



Depuis plus de 25 ans, nous conseillons et accompagnons les entreprises françaises, suisses et belges ainsi que leurs filiales allemandes dans tous les aspects juridiques de leurs activités en Allemagne. Aux côtés des cadres dirigeants, des départements ressources humaines, des services juridique et financier ainsi que des équipes commerciales, nous assistons de la même manière les sociétés allemandes en France.

News | Droit social | Allemagne

Risque d'usage d'entreprise (*betriebliche Übung*) en Allemagne : la plupart des modèles de contrat de travail devraient être mis à jour

10 novembre 2023

Les exigences de la jurisprudence allemande en matière de formulation des clauses du contrat de travail sont en constante évolution. Récemment, des changements importants sont apparus, qui doivent être pris en compte dans tout contrat de travail et qui devraient inciter la plupart des employeurs à modifier leurs modèles de contrat.

Il s'agit de **prévenir le risque d'usage d'entreprise (*betriebliche Übung*)**. Il faut savoir qu'en Allemagne, **les conséquences de la naissance d'un usage d'entreprise sont beaucoup plus importantes qu'en France** puisque, contrairement au droit social français, il n'est pas possible, selon le droit social allemand, de dénoncer unilatéralement l'usage d'entreprise. En général, il convient de conclure un avenant au contrat de travail avec chaque salarié. Bien entendu, cela peut s'avérer très complexe, notamment lorsqu'il s'agit d'une modification au détriment du salarié.

De ce fait, il est très courant que les contrats de travail de droit allemand comportent certaines clauses dont l'objet est d'éviter la naissance d'un usage d'entreprise. Toutefois, ces clauses sont souvent réputées nulles en raison des évolutions régulières de la jurisprudence en matière de droit du travail allemand, auxquelles elles ne sont, après quelques années, généralement plus conformes.

A titre d'exemple, il existe depuis plusieurs années une jurisprudence de la Cour fédérale du travail allemande (*Bundesarbeitsgericht*) selon laquelle les très répandues clauses exigeantes une « double forme écrite » pour toute modification du contrat de travail sont nulles dans la plupart des cas. Le fonctionnement de ces clauses est complexe. Néanmoins, ces clauses peuvent s'avérer très importantes et utiles pour éviter la naissance d'un



Michael Ott LL.M.
Rechtsanwalt

ott@rechtsanwalt.fr
T + 33 (0) 3 88 45 65 45



Ulrich Martin DEA / DESE
Rechtsanwalt

martin@rechtsanwalt.fr
T + 33 (0) 3 88 45 65 45



Jörg Luft
Rechtsanwalt

luft@rechtsanwalt.fr
T + 49 (0) 7221 30 23 70

www.rechtsanwalt.fr

Strasbourg

16 rue de Reims
F-67000 Strasbourg
T + 33 (0) 3 88 45 65 45
strasbourg@rechtsanwalt.fr

Paris

4 rue Paul Baudry
F-75008 Paris
T + 33 (0) 1 53 93 82 90
paris@rechtsanwalt.fr

Baden-Baden

Schützenstraße 7
D-76530 Baden-Baden
T + 49 (0) 7221 30 23 70
baden@rechtsanwalt.fr

Zürich

Bahnhofstrasse 10
CH-8001 Zürich
T + 41 (0) 43 456 25 86
zuerich@rechtsanwalt.fr

Bordeaux

48 cours d'Alsace et Lorraine
F-33000 Bordeaux
T + 33 (0) 5 56 28 38 07
bordeaux@rechtsanwalt.fr

Sarreguemines

50 rue de Grosblierderstroff
F-57200 Sarreguemines
T + 33 (0) 3 87 02 99 87
sarreguemines@rechtsanwalt.fr

usage d'entreprise. La Cour fédérale du travail allemande ne les a pas interdites, mais elle exige, pour qu'elles soient valides, que leur formulation soit particulièrement précise, afin qu'elles soient plus compréhensibles pour les salariés. Il est par conséquent fortement recommandé de se mettre en conformité avec cette jurisprudence.

Dans un arrêt récent, la Cour fédérale du travail allemande (réf. : 10 AZR 109/22) a jugé que cette exigence de précision ne s'applique pas uniquement aux clauses de « double forme écrite », mais également aux « clauses de volontariat » (*Freiwilligkeitsvorbehalt*), stipulant que toute prime exceptionnelle (par exemple une prime de Noël) constitue un versement volontaire et ne représente en aucun cas un engagement juridique pour l'avenir. Ces clauses sont également très répandues et ont pour finalité d'empêcher la naissance d'un usage d'entreprise.

Ces « clauses de volontariat » sont d'ailleurs souvent associées à des « clauses de révocation », alors que la combinaison de ces deux clauses est réputée nulle depuis plusieurs années selon la jurisprudence allemande. Ces « clauses de révocation » prévoient que l'employeur peut librement révoquer un avantage accordé aux salariés et ainsi se libérer de toute obligation pour l'avenir. Elles permettent donc également de limiter les risques liés à un usage d'entreprise.

Ainsi, plusieurs clauses doivent potentiellement être mises à jour dans les modèles de contrat de travail de droit allemand. Par ailleurs, d'autres évolutions jurisprudentielles et législatives survenues ces dernières années, telles que, par exemple, les exigences de la nouvelle [loi sur la preuve \(Nachweisgesetz\)](#) n'ont pas non plus été prises en compte par tous les employeurs dans la modification de leurs modèles de contrat à l'heure actuelle. Les employeurs en Allemagne devraient donc vérifier si une révision de leurs modèles de contrat de travail ne serait pas nécessaire.

Notre cabinet se tient volontiers à votre disposition pour adapter vos modèles de contrats de travail allemands en conséquence.

welcome@rechtsanwalt.fr