

**CONSEIL DE PRUD'HOMMES
DE SAINT-ETIENNE**
14, rue de la Paix
42000 SAINT-ETIENNE
Tél : 04.77.43.53.83
Fax : 04.77.41.96.00

RECEPISSE DE DECLARATION D'APPEL
(Art. 934 du Nouveau Code de Procédure Civile)

Délivré à :

Monsieur Abdel Majid BOUKATEB
Bâtiment C Numéro 759
HLM La BOUTEYRE
43770 CHADRAC

Appel n° : 04/00052

Abdel Majid BOUKATEB
contre
SA SERCA

Le greffier du Conseil de Prud'hommes, soussigné, atteste avoir reçu la déclaration d'appel suivante :

Par démarche au secrétariat-greffe en date du 07 Juin 2004 Monsieur **Abdel Majid BOUKATEB** a déclaré interjeter appel contre la décision rendue le 04 Juin 2004 par le Conseil de Prud'hommes de Saint-Etienne, dans l'instance N° F 02/00671

Engagée par :

Abdel Majid BOUKATEB

contre

SA SERCA

Décision notifiée au demandeur le : 04 Juin 2004
Décision notifiée au(x) défendeur(s) le : 04 Juin 2004

Abdel Majid BOUKATEB en a accusé réception le 05 juin 2004
SA SERCA

FAIT A SAINT-ETIENNE, le 07 Juin 2004



CONSEIL DE PRUD'HOMMES
DE SAINT-ETIENNE
14, rue de la Paix
42000 SAINT-ETIENNE

Tél : 04.77.43.53.83
Fax : 04.77.41.96.00



REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

JUGEMENT DE DEPARTAGE

A l'audience publique du 04 Juin 2004
a été prononcé par Mme Sylvie TEMPERE
assisté(e) de Mademoiselle PAUT Claude

Le jugement

RG N° F 02/00671
Nature : 80C

Entre :

SECTION Commerce

Monsieur Abdel Majid BOUKATEB

Profession : Technicien(ne)

Bâtiment C Numéro 759

HLM La BOUTEYRE

43770 CHADRAC

MINUTE N°04/00205

JUGEMENT Contradictoire
premier ressort

Assisté de Mademoiselle Isabelle ROUX (Délégué syndical
ouvrier)

Notification le :

DEMANDEUR

ET:

Date de la réception

SA SERCA

24 rue de la Montat

BP 306

42008 SAINT ETIENNE CEDEX 2

par le demandeur :

par le défendeur :

Représenté par Me Yann BOISADAM (Avocat au barreau de
LYON) substituant Me Joseph AGUERA (Avocat au barreau
de LYON)

Monsieur MARTY

Expédition revêtue de
la formule exécutoire
délivrée

DEFENDEUR

le :

Audience de plaidoirie le 30 Avril 2004

à :

- Composition du bureau de Départage section lors des débats
et du délibéré :

Madame Sylvie TEMPERE, Président Juge départiteur
Monsieur Paul TARDY, Assesseur Conseiller (E)
Monsieur Jacques CHAMBON, Assesseur Conseiller (E)
Madame Mireille MOULY, Assesseur Conseiller (S)
Assistés lors des débats de Mademoiselle Claude PAUT,
Greffier

PROCEDURE:

M. Abdel Majid BOUKATÉB a saisi le Conseil le 27 Novembre 2002

Les parties ont été convoquées pour le bureau de conciliation du 21 Janvier 2003 devant lequel elles ont comparu.

L'affaire a été renvoyée au bureau de jugement du 18 Novembre 2003 pour lequel les parties ont été convoquées en application des dispositions des articles R 516.20 et 26 du Code du Travail.

A cette dernière audience, le conseil a entendu les explications des parties et mis l'affaire en délibéré jusqu'au 27 Janvier 2004.

A cette date le conseil, s'est déclaré en partage de voix.

Les parties ont été convoquées par lettre recommandée avec avis de réception et lettre simple en date du 20/02/2004 pour l'audience de départage du 30 Avril 2004.

A cette audience, les parties ont comparu comme indiqué en première page.

Après avoir entendu les parties en leurs explications l'affaire a été mise en délibéré.

