



HAL
open science

L'application immédiate de la loi portant modernisation du marché du travail est-elle constitutionnelle ?

Gatien Casu

► **To cite this version:**

Gatien Casu. L'application immédiate de la loi portant modernisation du marché du travail est-elle constitutionnelle?. Bulletin des arrêts de la Cour d'appel de Lyon, 2015, 6. hal-02893607

HAL Id: hal-02893607

<https://univ-lyon3.hal.science/hal-02893607v1>

Submitted on 8 Jul 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

L'application immédiate de la loi portant modernisation du marché du travail est-elle constitutionnelle ?

Gatien Casu

Maître de conférences

06-02-2015

Pensant résorber les conflits de lois dans le temps, le législateur multiplie aujourd'hui les dispositions transitoires. L'exigence de prévisibilité l'amène à maîtriser le champ d'application temporel de ses textes plutôt que de laisser au juge le soin de le déterminer.

Sur le principe, l'entreprise est louable. Seulement voilà, on peut douter qu'elle atteigne son objectif. En effet, une disposition transitoire est un texte qui, en tant que tel, est susceptible d'interprétations divergentes. Le juge, dont on voulait faciliter la tâche, se trouve en fait réinvesti dans sa fonction : celle de choisir l'interprétation adéquate de la disposition transitoire (I).

Mais il y a mieux, car les conflits de normes s'entremêlent à la mesure de leur multiplication. Une fois déterminée l'interprétation de la disposition transitoire, il faut encore vérifier que cette interprétation respecte les normes hiérarchiquement supérieures. Au conflit de lois dans le temps succède un conflit hiérarchique : l'interprétation de la disposition transitoire est-elle conforme à la Constitution (II) ?

Loin de résoudre les conflits de normes, les dispositions transitoires ne font souvent que les déplacer, tel est l'enseignement de l'arrêt commenté.

Le nœud du problème tient à l'interprétation de la loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail. Cette loi est connue pour certaines de ses dispositions phares (abrogation du CNE, instauration d'une rupture conventionnelle), mais elle a également réaménagé le régime des conventions de forfait, ces conventions permettant à l'employeur et au salarié de s'accorder dans une relative liberté sur les modalités d'exécution de leur contrat de travail.

Bien évidemment la loi nouvelle n'a fait ici (comme souvent) que codifier à droit constant les solutions antérieurement forgées et éprouvées par la jurisprudence. Mais certaines dispositions innovent et créent de nouvelles exigences. L'article L. 3121-46 du Code du travail prévoit par exemple qu'« un entretien annuel individuel est organisé par l'employeur, avec chaque salarié ayant conclu une convention de forfait en jours sur l'année. Il porte sur la charge de travail du salarié, l'organisation du travail dans l'entreprise, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle et familiale, ainsi que sur la rémunération du salarié ». L'application dans le temps de cette disposition posait problème dans l'affaire en cause.

Bacaly n° 6 - Juillet-Décembre 2014

En l'espèce, un employé avait soulevé à l'occasion de son licenciement le non-respect, par l'employeur, de son obligation d'entretien annuel. La question était évidemment de savoir si l'employeur était obligé à son respect. En effet, à la date du 22 août 2008, date de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, la durée du travail de M. Nicolas Ciolfi était décomptée dans le cadre d'une convention de forfait en jours régie par un accord d'entreprise en date du 13 juillet 2003. La loi nouvelle était-elle applicable à un accord conclu avant son entrée en vigueur ? La réponse du droit commun des conflits de loi dans le temps inspirait une réponse négative, les contrats conclus avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle devant, par principe, demeurer régis par la loi sous l'empire de laquelle ils ont été conclus¹.

Cette solution semblait entérinée par la disposition transitoire prévue à l'article 19 de la loi de 2008. Le législateur avait en effet prévu que « les accords conclus en application des articles L. 3121-40 à L. 3121-51 du code du travail dans leur rédaction antérieure à la publication de la présente loi restent en vigueur ». N'était-ce pas confirmer que l'application de la loi de 2008 devait être réservée aux conventions de forfait conclues après son entrée en vigueur ? La solution semblait marquée du sceau de l'évidence.

