

Cour de cassation

chambre sociale

Audience publique du 21 novembre 2012

N° de pourvoi: 10-21254 10-21255 10-21256 10-21257

Non publié au bulletin

Rejet

M. Bailly (conseiller doyen faisant fonction de président), président

Me Le Prado, SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu la connexité, joint les pourvois n° J 10-21.254 à N 10-21.257 ;

Attendu, selon les arrêts attaqués (Bordeaux, 27 mai 2010), que les représentants des employeurs et des organisations syndicales représentatives des salariés du secteur de la boulangerie et de la boulangerie-pâtisserie, soumis à la convention collective nationale étendue des entreprises artisanales relevant de ce secteur, ont conclu, le 24 avril 2006, un avenant n° 83 à cette convention collective par lequel ils ont décidé de mettre en oeuvre un régime de remboursement complémentaire obligatoire des frais de santé pour les salariés entrant dans le champ d'application de ce secteur ; que la société AG2R prévoyance a été désignée aux termes de l'article 13 de l'avenant pour gérer ce régime et que l'article 14 a imposé à toutes les entreprises entrant dans le champ d'application de l'avenant n° 83 de souscrire les garanties qu'il prévoit à compter du 1er janvier 2007 ; que l'accord a été étendu au plan national, par arrêté ministériel du 16 octobre 2006, à toute la branche de la boulangerie et de la boulangerie-pâtisserie ; que la société FMT Boulangerie la huche à pain et trois autres sociétés de ce secteur d'activités (les sociétés), ayant adhéré, par un accord de groupe antérieur, à un autre organisme d'assurance complémentaire, ont refusé de s'affilier au régime géré par la société AG2R prévoyance ; que cette dernière, soutenant que l'adhésion était obligatoire, a assigné les quatre sociétés en paiement des cotisations et en régularisation forcée de leur adhésion à compter du 1er janvier 2007 ;

Sur le premier moyen :

Attendu que les sociétés font grief aux arrêts de dire n'y avoir lieu à question préjudicielle et de les condamner à régulariser sous astreinte leur adhésion auprès de la société AG2R prévoyance et à lui payer les cotisations de l'ensemble de leurs salariés prévues par l'avenant n° 83 du 24 avril 2006 rétroactivement depuis le 1er janvier 2007, alors, selon le moyen :

1°/ que la Cour de justice de l'Union européenne ne s'est pas prononcée sur un dispositif d'adhésion obligatoire à un contrat portant sur le remboursement complémentaire des frais de soins mais sur un régime complémentaire de retraite, si bien qu'en statuant ainsi la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 101, 106 et 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 455 du code de procédure civile ;

2°/ que l'exemption des accords collectifs entre partenaires sociaux est subordonnée à la condition qu'ils aient pour objet les conditions de travail ou de rémunération des salariés et n'aient pas d'impact sur des entreprises tierces ou sur un ou plusieurs marchés, si bien qu'en affirmant que l'adhésion obligatoire à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé était compatible avec l'article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex article 81) du seul fait de leur finalité de protection sociale, sans s'expliquer sur les conditions de l'exemption, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 101 du TFUE ;

3°/ que la décision des pouvoirs publics de rendre obligatoire, pour toutes les entreprises d'un secteur déterminé, l'adhésion à un organisme de prévoyance complémentaire de frais de santé implique nécessairement l'octroi à cet organisme de droits exclusifs, au sens de l'article 106, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qu'un tel organisme qui dispose du droit exclusif de gérer un régime de prévoyance complémentaire pour tout un secteur marchand d'un Etat membre occupe une position dominante sur une partie substantielle du marché commun ; que l'obligation faite aux entreprises du secteur de résilier les contrats antérieurement souscrit au profit de leurs salariés auprès d'autres organismes assureurs, fussent-ils plus avantageux pour les travailleurs concernés, emporte une restriction de concurrence qui ne peut être justifiée, au regard de l'article 106, paragraphe 2, du Traité que si elle est indispensable pour permettre à l'organisme titulaire du droit exclusif d'accomplir sa mission, si bien qu'en s'abstenant de rechercher concrètement si le refus de dispense d'adhésion en faveur des entreprises offrant déjà de meilleures garanties à leurs travailleurs était indispensable pour préserver l'équilibre économique du régime, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes précités ;

Mais attendu, d'abord, que la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a décidé, par un arrêt du 3 mars 2011, que l'affiliation obligatoire à un régime de remboursement complémentaire de frais de soins pour l'ensemble des entreprises du secteur concerné à un seul opérateur, sans possibilité de dispense, était conforme à l'article 101 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) ;