Les parties ont été avisées que le jugement serait prononcé le 04 Juin 2004

Chefs de la demande

- Rappel de salaire 9 681,42 Euros
- Rappel de congés payés sur salaire 10% 968,14 Euros
- Indemnité de congés payés : Rappel 291,75 Euros
- Article 700 du NCPC 76,22 Euros
- Bulletins de paye afférents aux sommes
- Intérêt légal

A l'audience publique ci-dessus référencée, Monsieur Abdel Majid BOUKATEB demandeur, assisté de Melle ROUX Déléguée Syndicale et la SA SERCA en la personne de son représentant légal, partie défenderesse représentée par Maître BOISADAM du cabinet AGUERA ont été entendus en leurs explications et plaidoirie ;

Sur quoi, l'affaire a été mise en délibéré et le présent jugement rendu ce jour.

EXPOSE DE LA PROCEDURE ET DES PRETENTIONS DES PARTIES.

Vu la déclaration au greffe de la présente juridiction reçue le 27 novembre 2002 par laquelle Monsieur Abdel Majid BOUKATEB saisissait celle-ci d'un litige l'opposant à son employeur la SA SERCA relativement à des rappels de salaires, congés payés et indemnités compensatrices de congés payés.

Vu les convocations adressées aux parties en date des 5 décembre 2002 et 9 janvier 2003 pour l'audience de conciliation tenue par la section commerce le 21 janvier 2003.

Vu le procès-verbal de non-conciliation dressé le 21 janvier 2003 et le renvoi contradictoire ordonné pour l'audience de jugement de la même section en date du 13 mai 2003.

Vu les renvois accordés aux audiences des 8 juillet, 23 octobre, et 18 novembre 2003, dernière date à laquelle la cause était retenue et examinée.

Vu le procès-verbal de partage de voix établi le 27 janvier 2004.

Vu les convocations adressées aux parties en date du 20 février 2004 pour l'audience de départage du 30 avril 2004.

Vu les conclusions écrites reprises oralement par Monsieur Abdel Majid BOUKATEB aux termes desquelles il sollicitait sous le bénéfice de l'exécution provisoire, la condamnation de la SA SERCA à lui payer les sommes suivantes :

- 32 000 euros au titre de rappels de salaires (primes) sur cinq ans, outre les congés afférents,
- 32 000 euros à titre de dommages et intérêts pour inexécution par l'employeur de ses obligations contractuelles,
- 501,73 euros représentant un rappel d'indemnité compensatrice de congés payés (réclamation actualisée à l'audience du 30 avril 2004),
- 76,22 euros en application de l'article 700 du NCPC.

Vu les conclusions écrites développées oralement par la SA SERCA aux termes desquelles elle s'opposait à l'ensemble des prétentions formées par AB motifs pris :

- s'agissant des dommages et intérêts, de l'absence de tout préjudice avéré,

- s'agissant du rappel de salaires, de l'absence de toute contractualisation des modalités et montants des primes individuels versées (engagements unilatéraux ou usages),
- s'agissant du rappel d'indemnité compensatrice de congés payés, de la prise en compte de cette prime collective CAPN dans le calcul de l'indemnité de congés payés (réclamation sans objet).

Le délibéré du jugement fixé au 28 mai 2004 était prorogé au 4 juin 2004.

MOTIFS DE LA DECISION.

Attendu que Monsieur Abdel Majid BOUKATEB était embauché par la société SERCA à compter du 24 novembre 1983, selon contrat écrit du 20 octobre 1983, en qualité de technicien dépannage au coefficient 150 ; que ce contrat stipule une rémunération mensuelle fixe minimale de 731,76 euros, outre un complément de rémunération constitué par des primes révisables chaque semestre ; que la nature précise des primes, leur montant et modalités d'attribution sont définis dans un document distinct de ladite lettre d'embauche, à savoir : deux primes mensuelles individuelles (primes d'objectif et de surproduction) et deux primes mensuelles catégorielles (primes surproduction technicien, prime de responsabilité d'outillage et de stocks) ; que ce document daté du 24 octobre 1983 est signé par Monsieur Abdel Majid BOUKATEB ;

