

MF/WM

Grosse + copie

délivrées le

à

COUR D'APPEL DE MONTPELLIER

1ère chambre sociale

ARRET DU 16 DECEMBRE 2020

Numéro d'inscription au répertoire général : N° RG 17/00729 - N° Portalis DBVK-V-B7B-NGES

Décision déferée à la Cour : Décision du 28 AVRIL 2017

CONSEIL DE PRUD'HOMMES - FORMATION PARITAIRE DE MONTPELLIER - N° RG F 15/01819

APPELANTE :

SAS ETP DUCLAUX Prise en la personne de son Président domicilié es-qualité de droit audit siège. [...]

[...]

Représentée par Maître Célia MUSLIN, avocat au barreau de MONTPELLIER

INTIMEE :

Madame K... J...

née le [...] à Arles

de nationalité Française

[...]

[...]

Représentée par Me Laetitia GARCIA, avocat au barreau de MONTPELLIER substituée par Maître Loubna HASSANALY, avocat au barreau de NIMES

ORDONNANCE DE CLOTURE DU 30 Septembre 2020

COMPOSITION DE LA COUR :

En application de l'article 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 21 OCTOBRE 2020, en audience publique, Madame Marianne FEBVRE ayant fait le rapport prescrit par l'article 804 du même code, devant la cour composée de :

Monsieur Georges LEROUX, Président de chambre

Madame Véronique DUCHARNE, Conseillère

Madame Marianne FEBVRE, Conseillère

qui en ont délibéré.

Greffière, lors des débats : Madame Wafa MEHDI

ARRET :

- Contradictoire

- prononcé hors la présence du public par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile ;

- signé par Monsieur Georges LEROUX, Président de chambre, et par Madame Wafa MEHDI, Greffière.

*

* *

EXPOSE DU LITIGE

Mme K... J... a travaillé pendant onze années à compter du 1er octobre 2004 comme chargée d'enseignement en sanitaire et social au sein de l'école technique privée [...] (gérée par la société ETP Duclaux) par le biais de onze contrats de travail à durée déterminée à temps partiel renouvelés à chaque début d'année scolaire.

Mme J... a saisi le conseil des prud'hommes de Montpellier le 10 décembre 2015 pour demander la requalification de ces contrats en contrat à durée indéterminée à temps complet, et réclamer des rappels de salaires ainsi que les indemnités liées à un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

La cour statue sur l'appel principal de la société ETP Duclaux et l'appel incident de Mme J... contre le jugement du 28 avril 2017 qui a :

- jugé que la prescription s'appliquait aux contrats de travail signés antérieurement au 1er octobre 2013,

- requalifié les contrats de travail à durée déterminée à temps partiel en contrat de

travail à durée indéterminée à temps complet,

- dit que la rupture de la relation contractuelle produisait les effets d'un licenciement dénué de cause réelle et sérieuse,
- condamné la société ETP Duclaux à verser à Mme J... les sommes suivantes :
- 2.350,89 € à titre d'indemnité de requalification des CDD en CDI,
- 2.350,89 € à titre de dommages et intérêts pour non respect de la procédure de licenciement,
- 14.106,00 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- 4.701,78 € à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
- 470,17 € au titre des congés payés afférents,
- 940 € à titre d'indemnité de licenciement,
- 30.982 € de rappel de salaire du temps partiel au temps complet pour les années scolaires 2013/2014 et 2014/2015,
- 3.098,20 € au titre des congés payés afférents,
- 400 € à titre de dommages et intérêts pour visite médicale d'embauche tardive et non respect des visites périodiques,
- ordonné la remise des documents sociaux de rupture ainsi que les bulletins de salaire rectifiés sous astreinte de 30 € par jour de retard à compter du 30ème jour suivant la notification du jugement,
- débouté la société ETP Duclaux de sa demande au titre de ses frais irrépétibles et condamné cette société à verser à Mme J... une indemnité de 956 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

Vu les conclusions n°4, transmises par le RPVA le 18 septembre 2020 (les dernières avant la clôture) pour le compte de la société ETP Duclaux, qui demande à la cour de :

- confirmer le jugement sur la prescription applicable aux contrats de travail signés avant le 1er octobre 2013,
- infirmer le jugement en ce qu'il a requalifié les contrats de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet

et sur ses condamnations pécuniaires au bénéfice de Mme J...,

- rejeter la demande de dommages et intérêts pour non respect de la procédure de licenciement, la demande de rappel de salaire et celle au titre des congés payés correspondants,

- réduire le montant des indemnités allouées à la salarié par suite de la requalification des contrats de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée au regard d'un salaire mensuel moyen de 1.013,05 €,

- débouter Mme J... de toutes ses autres demandes, fins et prétentions,

Vu les dernières conclusions, transmises par le RPVA le 29 septembre 2020 par Mme J..., aux fins de voir :

- confirmer le jugement entrepris, sauf sur le montant de l'indemnité légale de licenciement, des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et du rappel de salaire ainsi que des congés payés afférents,