Et attendu, ensuite, que la CJUE a jugé, par le même arrêt, que les articles 102 et 106 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ne s'opposaient pas à ce que les pouvoirs publics investissent, dans des circonstances telles que celles de l'affaire, un organisme de prévoyance du droit exclusif de gérer ce régime, sans aucune possibilité pour les entreprises du secteur d'activité concerné d'être dispensées de s'affilier audit régime ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le second moyen :

Attendu que les sociétés font grief aux arrêts de les condamner à régulariser sous astreinte leur adhésion auprès de la société AGR2R prévoyance et à lui payer les cotisations de l'ensemble de leurs salariés prévues par l'avenant n° 83 du 24 avril 2006 rétroactivement depuis le 1er janvier 2007, alors, selon le moyen, qu'il résulte de l'article L. 912-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale que lorsque des accords professionnels de mutualisation des risques s'appliquent à une entreprise qui, antérieurement à leur date d'effet, a adhéré ou souscrit un contrat auprès d'un organisme différent de celui prévu par les accords pour garantir les mêmes risques à un niveau équivalent, les dispositions du second alinéa de l'article L. 132-23 du code du travail sont applicables et de l'article L. 132-23 du code du travail, devenu l'article L. 2253-2, que lorsqu'une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel vient à s'appliquer dans l'entreprise postérieurement à la conclusion de conventions ou d'accords d'entreprise ou d'établissement, les stipulations de ces derniers sont adaptées en conséquence ; que le principe d'adaptation résultant des textes précités a nécessairement pour objet de permettre aux entreprises concernées par un accord de mutualisation de conserver leur liberté d'adhésion, pourvu que la garantie des risques par elles souscrites antérieurement à l'accord soit équivalente ou supérieure à la garantie visée par celui-ci, si bien qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les textes précités ;

Mais attendu, d'une part, que, selon l'article L. 912-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale, lorsque des accords professionnels ou interprofessionnels qui instituent des garanties collectives au profit des salariés, anciens salariés ou ayants droit en complément de celles qui sont déterminées par la sécurité sociale en prévoyant une mutualisation des risques dont ils organisent la couverture, s'appliquent à une entreprise qui, antérieurement à leur date d'effet, a adhéré ou souscrit un contrat auprès d'un organisme différent de celui prévu par les accords pour garantir les mêmes risques à un niveau équivalent, les dispositions du second alinéa de l'article L. 132-23 du code du travail sont applicables ; que, suivant celui-ci, devenu l'article L. 2253-2 de ce code, dans le cas où une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel vient à s'appliquer dans l'entreprise postérieurement à la conclusion de conventions ou d'accords d'entreprise ou d'établissement négociés conformément aux dispositions relatives aux conventions et accords collectifs de travail, les dispositions de ces conventions ou accords sont adaptées en conséquence ; qu'il résulte de ces textes que l'adaptation en matière de garantie de niveau équivalent consiste nécessairement dans la mise en conformité de l'accord d'entreprise avec l'accord professionnel ou interprofessionnel de mutualisation des risques imposant l'adhésion de l'entreprise au régime géré par l'institution désigné par celui-ci ;

Et attendu, d'autre part, que, selon l'article L. 2251-1 du code du travail, une convention ou un accord ne peuvent déroger aux dispositions qui revêtent un caractère d'ordre public ; que, suivant l'article L. 2253-3 du code du travail, en matière de garanties collectives mentionnées à l'article L. 912-1 du code de la sécurité sociale, une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement ne peut comporter des clauses dérogeant à celles des conventions de branche ou accords professionnels ou interprofessionnels ; qu'il résulte de ces textes que l'obligation d'adhésion à l'organisme désigné par avenant pour gérer le régime complémentaire de remboursement de soins revêt un caractère d'ordre public et, ne comportant aucune dispense, exclut l'application du principe de faveur ;

Que la cour d'appel en a exactement déduit que l'article 14 de l'avenant n° 83 du 24 avril 2006 étendu pouvait valablement faire obligation aux entreprises entrant dans le champ d'application de la convention collective des entreprises artisanales relevant du secteur de la boulangerie et de la boulangerie-pâtisserie de souscrire aux garanties du dit avenant auprès de l'organisme de prévoyance désigné à son article 13 au plus tard le 1er janvier 2007 peu important le niveau de garantie souscrit antérieurement ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE les pourvois ;

Condamne les sociétés FMT Boulangerie la huche à pain, Truchassout, Roger et Teillet aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette leur demande et les condamne à payer la somme globale de 2 500 euros à la société AG2R prévoyance ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt et un novembre deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat aux Conseils, pour la société FMT Boulangerie la huche à pain, demanderesse au pourvoi n° J 10-21.254

