SOC.

LG

COUR DE CASSATION
_____

Audience publique du 20 septembre 2017

Rejet non spécialement motivé

Mme X..., conseiller le plus ancien
faisant fonction de président

Décision n° 10858 F

Pourvoi n° Q 16-16.384

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

_____

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS
_____

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu la décision suivante :

Vu le pourvoi formé par Mme Christine Y..., domiciliée [...] ,

contre l'arrêt rendu le 3 mars 2016 par la cour d'appel de Pau (chambre sociale), dans le litige l'opposant :

1°/ à la société Total, dont le siège est [...] ,

2°/ au Comité entral d'entreprise Ues Amont Total, dont le siège est [...] ,

défendeurs à la cassation ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, en l'audience publique du 20 juin 2017, où étaient présents : Mme X..., conseiller le plus ancien faisant fonction de président, M. Z..., conseiller référendaire rapporteur, Mme Schmeitzky-Lhuillery, conseiller, Mme Lavigne, greffier de chambre ;

Vu les observations écrites de la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat de Mme Y..., de la SCP Garreau, Bauer-Violas et Feschotte-Desbois, avocat du Comité central d'entreprise Ues Amont Total, de la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat de la société Total ;

Sur le rapport de M. Z..., conseiller référendaire, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Vu l'article 1014 du code de procédure civile ;

Attendu que le moyen de cassation annexé, qui est invoqué à l'encontre de la décision attaquée, n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

Qu'il n'y a donc pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée ;

REJETTE le pourvoi ;

Condamne Mme Y... aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Ainsi décidé par la Cour de cassation, chambre sociale, signé et prononcé par le président et Mme Schmeitzky-Lhuillery, conseiller le plus ancien en ayant délibéré, conformément aux dispositions des articles 452 et 1021 du code de procédure civile, en remplacement du conseiller référendaire rapporteur empêché, en son audience publique du vingt septembre deux mille dix-sept.
MOYEN ANNEXE à la présente décision

Moyen produit par la SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat aux Conseils, pour Mme Y...

Il est fait grief à l'arrêt infirmatif attaqué, d'AVOIR refusé de requalifier en un contrat à durée indéterminée les différents contrats successifs, de mission et à durée déterminée, sur le fondement desquels Mme Y... a travaillé au sein du comité central d'entreprise Ues Amont Total du 28 avril 2008 au 23 décembre 2011, d'avoir donc refusé d'analyser la rupture de sa relation de travail en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et, en conséquence, d'avoir refusé de condamner la Société Total et le CCE Ues Amont Total in solidum à lui verser 9 589,30 euros au titre de l' indemnité de requalification, 3 196,46 euros au titre de l'indemnité compensatrice de préavis et les congés payés afférents, 1 305,23 au titre de l'indemnité de licenciement et 19 179,00 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

AUX MOTIFS QUE, Sur la demande de requalification de la relation de travail en contrat à durée déterminée : L'article L. 1251-1 du code du travail énonce que « le recours au travail temporaire a pour objet la mise à disposition temporaire d'un salarié par une entreprise de travail temporaire au bénéfice d'un client utilisateur pour l'exécution d'une mission. Chaque mission donne lieu à la conclusion : 1° d'un contrat de mise à disposition entre l'entreprise de travail temporaire et le client utilisateur dit « entreprise utilisatrice » 2° d'un contrat de travail dit « contrat de mission » entre le salarié temporaire et son employeur, l'entreprise de travail temporaire ». L'article L. 1251-5 du code du travail prévoit que « le contrat de mission, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice ». L'article L. 1251-6 du même code précise que « sous réserve des dispositions de l'article L. 1251-7, il ne peut être fait appel à un salarié temporaire que pour l'exécution d'une