- l'infirmier de ces chefs,

- condamner la société ETP Duclaux à lui verser les sommes suivantes :

- 5.485,41 € au titre de l'indemnité de licenciement,

- 35.263,35 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (15 mois),

- 74.092,94 € ou, subsidiairement, 47.112,74 € à titre de rappel de salaire (requalification temps partiel en temps complet)

- 7.409,29 € ou, subsidiairement 4.711,27 €, au titre des congés payés afférents,

- à titre infiniment subsidiaire, confirmer le jugement entrepris dans son intégralité,

- ordonner la remise des documents de fin de contrat sous astreinte de 50 € par jour à compter du 15ème jour suivant la date de la notification de l'arrêt à intervenir,

- condamner la société ETP Duclaux à lui verser la somme de 3.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Vu l'ordonnance de clôture en date du 30 septembre 2020,

Vu les conclusions n° 5 transmises par le RPVA le 6 octobre 2020 par la société appelante,

Pour un plus ample exposé des faits, de la procédure, des moyens et des prétentions des parties, la cour se réfère aux conclusions écrites susvisées.

A l'issue de cette audience, les parties présentes ont été avisées que la décision était mise en délibéré pour être rendue le 16 décembre 2020 par mise à disposition au greffe.

SUR CE :

Sur la recevabilité des conclusions n°5 transmises par l'appelante le 6 octobre 2020 :

Aux termes de l'article 783 (devenu 802) du code de procédure civile, aucune conclusion ne peut être déposée ni aucune pièce produite aux débats après l'ordonnance de clôture, à peine d'irrecevabilité prononcée d'office.

Sont cependant recevables les demandes de révocation de l'ordonnance de clôture.

Néanmoins et selon l'article 784 (devenu 803) du même code, l'ordonnance de clôture ne peut être révoquée que s'il se

révèle une cause grave depuis qu'elle a été rendue.

Le juge qui - après avoir estimé qu'il n'existait aucun motif grave justifiant la révocation de l'ordonnance de clôture - relève d'office le moyen tiré de l'irrecevabilité de conclusions déposées après l'ordonnance de clôture n'a pas à inviter au préalable les parties à présenter leur observations sur ce moyen.

Dans ce cas, il statue au vu des écritures et des pièces déposées antérieurement à celle-ci après avoir déclaré irrecevables les conclusions déposées postérieurement à cette ordonnance.

En l'espèce, la société ETP Duclaux a déposé des conclusions n° 5 après le prononcé de l'ordonnance de clôture dans lesquelles cette partie ne saisit pas formellement la cour d'une demande de révocation de cette ordonnance. En effet, le dispositif de ces écritures ne contient aucune demande en ce sens et l'appelante évoque seulement, en page 4 au début de la discussion, une demande de 'rabat' de l'ordonnance de clôture sans même offrir de prouver l'existence d'une cause grave postérieure à la clôture, susceptible de justifier sa révocation.

La cour constate en effet qu'il est seulement fait état de conclusions tardives de la part de l'intimé, notifiées vers midi la veille de la date fixée pour la clôture, et de la communication de deux nouvelles pièces dont le retrait n'est pas demandé, même à titre subsidiaire.

Au vu de la procédure, il apparaît que le conseiller de la mise en état n'a été saisi d'aucune demande de report de la clôture afin de permettre à l'employeur de prendre connaissance des conclusions et pièces de la salariée intimée.

Par suite, la cour déclarera irrecevables les dernières conclusions de la société ETP Duclaux en date du 6 octobre 2020 et écartera des débats les trois dernières pièces supplémentaires mentionnées au pied de ces conclusions et numérotées 35, 36 et 37.

Sur la requalification des contrats de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée et ses conséquences :

Il résulte des dispositions combinées des articles L.1242-1 et L. 1242-2 du code du travail, que le contrat de travail à durée déterminée, 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 et ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire et seulement dans les cas énumérés par la loi.

De son côté, l'article L.1242-12 du code du travail précise que le contrat à durée déterminée est établi par écrit et comporte la définition précise de son motif. Il comporte notamment le nom et la qualification professionnelle de la personne remplacée lorsqu'il est conclu au titre de l'article 1° de l'article L.1242-2. L'article L.1242-13 impose par ailleurs à l'employeur de transmettre le contrat de travail à durée déterminée au salarié au plus tard dans les deux jours ouvrables suivants l'embauche.

Dans les 'secteurs d'activité dans lesquels des contrats à durée déterminée peuvent être conclus pour les emplois pour lesquels il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois' visés à l'article D.1242-1 du code du travail, les contrats ne peuvent être à durée déterminée que si le recours à l'utilisation de contrats à durée déterminée successifs est justifié par des raisons objectives qui s'entendent de l'existence d'éléments concrets établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi.