Attendu qu'un second contrat de travail signé entre les mêmes parties en date du 29 juillet 1985 se substituait au premier ; qu'aux termes de celui-ci Monsieur Abdel Majid BOUKATEB bénéficiait d'un coefficient 170 pour une fonction de technicien ; que ce contrat prévoyait outre la rémunération mensuelle minimale de 856,15 euros, une rémunération complémentaire constituée par des primes révisables chaque semestre ; qu'aucun nouveau document relatif aux dites primes n'était joint à ce contrat ou établi distinctement ;

Attendu que selon avenant du 7 juillet 1986 le montant de la prime catégorielle d'outillage était modifié ainsi que les modalités de calcul des primes individuelles ; que par nouvel avenant au contrat de travail de Monsieur Abdel Majid BOUKATEB en date du 1 septembre 1988 les méthodes de calculs de ces mêmes primes individuelles étaient à nouveau modifiées ;

Attendu qu'à compter du 1 février 1993 le complément de rémunération convenu était intégralement révisé tant au niveau de la nature et de la dénomination des primes qu'au niveau de leurs modalités de calcul et d'attribution ; que deux primes collectives étaient définies : vente et qualité, et deux autres individuelles et catégorielles, objectif et outillage ; que le paiement des dites primes était stipulé mensuel ;

Attendu que par accord d'entreprise, dont la régularité n'est pas contesté, signé en date du 21 avril 1999, le système de rémunération variable et complémentaire était entièrement refondu ; qu'aux termes de cet accord applicable à l'entreprise SERCA (accord non-dénoncé à ce jour) à compter du 1 juillet 1999, il était substitué aux primes antérieures individuelles et

collectives, à l'exception de la prime d'outillage intégrée au salaire de base, une rémunération variable complémentaire, applicable à tous les salariés, dénommé contrat d'activité périodiquement négociable (CAPN) et payable semestriellement avec une avance possible au terme de trois mois ; que la chartre annexée à cet accord définit les méthodes de calcul de cette nouvelle "prime" ainsi que les modalités d'attribution et montants alloués ;

Attendu que cet accord prévoyait pour les salariés dont la rémunération globale était constituée pour une part importante par l'attribution des primes "anciennes modes" une négociation individuelle avec la direction de la SA SERCA pour examen individuel de leur situation ;

Attendu que Monsieur Abdel Majid BOUKATEB soutient que le complément de rémunération constitué par l'octroi de primes collectives et individuelles est un élément contractuel de la convention liant les parties ; que par suite toute modification de ce complément de rémunération nécessite l'accord des deux parties ; que si Monsieur Abdel Majid BOUKATEB admet avoir consenti aux modifications apportées les 7 juillet 1986 et 1 septembre 1988, il nie avoir donné un quelconque accord à celles postérieures (1993 et accord d'entreprise de 1999 sus-visé) ; qu'il revendique par suite l'application des dispositions de son contrat de travail et le calcul et l'attribution des primes tels que définis dans l'avenant de 1988, soit le calcul et l'attribution de primes qui ne sont plus servies au sein de la société SERCA selon les modalités revendiquées depuis plus de 14 ans à la date de la saisine de la présente juridiction ; que la société SERCA conteste que le montant et les conditions de calcul et d'octroi des primes individuelles et collectives aient été contractuellement convenu entre elle-même et Monsieur Abdel Majid BOUKATEB ; qu'elle qualifie la pratique du complément de rémunération variable d'engagement unilatéral de l'employeur ou encore d'usage, engagement auquel s'est substitué l'accord d'entreprise de 1999 identique en son objet ;

Attendu que la lettre d'embauche du 29 juillet 1985 adressée à Monsieur Abdel Majid BOUKATEB stipule outre les références au coefficient et à la nature de la fonction confiée le mode de rémunération de l'intéressé en son principe et pour partie en son quantum ; que Monsieur Abdel Majid BOUKATEB souscrivait aux conditions proposées ; que les éléments définis dans ce document présentent donc bien un caractère contractuel ; qu'ainsi, il était convenu sans possibilité de modification sans le consentement des deux parties :

- une rémunération principale minimale définie en son quantum,
- une rémunération complémentaire variable constituée de primes non-définies en leur nature ni en leur quantum ;