tâche précise et temporaire dénommée « mission » et seulement dans les cas suivants : 1° remplacement d'un salarié, 2° accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise. Enfin, l'article L. 1251-40 sanctionne le non-respect des dispositions des articles L. 1251-5 à L. 1251-7, L. 1251-10 à L. 1251-12 et L. 1251-30 et L. 1251-35 par la requalification du contrat en contrat à durée indéterminée prenant effet au premier jour de la mission irrégulière. En l'espèce, il est constant que Mlle Y... a travaillé dans le cadre des contrats de travail suivants : 1°) contrat de mission du 28 avril au 29 août 2008 en qualité de « secrétaire agent administratif, coefficient 200 », l'entreprise utilisatrice étant la société TOTAL et le motif du recours au contrat d'intérim résidant dans un accroissement temporaire d'activité « lié à la gestion des séjours jeunesse été/secrétariat /caisse d'entraide, gestion des appels à cotisation ». Le salaire est fixé à 1 721,45 euros mensuels outre une prime de 13ème mois; 2°) contrat de professionnalisation du 22 septembre 2008 au 21 septembre 2010 signé avec la société TOTAL. L'emploi est classifié « employée comptable 2ème échelon A, coefficient 170 », pour un salaire de 1 321,02 euros, la conclusion de ce contrat ayant pour objet l'acquisition de la qualification BTS AG PME ; 3 °) contrat de professionnalisation du 22 septembre 2010 au 31 août 2011 signé avec la société TOTAL. L'emploi est classifié « employée comptable 2eme échelon A, coefficient 170 » pour un salaire de 1 357,88 euros, la conclusion de ce contrat ayant pour objet la préparation de la classification suivante : BTS assistante de gestion PME/PMI ; 4°) contrat de mission du 1er au 16 septembre 2011 en qualité de « assistante de gestion, coefficient 215 », l'entreprise utilisatrice étant la société TOTAL et le motif du recours au contrat d'intérim résidant dans un accroissement temporaire d'activité « lié à la rentrée scolaire et aux préparatifs des activités de fin d'année du CC ». Le salaire est fixé à 1 938,34 euros outre une prime de 13eme mois ; 5°) contrat de mission du 19 septembre au 2 décembre 2011 en qualité de « assistante de gestion, coefficient 215 », l'entreprise utilisatrice étant la CCE UES AMONT TOTAL et le motif du recours au contrat d'intérim résidant dans un accroissement temporaire d'activité « dû à l'activité séjour colonies de vacances Toussaint ainsi que le bilan séjour été à terminer dans les délais ». Le salaire est fixé à 1 938,34 euros outre une prime de 13ème mois ; 6°) contrat de mission du 5 au 23 décembre 2011 en qualité de « assistante de gestion, coefficient 215 », l'entreprise utilisatrice étant le CCE UES AMONT TOTAL et le motif du recours au contrat d'intérim résidant dans un accroissement temporaire d'activité « dû à l'activité préparation de Noël à terminer dans les délais ». Le salaire est fixé à 1 938,34 euros, outre une prime de 13eme mois. Il en résulte que Mlle Y... a signé 6 contrats de travail, dont la requalification en contrat de travail à durée indéterminée est réclamée, à savoir quatre contrats de mission avec la société d'intérim ADIA dont deux avec comme entreprise utilisatrice la société TOTAL, les deux autres avec comme entreprise utilisatrice le CCE UES AMONT TOTAL et deux contrats de professionnalisation signés avec la société TOTAL. Mlle Christine Y... prétend qu'elle a travaillé sans interruption en qualité de gestionnaire des activités sociales et culturelles au sein du CCE UES AMONT TOTAL pendant 44 mois dont 8 mois sous couvert de contrats d'intérim, la période d'intérim ayant été interrompue par une période de contrat à durée déterminée de professionnalisation pendant trois ans à savoir du 22 septembre 2008 au 31 août 2011. Il est acquis aux débats que pendant près de cinq mois, à savoir du 28 avril 2008 au 24 septembre 2008, Mlle Y... a bénéficié d'un premier contrat d'intérim conclu entre la société TOTAL et l'agence de travail temporaire ADIA pour une mise à disposition du CCE UES AMONT TOTAL, le motif en étant un accroissement temporaire d'activité lié à la gestion de « séjours jeunesse été », au secrétariat de la caisse d'entraide du CCE et à la gestion des appels à cotisations ; qu'elle a bénéficié d'un second contrat de même nature sous le même motif d'une durée de 15 jours, l'accroissement d'activité temporaire étant lié cette fois ci à la rentrée scolaire et aux préparatifs des activités de fin d'année du CCE. S'agissant de l'accroissement temporaire d'activité, il appartient à l'employeur de prouver, à la fois, la réalité de cet accroissement mais, également, son caractère temporaire. La régularité formelle des deux contrats de mission n'est pas contestée. En l'espèce, les motifs invoqués par la société TOTAL, à savoir « la gestion des séjours été, le secrétariat de la caisse d'entraide du CCE... la rentrée scolaire et les préparatifs des activités de fin d'année du CCE » visent bien une augmentation inhabituelle de son activité et ne peuvent être considérés comme correspondant à l'activité normale et permanente de l'entreprise. Ces motifs correspondant bien aux critères légaux d'une augmentation, certes prévisible, mais inhabituelle et non durable d'activité sont de nature à justifier le recours à du personnel temporaire. En outre, il convient de relever que les deux contrats litigieux ne se sont nullement succédé dans le temps puisqu'ils ont été entrecoupés de deux contrats de professionnalisation dont la régularité n'est pas contestée. Ces contrats de professionnalisation se sont déroulés sur une période de trois années, l'un de septembre 2008 à septembre 2010, le second de septembre 2010 au mois d'août 2011, le premier contrat ayant été renouvelé du fait de l'échec de Mlle Y... aux épreuves de BTS et conformément aux dispositions de l'article L. 6325-7 du code de travail par la société TOTAL. Il est incontestable que ces contrats avaient un objet totalement différent des missions confiées dans le cadre du travail temporaire. Effectivement, en vertu des dispositions de l'article L. 6325-1 du code du travail, le contrat de professionnalisation a pour objet de permettre d'acquérir une des qualifications prévues à l'article L. 6314-1 du code du travail et de favoriser l'insertion et la réinsertion professionnelle. Il associe des enseignements généraux