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir dit n'y avoir lieu à question préjudicielle, ordonné à la SARL FMT BOULANGERIE de régulariser son adhésion auprès à la Société AGR2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour et de lui payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés prévues par l'avenant n°83 du 24 avril 2006 rétroactivement depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE la CJUE à laquelle a déjà été soumise la question de la validité de dispositifs nationaux rendant obligatoires, par intervention de l'Etat, l'adhésion à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé, en a admis la validité et la compatibilité avec les articles 81 et 82 du traité CE en raison de leur finalité de protection sociale et de solidarité ; qu'elle a consacré la possibilité d'instaurer de tels régimes remplissant une fonction sociale dont l'équilibre serait compromis par la latitude offerte à certains assujettis de ne pas adhérer ; que les dispositions communautaires à la lumière desquelles l'appelante demande que soit examiné l'avenant litigieux ont déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la CJUE dans des affaires présentant les mêmes caractéristiques et que la question a été tranchée ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la Cour de justice de l'Union européenne ne s'est pas prononcée sur un dispositif d'adhésion obligatoire à un contrat portant sur le remboursement complémentaire des frais de soins mais sur un régime complémentaire de retraite, si bien qu'en statuant ainsi la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 101, 106 et 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'exemption des accords collectifs entre partenaires sociaux est subordonnée à la condition qu'ils aient pour objet les conditions de travail ou de rémunération des salariés et n'aient pas d'impact sur des entreprises tierces ou sur un ou plusieurs marchés, si bien qu'en affirmant que l'adhésion obligatoire à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé était compatible avec l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex article 81) du seul fait de leur finalité de protection sociale, sans s'expliquer sur les conditions de l'exemption, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 101 du TFUE ;

ET ALORS QUE la décision des pouvoirs publics de rendre obligatoire, pour toutes les entreprises d'un secteur déterminé, l'adhésion à un organisme de prévoyance complémentaire de frais de santé implique nécessairement l'octroi à cet organisme de droits exclusifs, au sens de l'article 106, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de

l'Union européenne, qu'un tel organisme qui dispose du droit exclusif de gérer un régime de prévoyance complémentaire pour tout un secteur marchand d'un Etat membre occupe une position dominante sur une partie substantielle du marché commun ; que l'obligation faite aux entreprises du secteur de résilier les contrats antérieurement souscrit au profit de leurs salariés auprès d'autres organismes assureurs, fussent-ils plus avantageux pour les travailleurs concernés, emporte une restriction de concurrence qui ne peut être justifiée, au regard de l'article 106, paragraphe 2, du traité que si elle est indispensable pour permettre à l'organisme titulaire du droit exclusif d'accomplir sa mission, si bien qu'en s'abstenant de rechercher concrètement si le refus de dispense d'adhésion en faveur des entreprises offrant déjà de meilleures garanties à leurs travailleurs était indispensable pour préserver l'équilibre économique du régime, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes précités.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir ordonné à la SARL FMT BOULANGERIE de régulariser son adhésion auprès de l'organisme AG2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour de retard et de payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE il résulte des articles L 911-1 et L 911-2 du code de la sécurité sociale qu'une convention collective sectorielle peut prévoir la mise en place d'une garantie collective de prévoyance portant sur le remboursement complémentaire des frais et soins de santé engagés dans le cadre d'un accident ou d'une maladie. En application des dispositions de l'article L 912-1 du même code elle peut, à cette fin, décider de confier cette protection à un opérateur unique, qui doit être un organisme mentionné à l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1989, au nombre desquels figurent les institutions de prévoyance visées à l'article L 931-1 du code précité. Il s'ensuit que la désignation d'AG2R Prévoyance par l'article 13 de l'avenant n° 83 annexé à la convention collective régissant le secteur professionnel de la boulangerie-pâtisserie, en tant qu'assureur unique du régime complémentaire maladieaccident de cette profession est conforme aux prescriptions légales susvisées. Concernant la clause de migration prévue à l'article 14 de l'avenant, il résulte des dispositions de l'article L.912-1 du code de la sécurité sociale qui se réfère expressément à celles de l'article L.2253-3 du code du travail que les accords interprofessionnels s'appliquent également aux entreprises du secteur considéré qui antérieurement à sa date d'effet avaient souscrit une garantie similaire auprès d'un autre organisme. Le principe d'adaptation qui en est issu implique l'obligation pour l'entreprise de se mettre en conformité avec l'accord collectif professionnel de mutualisation imposant l'adhésion au régime géré par l'institution désignée. Dès lors c'est de façon inopérante que l'appelante se livre à la comparaison des prestations servies par l'opérateur désigné par l'accord avec celles servies par l'assureur Abela auprès duquel elle a souscrit un contrat, puisqu'aucune dispense d'affiliation n'est prévue dans un régime de protection obligatoire et mutualisé qui s'impose à tous. C'est en application de ces dispositions que l'article 14 de l'avenant n° 83, fait obligation aux entreprises du secteur de la boulangerie-pâtisserie de s'affilier à AG2R Prévoyance à compter de la date d'effet précisée à l'article 16 du même avenant, à savoir à compter du 1er janvier 2007 alors même qu'elles avaient souscrit antérieurement une garantie similaire auprès d'un autre assureur. La clause de migration figurant à l'article 14 de l'avenant critiqué est conforme aux textes précités et s'applique à l'ensemble des entreprises relevant du secteur concerné sans possibilité de