Malheureusement, l'évidence en droit est chimérique. Le texte était bel et bien susceptible de plusieurs interprétations. La Cour de cassation en choisit d'ailleurs une autre. Par un arrêt du 12 mars 2014 (n° 12-29141), la Cour a considéré que « l'article 19 III de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 n'a pour objet que de sécuriser les accords collectifs conclus sous l'empire des dispositions régissant antérieurement le recours aux conventions de forfait », avant d'ajouter que « les dispositions de l'article L. 3121-46 du Code du travail, issues de la même loi, sont applicables aux conventions individuelles de forfait en jours en cours d'exécution lors de son entrée en vigueur ».

En d'autres termes, la Cour de cassation distingue les accords collectifs d'une part, maintenus par l'article 19 de la loi de 2008, et les accords individuels élaborés sur le fondement de ces accords collectifs d'autre part, auxquels les dispositions protectrices de la loi de 2008 sont directement applicables sans égard quant à la date de leur conclusion². Dès lors, selon la Cour de cassation, l'employeur aurait dû convoquer annuellement son salarié pour discuter avec lui de la convention de forfait.

Le champ d'application temporel de la loi ayant été délimité, c'est un autre conflit qui devait naître, hiérarchique cette fois, celui de la constitutionnalité de l'interprétation délivrée.

¹ Évidemment, une telle solution implique de considérer que ces accords d'entreprise ont une nature contractuelle.

² La Cour de cassation aurait pu considérer qu'il y a avait là un effet légal du contrat ou alors un effet contractuel mais qui se voit immédiatement appliquer une loi d'ordre public. Il ne semble pas, toutefois que ces considérations aient motivé la solution de la Cour.

L'interprétation faite par la Cour de cassation de l'article 19 de la loi du 25 juin 2008 était-elle conforme aux normes constitutionnelles ? Telle était l'*interrogation* à laquelle la cour d'appel de Lyon devait ici *répondre*.

- S'agissant de la question d'abord, on ne peut que déplorer la qualité de sa formulation. Est-ce par méconnaissance de la jurisprudence constitutionnelle ou par crainte de « passer à côté » d'un grief d'inconstitutionnalité que les avocats invoquent, sans les hiérarchiser, toute une foule de dispositions constitutionnelles ? En l'espèce, la disposition aurait été contraire, pêle-mêle, « à la liberté d'entreprendre garantie par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 », « aux articles 24 et 34 de la Constitution qui confient au seul législateur le soin de définir la portée normative de la loi, notamment lorsqu'il détermine les principes fondamentaux du droit du travail », à « l'article 16 de la Déclaration de 1789 qui garantit le principe de la séparation des pouvoirs », « aux articles 4 et 16 de la Déclaration de 1789, qui consacrent le principe de la liberté contractuelle et à l'article 16 de la Déclaration de 1789, en ce qu'il garantit le droit à un procès équitable et protège les situations légalement acquises... ». Sans doute le travail des magistrats serait-il facilité si les Conseils prenaient la peine de cibler davantage leur demande. Sans doute alors la réponse serait-elle également davantage précise.

- S'agissant de la réponse justement, la cour d'appel refuse finalement de transmettre la question à la Cour de cassation, faute pour la demande de présenter un caractère nouveau ou sérieux. Si la solution n'est pas critiquable en soi, la motivation appelle quant à elle trois remarques importantes.

La justification est bienvenue, mais elle manque tout de même de précision. La Cour note une atteinte aux « principes invoqués », mais quels sont-ils ? L'imprécision de la question rejaillit sur la réponse. Sans doute une référence à la protection constitutionnelle de la liberté contractuelle aurait-elle été opportune. On sait que le Conseil constitutionnel la protège dans une double dimension : l'initiative contractuelle certes, mais également, comme en l'espèce, l'économie des conventions légalement conclues.

Arrêt commenté :

CA Lyon, 12 décembre 2014, n° 14/00325