Attendu qu'il convient de rappeler que ce contrat de 1985 qui s'est substitué à celui de 1983 n'était accompagné d'aucun document définissant lesdites primes à la différence du contrat antérieur ; que cette seconde lettre d'embauche ne renvoie, s'agissant du complément de rémunération, à aucune annexe jointe ou spécifiée ; qu'elle ne prévoit pas davantage que reste acquis au salarié les éventuelles primes dont il pouvait bénéficier antérieurement conformément au document, distinct de la première lettre d'embauche et, établi par l'employeur, lequel définissait les primes constitutives de ce complément ainsi que le mode de calcul et modalités d'attribution ; que ce document n'est ni expressément repris ni cité dans ce second contrat ; qu'en l'absence de ces mentions et renvois et de tout autre élément de preuve, il ne peut donc être

considéré que ce document du 24 octobre 1983 s'intégrait au contrat de 1985 liant les parties ; qu'ainsi si le principe d'une rémunération complémentaire variable était donc bien contractualisé, la preuve étant rapportée de la rencontre du consentement des deux parties de ce chef, la nature exacte des primes et les conditions de calcul et d'attribution de celles-ci ne l'étaient pas ; qu'en outre, le caractère variable de ce complément est expressément convenu dans la lettre d'embauche ; qu'il est licite ne s'agissant pas de la rémunération mensuelle minimale légale ; que cette révision semestrielle explicitement stipulée à l'initiative de l'employeur a été acceptée par Monsieur Abdel Majid BOUKATEB lors de son consentement à l'embauche selon les conditions posées dans la lettre précitée ; que le salarié ne peut donc soutenir aujourd'hui sur le fondement de cette lettre d'embauche que ces primes (nature et modalités de calcul et d'attribution) ne sauraient être modifiées sans son accord ;

Attendu que ces primes en leur nature, définition, calcul et conditions d'attributions relevaient d'un engagement unilatéral de l'employeur ; qu'en égard à la constance de cette pratique, à sa généralité et à la fixité des paramètres présidant à leur calcul et modalités d'octroi (les modifications de 1986, 1988 et 1993 ressortant davantage d'un nouvel habillage et d'une adaptation des paramètres aux conditions et matériaux de travail que d'une refonte de fond), un tel engagement est constitutif d'un usage d'entreprise ;

Attendu qu'indépendamment des termes du contrat de travail, un engagement unilatéral ou un usage peut au cours de la relation de travail faire l'objet d'une contractualisation et ainsi, intégrer la sphère du contrat de travail ; que sa modification ultérieure nécessite alors en cette hypothèse le consentement des deux parties ;

Attendu que la contractualisation d'un engagement initialement unilatéral de l'employeur ou d'un usage d'entreprise, doit ressortir d'une intention claire et non-équivoque de celui-ci ; qu'en l'espèce la SA SERCA était au regard des termes de la lettre d'embauche de 1985 contractuellement tenue à servir un complément de rémunération ; que par contre la nature des primes et leurs conditions de calcul et d'attributions étaient laissées à sa discrétion ; que les modifications apportées aux dites primes en 1986, 1988 et 1993 étaient systématiquement portées à la connaissance des salariés et donc de Monsieur Abdel Majid BOUKATEB ; que si le terme avenant au contrat de travail était utilisé sur les documents de 1986 et 1988, ces documents n'avaient pour vocation comme en attestent les formules employées que de porter à la connaissance personnelle de chaque salarié, les modifications déjà décidées par l'employeur et non de rechercher l'accord de ceux-ci à une modification proposée ; que d'ailleurs ces modifications (1986, 1988 et 1993) s'appliquaient, bien que les documents en question ne soient pour certains (1986, 1993) pas signés par Monsieur Abdel Majid BOUKATEB et que donc, son accord ne soit pas expressément recueilli ; que le seul document signé par lui le 1 septembre 1988 portait la mention manuscrite "pris connaissance" et non celle d'un consentement à modification ; que la confusion des termes employés dans ces documents ne permet donc pas, en l'absence d'autre élément probant, de retenir une volonté claire et non-équivoque de la société SERCA de contractualiser l'usage mis en place ; que ces documents démontrent au contraire, l'évolution dudit usage par un souci constant d'adaptation des primes aux réalités du travail et à ses changements ; que la modification de ces primes à compter du 1 février 1993 faisait effectivement l'objet d'un désaccord de la part de certains salariés dont Monsieur Abdel Majid BOUKATEB (cf. lettre du 7 janvier 1993) ; que toutefois, ceux-ci font référence à leur opposition "au nouveau système de rémunération des primes" et non à une modification de leur