dérogation ni de dispense d'affiliation ;

ALORS QU'il résulte de l'article L.912-1, alinéa 2, du Code de la sécurité sociale que lorsque des accords professionnels de mutualisation des risques s'appliquent à une entreprise qui, antérieurement à leur date d'effet, a adhéré ou souscrit un contrat auprès d'un organisme différent de celui prévu par les accords pour garantir les mêmes risques à un niveau équivalent, les dispositions du second alinéa de l'article L. 132-23 du code du travail sont applicables et de l'article L132-23 du Code du travail, devenu l'article L.2253-2, que lorsqu'une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel vient à s'appliquer dans l'entreprise postérieurement à la conclusion de conventions ou d'accords d'entreprise ou d'établissement, les stipulations de ces derniers sont adaptées en conséquence ; que le principe d'adaptation résultant des textes précités a nécessairement pour objet de permettre aux entreprises concernées par un accord de mutualisation de conserver leur liberté d'adhésion, pourvu que la garantie des risques par elles souscrites antérieurement à l'accord soit équivalente ou supérieure à la garantie visée par celui-ci, si bien qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a violé les textes précités ;

Moyens produits par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat aux Conseils, pour la société Truchassout, demanderesse au pourvoi n° K 10-21.255

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir dit n'y avoir lieu à question préjudicielle, ordonné à l'EURL TRUCHASSOUT de régulariser son adhésion auprès à la Société AGR2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour et de lui payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés prévues par l'avenant n°83 du 24 avril 2006 rétroactivement depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE la CJUE à laquelle a déjà été soumise la question de la validité de dispositifs nationaux rendant obligatoires, par intervention de l'Etat, l'adhésion à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé, en a admis la validité et la compatibilité avec les articles 81 et 82 du traité CE en raison de leur finalité de protection sociale et de solidarité ; qu'elle a consacré la possibilité d'instaurer de tels régimes remplissant une fonction sociale dont l'équilibre serait compromis par la latitude offerte à certains assujettis de ne pas adhérer ; que les dispositions communautaires à la lumière desquelles l'appelante demande que soit examiné l'avenant litigieux ont déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la CJUE dans des affaires présentant les mêmes caractéristiques et que la question a été tranchée ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la Cour de justice de l'Union européenne ne s'est pas prononcée sur un dispositif d'adhésion obligatoire à un contrat portant sur le remboursement complémentaire des frais de soins mais sur un régime complémentaire de retraite, si bien qu'en statuant ainsi la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au

regard des articles 101, 106 et 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'exemption des accords collectifs entre partenaires sociaux est subordonnée à la condition qu'ils aient pour objet les conditions de travail ou de rémunération des salariés et n'aient pas d'impact sur des entreprises tierces ou sur un ou plusieurs marchés, si bien qu'en affirmant que l'adhésion obligatoire à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé était compatible avec l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex article 81) du seul fait de leur finalité de protection sociale, sans s'expliquer sur les conditions de l'exemption, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 101 du TFUE ;

