur Légifrance) ; signalons que le transfert conventionnel constitue probablement un thème privilégié pour examiner les dispositions négociées à la légalité incertaine (v. J. Déchoz, Dr. Ouv. 2015, p. 281) ; à l'heure de réformes douteuses, devrait se poser avec acuité la question du contrôle de la production des interlocuteurs sociaux (J.-F. Akandji-Kombé, « En amont du débat sur les recours collectifs en matière professionnelle : éliminer les causes conventionnelles de discrimination », Dr. Soc. 2014, p. 68 ; également J. Déchoz, « Produire le consentement : du militantisme au partenariat social - Banalités de base II », Dr. Ouv. 2016 p. 547)...

(4) Not. Cass. Soc. 26 juin 2013, n° 12-18.201 ; A. Mazières, « Aspects individuels du transfert conventionnel de contrats de travail lors d'un changement de prestataire de services », Dr. Ouv. 2011, p. 544, spéc., p. 562.

(5) Ci-dessus, P+B sur ce moyen.

(6) Cass. Soc. 8 avr. 2009, n° 08-41.046, Dr. Ouv. 2010, p. 17, n. A. Chirez.

(7) Cass. Soc. 10 fév. 2016, n° 14-26.147, Dr. Ouv. 2016, p. 367.

(8) Cass. Soc. 23 sept. 2009, n° 07-44.200, Dr. Ouv. 2010, p. 17, n. A. Chirez, qui parle, au titre de la « *police des stipulations* », du « *désarmement de certaines clauses faussement contractuelles* » ; add. M. Fabre-Magnan, préc.

(9) M. Fabre-Magnan, « La réforme du droit des contrats : quelques contre-feux civilistes à la déréglementation du droit du travail », Sem. Soc. Lamy n° 1715 du 21 mars 2016 ; G. Loiseau, « Le contrat de travail dans la réforme du droit des contrats », Sem. jur. ed. G, n° 22, 30 mai 2016 ; les stratégies patronales sont utilement présentées dans Y. Pagnerre, « Impact de la réforme du droit des contrats sur le contrat de travail », Dr. Soc. 2016 p. 727.

(10) A. Chirez, préc.

(11) M. Fabre-Magnan, préc., spéc. II.