contrat de travail ; que Monsieur Abdel Majid BOUKATEB ne peut soutenir que la nature et les conditions de calcul et d'attribution des primes telles qu'elles étaient arrêtées en 1988, constituent un usage ou engagement unilatéral de l'employeur contractualisé, alors qu'il ne justifie pas que les documents afférents aux dites primes et notamment celui de 1986, ait été accepté expressément par lui (aucune signature, aucune pièce probante dans ce sens) ; que la modification de 1988 n'affecte que les pondérations des paramètres utilisés pour le calcul et l'octroi des primes définies en 1986 ; que l'absence de sa signature sur le document de 1986 et les termes employés par lui dans la lettre de désaccord sus-visé de 1993, attestent qu'il ne considérait pas la nature des dites primes et leurs conditions d'attribution et de calcul, comme un élément contractuellement défini et convenu entre les parties ;

Attendu qu'en considération de ce qui précède et eu égard à l'objet de l'accord d'entreprise signé le 21 avril 1999, celui-ci s'est substitué automatiquement à l'usage d'entreprise préexistant ; qu'en l'absence de contractualisation de celui-ci au bénéfice de Monsieur Abdel Majid BOUKATEB, ce dernier ne peut prétendre au maintien de cet usage même s'il lui était plus favorable ; que ledit accord ne prévoit aucune clause de maintien de quelconques avantages acquis ou usages plus favorables aux salariés ; qu'il est simplement stipulé un droit à négociation individuel au bénéfice des salariés dont une part importante de la rémunération globale était constituée par les primes ; qu'en conséquence les prétentions de Monsieur Abdel Majid BOUKATEB formulées aux titres de rappels de salaires (primes), congés payés afférents et dommages et intérêts doivent être rejetées ;

Attendu que la prime collective CAPN mise en place par accord d'entreprise à compter du 1 juillet 1999 est une prime semestrielle d'objectif et de résultat ; qu'élément défini de la rémunération des salariés, elle ouvre juridiquement un droit à perception pour ceux-ci selon les conditions et modalités fixées ; qu'il ne s'agit manifestement pas de la compensation d'un risque exceptionnel ; que la chartre qui définit ses conditions de calculs et d'attributions, inclut comme paramètre variable au niveau du calcul du montant à servir, le temps de présence et d'absences des salariés concernés pendant la période de référence de six mois ; que toutefois il est spécifié que sont exclues des absences comptabilisées et susceptibles eu égard à leur durée, d'affecter le montant de la prime attribuée, celles correspondantes aux congés payés (cf. page 3 de la chartre rubrique règles de fonctionnement article 2 premier paragraphe) ; que ce mode de comptabilisation des absences indiqué, au premier paragraphe d'un article doit par suite s'appliquer à l'ensemble des décomptes d'absences repris par ce même article ; que par suite et a contrario, il convient d'en déduire que le montant de cette prime n'est pas affecté par la prise du congé annuel ; qu'en application des dispositions des articles L 223-11 et suivants du Code du Travail, ladite prime doit en conséquence être exclue de la base de calcul de l'indemnité de congés payés ; que par suite, Monsieur Abdel Majid BOUKATEB doit être débouté de sa réclamation de ce chef ;

Attendu que Monsieur Abdel Majid BOUKATEB qui succombe à la présente instance supporte les entiers dépens de celle-ci et que de même est écartée sa prétention fondée sur les dispositions de l'article 700 du NCPC ;

PAR CES MOTIFS.

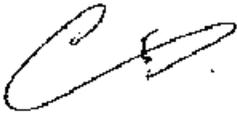
En audience publique, en premier ressort, et contradictoirement, le juge d'instance départiteur statuant seul conformément aux dispositions de l'article R516-40 du Code du Travail, après simple avis des trois conseillers présents,

DEBOUTE Monsieur Abdel Majid BOUKATEB de l'ensemble de ses réclamations.

LAISSE les entiers dépens de l'instance à la charge de Monsieur Abdel Majid BOUKATEB.

Ainsi jugé et prononcé les jour, mois et an ci-dessus.

Le Greffier,



Le Juge Départiteur