ET ALORS QUE la décision des pouvoirs publics de rendre obligatoire, pour toutes les entreprises d'un secteur déterminé, l'adhésion à un organisme de prévoyance complémentaire de frais de santé implique nécessairement l'octroi à cet organisme de droits exclusifs, au sens de l'article 106, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qu'un tel organisme qui dispose du droit exclusif de gérer un régime de prévoyance complémentaire pour tout un secteur marchand d'un Etat membre occupe une position dominante sur une partie substantielle du marché commun ; que l'obligation faite aux entreprises du secteur de résilier les contrats antérieurement souscrit au profit de leurs salariés auprès d'autres organismes assureurs, fussent-ils plus avantageux pour les travailleurs concernés, emporte une restriction de concurrence qui ne peut être justifiée, au regard de l'article 106, paragraphe 2, du traité que si elle est indispensable pour permettre à l'organisme titulaire du droit exclusif d'accomplir sa mission, si bien qu'en s'abstenant de rechercher concrètement si le refus de dispense d'adhésion en faveur des entreprises offrant déjà de meilleures garanties à leurs travailleurs était indispensable pour préserver l'équilibre économique du régime, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes précités.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir ordonné à l'EURL TRUCHASSOUT de régulariser son adhésion auprès de l'organisme AG2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour de retard et de payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE il résulte des articles L 911-1 et L 911-2 du code de la sécurité sociale qu'une convention collective sectorielle peut prévoir la mise en place d'une garantie collective de prévoyance portant sur le remboursement complémentaire des frais et soins de santé engagés dans le cadre d'un accident ou d'une maladie. En application des dispositions de l'article L 912-1 du même code elle peut, à cette fin, décider de confier cette protection à un opérateur unique, qui doit être un organisme mentionné à l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1989, au nombre desquels figurent les institutions de prévoyance visées à l'article L 931-1 du code précité. Il s'ensuit que la désignation d'AG2R Prévoyance par l'article 13 de l'avenant n° 83 annexé à la convention collective régissant le secteur professionnel de la boulangerie-pâtisserie, en tant qu'assureur unique

du régime complémentaire maladie accident de cette profession est conforme aux prescriptions légales susvisées. Concernant la clause de migration prévue à l'article 14 de l'avenant, il résulte des dispositions de l'article L.912-1 du code de la sécurité sociale qui se réfère expressément à celles de l'article L.2253-3 du code du travail que les accords interprofessionnels s'appliquent également aux entreprises du secteur considéré qui antérieurement à sa date d'effet avaient souscrit une garantie similaire auprès d'un autre organisme. Le principe d'adaptation qui en est issu implique l'obligation pour l'entreprise de se mettre en conformité avec l'accord collectif professionnel de mutualisation imposant l'adhésion au régime géré par l'institution désignée. Dès lors c'est de façon inopérante que l'appelante se livre à la comparaison des prestations servies par l'opérateur désigné par l'accord avec celles servies par l'assureur Abela auprès duquel elle a souscrit un contrat, puisqu'aucune dispense d'affiliation n'est prévue dans un régime de protection obligatoire et mutualisé qui s'impose à tous. C'est en application de ces dispositions que l'article 14 de l'avenant n° 83, fait obligation aux entreprises du secteur de la boulangerie-pâtisserie de s'affilier à AG2R Prévoyance à compter de la date d'effet précisée à l'article 16 du même avenant, à savoir à compter du 1er janvier 2007 alors même qu'elles avaient souscrit antérieurement une garantie similaire auprès d'un autre assureur. La clause de migration figurant à l'article 14 de l'avenant critiqué est conforme aux textes précités et s'applique à l'ensemble des entreprises relevant du secteur concerné sans possibilité de dérogation ni de dispense d'affiliation ;

ALORS QU'il résulte de l'article L.912-1, alinéa 2, du Code de la sécurité sociale que lorsque des accords professionnels de mutualisation des risques s'appliquent à une entreprise qui, antérieurement à leur date d'effet, a adhéré ou souscrit un contrat auprès d'un organisme différent de celui prévu par les accords pour garantir les mêmes risques à un niveau équivalent, les dispositions du second alinéa de l'article L. 132-23 du code du travail sont applicables et de l'article L132-23 du Code du travail, devenu l'article L.2253-2, que lorsqu'une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel vient à s'appliquer dans l'entreprise postérieurement à la conclusion de conventions ou d'accords d'entreprise ou d'établissement, les stipulations de ces derniers sont adaptées en conséquence ; que le principe d'adaptation résultant des textes précités a nécessairement pour objet de permettre aux entreprises concernées par un accord de mutualisation de conserver leur liberté d'adhésion, pourvu que la garantie des risques par elles souscrites antérieurement à l'accord soit équivalente ou supérieure à la garantie visée par celui-ci, si bien qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a violé les textes précités ;

Moyens produits par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat aux Conseils, pour la société Roger, demanderesse au pourvoi n° M 10-21.256