professionnels et technologiques. En l'espèce, et concernant Mlle Christine Y..., ces deux contrats se sont déroulés d'une part, sous le tutorat de Madame A..., d'autre part, sous celui de Madame B... et ils avaient pour objectif de préparer Mlle Christine Y... à la qualification BTS, assistante de gestion PME/PMI et de lui permettre de rechercher un emploi. Ainsi, Mlle Christine Y... n'était pas présente dans l'entreprise en qualité de salariée, elle était là pour apprendre. Mlle Christine Y... entrait bien dans les critères définis aux articles L. 6325-1 et suivants du code du travail. Cette action de professionnalisation pouvait parfaitement se dérouler au sein du CCE UES AMONT TOTAL en vertu du protocole d'accord signé entre la direction de la société TOTAL et les organisations syndicales. Il en résulte que, contrairement à ce que soutient, Mlle Y..., celle-ci n'a pu exercer le même emploi sur le même poste de travail entre avril 2008 et août 2011. Il convient de rappeler que par la suite, Mlle Christine Y... a été employée par le CCE TOTAL dans le cadre de deux contrats de mission d'intérim sur le motif de l'accroissement temporaire d'activité en qualité d'assistante de gestion, soit du 19 septembre au 2 décembre 2011 (deux mois et 13 jours) et du 5 au 23 décembre 2011 (18 jours). Les deux contrats font référence expressément à un accroissement temporaire de l'activité ; le premier a trait à « l'activité séjour colonies de vacances Toussaint ainsi qu'au bilan séjour été », le second « à la préparation de Noël ». Le motif du recours au contrat de mission temporaire est clairement et précisément explicité conformément aux dispositions légales. Comme déjà indiqué ci-dessus, un utilisateur ne peut faire appel à des salariés intérimaires que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et seulement dans les cas énumérés limitativement par la loi. La Cour ne peut que constater que tel est bien le cas, en l'espèce. Mlle Y... soutient, ce qui est établi, aussi bien par la production aux débats des différents contrats signés que par les attestations émanant de Messieurs C... et D... qu'elle a toujours exercé ses fonctions au sein du CCE UES AMONT TOTAL. Ce point n'est d'ailleurs nullement contesté. Cependant, les témoins ne font nulle référence aux contrats de professionnalisation ni au fait que pour les premiers contrats l'entreprise utilisatrice était la société TOTAL, moyennant mise à disposition parfaitement régulière, et que pour les derniers contrats, l'entreprise utilisatrice était le CCE UES AMONT TOTAL, ce dernier étant doté de la personnalité juridique et pouvant avoir lui-même directement recours à du personnel temporaire, notamment en cas de désaccord sur les besoins en personnel. Enfin, Mlle Christine Y... ne peut se prévaloir de l'embauche d'une salariée par contrat à durée indéterminée pour pourvoir son poste suite à son départ dans la mesure où il résulte de la réunion extraordinaire du 13 décembre 2011 du Comité Central d'Entreprise de l'UES AMONT TOTAL que l'embauche d'une salariée par contrat à durée indéterminée résulte du fait du remplacement de deux salariés du CCE à temps plein par deux salariés venant du TEPF à temps partiel et le CCE ayant besoin d'un effectif à temps plein. Il ne s'agissait donc pas de pourvoir au remplacement de Mlle Christine Y... même si cette dernière aurait pu, éventuellement, bénéficier de ce poste dans l'hypothèse d'un avis favorable du comité. Il résulte de l'ensemble de ces éléments que Mlle Christine Y... n'a pas, pendant presque 4 années exercé un emploi permanent, durable et pérenne ; même si le CCE UES AMONT TOTAL a bénéficié de ses prestations à compter du 28 avril 2008, les contrats signés sont de nature différente ainsi que les employeurs ; de même, les missions sont clairement définies et chacune d'entre-elles correspond à un besoin spécifique du CCE UES AMONT. Le recours aux services de Mlle Christine Y... ne constituait ainsi pas un mode de fonctionnement quotidien mais correspondait bien à un accroissement d'activité tout à fait conjoncturel. Concernant le délai de carence, il y a lieu de relever que la violation des dispositions de l'article L. 1251-36 du code du travail n'est pas sanctionnée par le législateur par la requalification du contrat en contrat à durée indéterminée. Aucune connivence frauduleuse entre la société TOTAL et le CCE UES AMONT TOTAL n'est établie ; le seul fait que la société TOTAL ait mis Mlle Christine Y... à disposition du CCE UES AMONT TOTAL pour deux missions d'intérim et dans le cadre des contrats de professionnalisation et que ce dernier ait, par la suite, directement recouru à ses services, ceci en pleine légalité, est insuffisant pour considérer les employeurs comme de mauvaise foi. Dès lors, le jugement déféré sera infirmé sauf en ce qu'il a déclaré hors de cause le CCE UES AMONT TOTAL et Mlle Christine Y... sera déboutée de l'intégralité de ses prétentions. Succombant, elle sera condamnée aux entiers dépens et déboutée de ses prétentions au titre de l'article 700 du code de procédure civile. Cependant, il apparaît équitable de laisser à la société TOTAL et au CCE UES AMONT TOTAL la charge de leurs frais irrépétibles.

ALORS, D'UNE PART, QUE lorsque des contrats de mission ont été conclus pour accroissement temporaire d'activité avec le même salarié sur le même poste, le fait qu'ils aient été séparés par des contrats à durée déterminée ayant un autre objet ne permet à l'employeur d'échapper à la requalification en contrat à durée indéterminée que s'il prouve, au-delà de la seule dénomination de ces contrats et de leurs objets différents, que le salarié exerçait effectivement un autre travail sur le même poste ; que pour débouter Mme Y... de sa demande, la cour d'appel a affirmé que les deux contrats de mission litigieux ne se sont nullement succédé dans le temps puisqu'ils ont été entrecoupés de deux contrats de professionnalisation à durée déterminée, de sorte que Mme Y... n'a pu exercer le même emploi sur le même poste de travail entre avril 2008 et août 2011 ; qu'en se contentant de se référer à la seule dénomination des contrats de

professionnalisation et à leurs objets différents, sans vérifier, comme elle y était invitée, si Mme Y... n'avait pas continué à exercer en réalité le même travail au sein du CCE Ues Amont total du 28 avril 2008 au 23 décembre 2011, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L.1251-5 du code du travail, L.1251-6 et L.1251-36 du même code.

ALORS, D'AUTRE PART, QUE pour débouter Mme Y... de sa demande de requalification, la cour d'appel a aussi affirmé qu'elle n'a pas, pendant presque 4 années exercé un emploi permanent, durable et pérenne, car les missions étaient clairement définies, et chacune d'entre-elles correspondait à un besoin spécifique du CCE Ues Amont ; qu'en statuant ainsi, après avoir elle-même admis que Mme Y... avait toujours exercé ses fonctions au sein du CCE Ues Amont total, la cour d'appel aurait dû rechercher, comme elle y était invitée, si, au-delà de la justification énoncée de chaque mission, la conclusion de ces contrats de missions successifs avec Mme Y... n'avait pas eu sinon pour objet, en tout cas pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a de nouveau privé sa décision de base légale au regard les articles L.1251-5 du code du travail, L.1251-6 et L.1251-36 du même code