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir dit n'y avoir lieu à question préjudicielle, ordonné à la SARL ROGER de régulariser son adhésion auprès à la Société AGR2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour et de lui payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés prévues par l'avenant n°83 du 24 avril 2006 rétroactivement depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE la CJUE à laquelle a déjà été soumise la question de la validité de dispositifs nationaux rendant obligatoires, par intervention de l'Etat, l'adhésion à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé, en a admis la validité et la compatibilité avec les articles 81 et 82 du traité CE en raison de leur finalité de protection sociale et de solidarité ; qu'elle a consacré la possibilité d'instaurer de tels régimes remplissant une fonction sociale dont l'équilibre serait compromis par la latitude offerte à certains assujettis de ne pas adhérer ; que les dispositions communautaires à la lumière desquelles l'appelante demande que soit examiné l'avenant litigieux ont déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la CJUE dans des affaires présentant les mêmes caractéristiques et que la question a été tranchée ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la Cour de justice de l'Union européenne ne s'est pas prononcée sur un dispositif d'adhésion obligatoire à un contrat portant sur le remboursement complémentaire des frais de soins mais sur un régime complémentaire de retraite, si bien qu'en statuant ainsi la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 101, 106 et 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'exemption des accords collectifs entre partenaires sociaux est subordonnée à la condition qu'ils aient pour objet les conditions de travail ou de rémunération des salariés et n'aient pas d'impact sur des entreprises tierces ou sur un ou plusieurs marchés, si bien qu'en affirmant que l'adhésion obligatoire à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé était compatible avec l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex article 81) du seul fait de leur finalité de protection sociale, sans s'expliquer sur les conditions de l'exemption, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 101 du TFUE ;

ET ALORS QUE la décision des pouvoirs publics de rendre obligatoire, pour toutes les entreprises d'un secteur déterminé, l'adhésion à un organisme de prévoyance complémentaire de frais de santé implique nécessairement l'octroi à cet organisme de droits exclusifs, au sens de l'article 106, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qu'un tel organisme qui dispose du droit exclusif de gérer un régime de prévoyance complémentaire pour tout un secteur marchand d'un Etat membre occupe une position dominante sur une partie substantielle du marché commun ; que l'obligation faite aux entreprises du secteur de résilier les contrats antérieurement souscrits au profit de leurs salariés auprès d'autres organismes assureurs, fussent-ils plus avantageux pour les travailleurs concernés, emporte une restriction de concurrence qui ne peut être justifiée, au regard de l'article 106, paragraphe 2, du traité que si elle est indispensable pour permettre à l'organisme titulaire du droit exclusif d'accomplir sa mission, si bien qu'en s'abstenant de rechercher concrètement si le refus de dispense d'adhésion en faveur des entreprises offrant déjà de meilleures garanties à leurs travailleurs était indispensable pour préserver l'équilibre économique du régime, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes précités.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir ordonné à la SARL ROGER de régulariser son adhésion auprès de l'organisme AG2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour de retard et de payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE il résulte des articles L 911-1 et L 911-2 du code de la sécurité sociale qu'une convention collective sectorielle peut prévoir la mise en place d'une garantie collective de prévoyance portant sur le remboursement complémentaire des frais et soins de santé engagés dans le cadre d'un accident ou d'une maladie. En application des dispositions de l'article L 912-1 du même code elle peut, à cette fin, décider de confier cette protection à un opérateur unique, qui doit être un organisme mentionné à l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1989, au nombre desquels figurent les institutions de prévoyance visées à l'article L 931-1 du code précité. Il s'ensuit que la désignation d'AG2R Prévoyance par l'article 13 de l'avenant n° 83 annexé à la convention collective régissant le secteur professionnel de la boulangerie-pâtisserie, en tant qu'assureur unique du régime complémentaire maladieaccident de cette profession est conforme aux prescriptions légales susvisées. Concernant la clause de migration prévue à l'article 14 de l'avenant, il résulte des dispositions de l'article L.912-1 du code de la sécurité sociale qui se réfère expressément à celles de l'article L.2253-3 du code du travail que les accords interprofessionnels s'appliquent également aux entreprises du secteur considéré qui antérieurement à sa date d'effet avaient souscrit une garantie similaire auprès d'un autre organisme. Le principe d'adaptation qui en est issu implique l'obligation pour l'entreprise de se mettre en conformité avec l'accord collectif professionnel de mutualisation imposant l'adhésion au régime géré par l'institution désignée. Dès lors c'est de façon inopérante que l'appelante se livre à la comparaison des prestations servies par l'opérateur désigné par l'accord avec celles servies par l'assureur Abela auprès duquel elle a souscrit un contrat, puisqu'aucune dispense d'affiliation n'est prévue dans un régime de protection obligatoire et mutualisé qui s'impose à tous. C'est en application de ces dispositions que l'article 14 de l'avenant n° 83, fait obligation aux entreprises du secteur de la boulangerie-pâtisserie de s'affilier à AG2R Prévoyance à compter de la date d'effet précisée à l'article 16 du même avenant, à savoir à compter du 1er janvier 2007 alors même qu'elles avaient souscrit antérieurement une garantie similaire auprès d'un autre assureur. La clause de migration figurant à l'article 14 de l'avenant critiqué est conforme aux textes précités et s'applique à l'ensemble des entreprises relevant du secteur concerné sans possibilité de dérogation ni de dispense d'affiliation ;