ALORS surtout QUE constitue une tache permanente pour un comité d'entreprise la gestion des séjours, le secrétariat de la caisse d'entraide du CCE, la rentrée scolaire et les préparatifs des activités de fin d'année, l'activité séjour colonies de vacances ; que peu important que la période de chaque colonie de vacances, ou de chaque activité soit précisée, la cour d'appel qui s'est contentée de ces énonciations n'a pas tiré de ses constatations les conséquences qui s'en déduisaient au regard desdites dispositions

ALORS, AUSSI, QUE, lorsqu'un salarié a occupé, sur le fondement de différents contrats précaires successifs le même poste chez le même utilisateur de fait, l'existence de différentes entreprises utilisatrices en droit ne saurait en soi suffire à faire échec à la requalification en contrat à durée indéterminée, les juges du fond étant, le cas échéant, tenus de déterminer, hors toute fraude, l'utilisateur contre lequel doit être prononcée la requalification ; pour débouter Mme Y... de sa demande de requalification formée à l'encontre de la société Total, la cour d'appel a aussi affirmé que pour les premiers contrats l'entreprise utilisatrice était la société Total, moyennant mise à disposition régulière, alors que pour les derniers contrats, l'entreprise utilisatrice était le CCE Ues Amont Total ; qu'en statuant ainsi après avoir elle-même relevé que Mme Y... avait toujours exercé ses fonctions au sein du CCE Ues Amont Total sur le fondement de contrats précaires, la cour d'appel a eu recours à des motifs inopérants pour exclure la requalification et donc violé les articles L.1251-5 du code du travail, L.1251-6 et L.1251-36 du même code, à charge pour elle de distinguer, ensuite, l'utilisateur contre lequel doit être prononcée la requalification.

ALORS, EGALEMENT QUE, les juges du fond sont tenus de répondre aux conclusions des parties ; que dans ses conclusions d'appel, Mme Y... a fait valoir, au-delà même de la responsabilité in solidum du CCE Ues Amont Total et indépendamment de la constatation d'une quelconque fraude, que la société Total était en réalité le seul employeur ou entreprise utilisatrice de droit de Mme Y..., que l'accord du 3.12.2010 prévoyait que le personnel détaché par Total pour gérer les activités du CE était du personnel permanent de Total de sorte que Total considère Mme Y... comme salariée permanente et aussi qu'en réalité c'était bien la société Total qui imposait le statut contractuel et juridique des « collaborateurs » au CCE dont Mme Y... ; qu'en s'abstenant de toute réponse sur ce point l'invitant à désigner l'utilisateur contre lequel doit être prononcée la requalification, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile.

ALORS, de surcroît, QUE, les juges du fond ne sauraient dénaturer les conclusions des parties ; dans ses conclusions d'appel, Mme Y... n'a jamais soutenu qu'il avait été pourvu à son remplacement, mais que le fait « que son poste a été pourvu par une salarié bénéficiant d'un CDI », Mme E..., qui exerçait exactement les mêmes fonctions qu'elle, montrait que son poste était lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ; qu'en affirmant que l'embauche d'une salariée par contrat à durée indéterminée résulte du fait du remplacement de deux salariés du CCE à temps plein par deux salariés venant du TEPF à temps partiel et le CCE ayant besoin d'un effectif à temps plein de sorte qu'il ne s'agissait pas de pourvoir au remplacement de Mme Y..., la cour d'appel a dénaturé les conclusions de cette dernière et méconnu les termes du litige en violation de l'article 4 du code de procédure civile.

ALORS, enfin, QUE si la violation des dispositions sur le délais de carence n'est pas, en matière de travail temporaire, sanctionnée par la requalification en contrat à durée indéterminée, il en va différemment lorsque le recours à l'intérim a

eu pour objet ou pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ; que pour débouter Mme Y... de sa demande de requalification en contrat à durée indéterminée, la cour d'appel a aussi affirmé que la violation des dispositions relatives au délai de carence de l'article L.1251-36 n'est pas sanctionnée par la requalification du contrat à durée indéterminée ; qu'en se contentant de cette considération, sans rechercher, comme elle y était expressément invitée, si la conclusion avec Mme Y... des contrats de mission successifs sur le même poste n'avait pas eu pour objet ou pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice, la cour d'appel a, une nouvelle fois, privé sa décision de base légale au regard des articles L.1251-5 du code du travail, L.1251-6 et L.1251-36 du même code.