ALORS QU'il résulte de l'article L.912-1, alinéa 2, du Code de la sécurité sociale que lorsque des accords professionnels de mutualisation des risques s'appliquent à une entreprise qui, antérieurement à leur date d'effet, a adhéré ou souscrit un contrat auprès d'un organisme différent de celui prévu par les accords pour garantir les mêmes risques à un niveau équivalent, les dispositions du second alinéa de l'article L. 132-23 du code du travail sont applicables et de l'article L132-23 du Code du travail, devenu l'article L.2253-2, que lorsqu'une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel vient à s'appliquer dans l'entreprise postérieurement à la conclusion de conventions ou d'accords d'entreprise ou d'établissement, les stipulations de ces derniers sont adaptées en conséquence ; que le principe d'adaptation résultant des textes précités a nécessairement pour objet de permettre aux entreprises concernées par un accord de mutualisation de conserver leur liberté d'adhésion, pourvu que la garantie des risques par elles souscrites antérieurement à l'accord soit équivalente ou supérieure à la garantie

visée par celui-ci, si bien qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a violé les textes précités ;

Moyens produits par la SCP Lyon-Caen et Thiriez, avocat aux Conseils, pour la société Teillet, demanderesse au pourvoi n° N 10-21.257

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir dit n'y avoir lieu à question préjudicielle, ordonné à la SARL TEILLET de régulariser son adhésion auprès de la Société AGR2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour et de lui payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés prévues par l'avenant n°83 du 24 avril 2006 rétroactivement depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE la CJUE à laquelle a déjà été soumise la question de la validité de dispositifs nationaux rendant obligatoires, par intervention de l'Etat, l'adhésion à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé, en a admis la validité et la compatibilité avec les articles 81 et 82 du traité CE en raison de leur finalité de protection sociale et de solidarité ; qu'elle a consacré la possibilité d'instaurer de tels régimes remplissant une fonction sociale dont l'équilibre serait compromis par la latitude offerte à certains assujettis de ne pas adhérer ; que les dispositions communautaires à la lumière desquelles l'appelante demande que soit examiné l'avenant litigieux ont déjà fait l'objet d'une interprétation de la part de la CJUE dans des affaires présentant les mêmes caractéristiques et que la question a été tranchée ;

ALORS, D'UNE PART, QUE la Cour de justice de l'Union européenne ne s'est pas prononcée sur un dispositif d'adhésion obligatoire à un contrat portant sur le remboursement complémentaire des frais de soins mais sur un régime complémentaire de retraite, si bien qu'en statuant ainsi la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 101, 106 et 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 455 du Code de procédure civile ;

ALORS, D'AUTRE PART, QUE l'exemption des accords collectifs entre partenaires sociaux est subordonnée à la condition qu'ils aient pour objet les conditions de travail ou de rémunération des salariés et n'aient pas d'impact sur des entreprises tierces ou sur un ou plusieurs marchés, si bien qu'en affirmant que l'adhésion obligatoire à un seul opérateur de toutes les entreprises d'un secteur professionnel déterminé était compatible avec l'article 101 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ex article 81) du seul fait de leur finalité de protection sociale, sans s'expliquer sur les conditions de l'exemption, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 101 du TFUE ;

ET ALORS QUE la décision des pouvoirs publics de rendre obligatoire, pour toutes les entreprises d'un secteur déterminé, l'adhésion à un organisme de prévoyance complémentaire de frais de santé implique nécessairement l'octroi à cet organisme de

droits exclusifs, au sens de l'article 106, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, qu'un tel organisme qui dispose du droit exclusif de gérer un régime de prévoyance complémentaire pour tout un secteur marchand d'un Etat membre occupe une position dominante sur une partie substantielle du marché commun ; que l'obligation faite aux entreprises du secteur de résilier les contrats antérieurement souscrits au profit de leurs salariés auprès d'autres organismes assureurs, fussent-ils plus avantageux pour les travailleurs concernés, emporte une restriction de concurrence qui ne peut être justifiée, au regard de l'article 106, paragraphe 2, du traité que si elle est indispensable pour permettre à l'organisme titulaire du droit exclusif d'accomplir sa mission, si bien qu'en s'abstenant de rechercher concrètement si le refus de dispense d'adhésion en faveur des entreprises offrant déjà de meilleures garanties à leurs travailleurs était indispensable pour préserver l'équilibre économique du régime, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des textes précités.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Ce moyen reproche à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir ordonné à la SARL TEILLET de régulariser son adhésion auprès de l'organisme AG2R PREVOYANCE sous astreinte de 50 € par jour de retard et de payer les cotisations de l'ensemble de ses salariés depuis le 1er janvier 2007 ;

AUX MOTIFS QUE il résulte des articles L 911-1 et L 911-2 du code de la sécurité sociale qu'une convention collective sectorielle peut prévoir la mise en place d'une garantie collective de prévoyance portant sur le remboursement complémentaire des frais et soins de santé engagés dans le cadre d'un accident ou d'une maladie. En application des dispositions de l'article L 912-1 du même code elle peut, à cette fin, décider de confier cette protection à un opérateur unique, qui doit être un organisme mentionné à l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1989, au nombre desquels figurent les institutions de prévoyance visées à l'article L 931-1 du code précité. Il s'ensuit que la désignation d'AG2R Prévoyance par l'article 13 de l'avenant n° 83 annexé à la convention collective régissant le secteur professionnel de la boulangerie-pâtisserie, en tant qu'assureur unique du régime complémentaire maladie-accident de cette profession est conforme aux prescriptions légales susvisées. Concernant la clause de migration prévue à l'article 14 de l'avenant, il résulte des dispositions de l'article L.912-1 du code de la sécurité sociale qui se réfère expressément à celles de l'article L.2253-3 du code du travail que les accords interprofessionnels s'appliquent également aux entreprises du secteur considéré qui antérieurement à sa date d'effet avaient souscrit une garantie similaire auprès d'un autre organisme. Le principe d'adaptation qui en est issu implique l'obligation pour l'entreprise de se mettre en conformité avec l'accord collectif professionnel de mutualisation imposant l'adhésion au régime géré par l'institution désignée. Dès lors c'est de façon inopérante que l'appelante se livre à la comparaison des prestations servies par l'opérateur désigné par l'accord avec celles servies par l'assureur Abela auprès duquel elle a souscrit un contrat, puisqu'aucune dispense d'affiliation n'est prévue dans un régime de protection obligatoire et mutualisé qui s'impose à tous. C'est en application de ces dispositions que l'article 14 de l'avenant n° 83, fait obligation aux entreprises du secteur de la boulangerie-pâtisserie de s'affilier à AG2R Prévoyance à compter de la date d'effet précisée à l'article 16 du même avenant, à savoir à compter du 1er janvier 2007 alors même qu'elles avaient souscrit antérieurement une garantie similaire auprès d'un autre assureur. La clause de migration figurant à l'article 14 de l'avenant critiqué est conforme aux textes précités et

s'applique à l'ensemble des entreprises relevant du secteur concerné sans possibilité de dérogation ni de dispense d'affiliation ;

ALORS QU'il résulte de l'article L.912-1, alinéa 2, du Code de la sécurité sociale que lorsque des accords professionnels de mutualisation des risques s'appliquent à une entreprise qui, antérieurement à leur date d'effet, a adhéré ou souscrit un contrat auprès d'un organisme différent de celui prévu par les accords pour garantir les mêmes risques à un niveau équivalent, les dispositions du second alinéa de l'article L. 132-23 du code du travail sont applicables et de l'article L132-23 du Code du travail, devenu l'article L.2253-2, que lorsqu'une convention de branche ou un accord professionnel ou interprofessionnel vient à s'appliquer dans l'entreprise postérieurement à la conclusion de conventions ou d'accords d'entreprise ou d'établissement, les stipulations de ces derniers sont adaptées en conséquence ; que le principe d'adaptation résultant des textes précités a nécessairement pour objet de permettre aux entreprises concernées par un accord de mutualisation de conserver leur liberté d'adhésion, pourvu que la garantie des risques par elles souscrites antérieurement à l'accord soit équivalente ou supérieure à la garantie visée par celui-ci, si bien qu'en statuant comme elle l'a fait, la Cour d'appel a violé les textes précités ;

Décision attaquée : Cour d'appel de Bordeaux , du 27 mai 2010