Conformément à l'article L.1245-1, tout contrat conclu en méconnaissance de ces dispositions est réputé à durée indéterminée. En cas de demande de requalification du salarié, l'article L.1245-2 du code du travail dispose qu'il doit être accordé au salarié une indemnité qui ne peut être inférieure à un mois de salaire, sans préjudice des indemnités dues en cas de rupture injustifiée.

Si en principe l'indemnité de requalification n'est pas due en cas de transformation d'un contrat de travail à durée déterminée régulier en contrat à durée indéterminée du fait de la poursuite de la relation contractuelle après l'échéance du terme, cette poursuite ne fait pas échec à l'attribution de l'indemnité lorsque la demande en requalification s'appuie sur une irrégularité du contrat à durée déterminée initial ou de ceux qui lui ont fait suite.

En l'espèce, bien qu'elle demande à voir infirmer le jugement ayant requalifié de contrat à durée indéterminée à temps complet les contrats à durée déterminée à temps partiels signés avec Mme J... dans le dispositif de ses dernières écritures avant la clôture, la société ETP Duclaux admet le bien fondé de la demande de requalification en contrat à durée indéterminée dans le corps de ces conclusions. Elle y déclare en effet que l'absence de motif de recours est 'un élément indépassable', et elle se contente de souligner sa bonne foi afin de voir restreindre 'à de plus justes proportions' le montant des indemnités susceptibles d'être allouées à Mme J....

Elle reconnaît ainsi que les contrats à durée déterminée n'énonçaient pas le motif du recours à ce type de contrats et elle affirme, en se basant sur plusieurs attestations, que le maintien de ce statut précaire correspondait au choix de la salariée qui souhaitait pouvoir bénéficier d'allocations chômage pendant les mois de fermeture de l'école pendant l'été.

De son côté, la cour constate que l'emploi occupé par Mme J... était effectivement pérenne et que c'est à bon droit que le conseil de prud'hommes de Montpellier a fait droit à la demande de la salariée aux motifs notamment que les premiers contrats d'intermittent signés ne remplissaient pas les conditions légales du recours à ce type de contrats et qu'à compter de 2013, les contrats à durée déterminée soumis à sa signature ne comportent strictement aucun motif de recours, tandis qu'elle occupait un emploi permanent depuis onze ans.

Par voie de conséquence, le jugement sera confirmé - au moins sur le principe - sur la condamnation de l'employeur au paiement d'une indemnité de requalification, ainsi que d'une indemnité de licenciement, d'une indemnité de préavis, les congés payés afférents et d'une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Il n'est en effet pas justifié ni de l'engagement d'une procédure de licenciement ni de l'envoi d'une lettre de licenciement au terme du dernier contrat soit le 30 juin 2015.

En revanche, lorsque le salarié licencié a plus de deux ans d'ancienneté et que l'entreprise occupe plus de dix salariés - ce qui est le cas en l'espèce au vu des pièces versées aux débats -, l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ne se cumule pas avec celle sanctionnant l'inobservation des règles de forme.

Inversement, le conseil de prud'hommes ne pouvait faire application de la prescription biennale et limiter la requalification aux deux derniers contrats, alors qu'il s'agissait d'une succession ininterrompue de contrats à durée déterminée et que la salariée a bien agi dans les deux années suivant l'expiration du dernier contrat.

Sur la requalification du temps partiel en temps complet et le rappel de salaire :

Il résulte de l'article L.3123-14 du code du travail que le contrat à temps partiel - obligatoirement écrit - doit mentionner, outre la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue, la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois, les cas dans lesquels cette répartition peut être modifiée ainsi que la nature de cette modification, les modalités selon lesquelles les horaires de travail pour chaque journée travaillée sont communiqués par écrit au salarié et les limites dans lesquelles peuvent être accomplies des heures complémentaires.

L'absence d'écrit conforme - et de communication écrite des horaires de travail dans les entreprises dans lesquels il est d'usage de travailler à temps partiel - fait présumer que l'emploi est à temps complet.

Cette présomption est une présomption simple qui permet à l'employeur de rapporter la preuve d'une part de la durée convenue, d'autre part que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et n'était pas tenu de se tenir en permanence à sa disposition.

En l'espèce, les contrats de travail à temps partiel signés par Mme J... ne comportaient pas de répartition journalière ou hebdomadaire de l'horaire de travail, de sorte que la salariée est fondée à se prévaloir de la présomption qui en découle.

En première instance, le conseil de prud'hommes de Montpellier a fait droit à la demande de requalification en contrat à temps complet après avoir fait état de cette situation et relevé que 'les bulletins de salaire attest(aient) de la variation de la durée du temps de travail sur une même année, durée de travail qui n'(était) jamais la même tous les mois'.

En cause d'appel, la société ETP Duclaux soutient que Mme J... était parfaitement informée de l'organisation de son activité. L'employeur produit des emplois du temps et plannings ainsi que des attestations de professeurs indiquant que les emplois du temps étaient établis en chaque début d'année scolaire et que la salariée était donc informée de ses heures de cours ainsi que des périodes de stage des élèves et de vacances.

Pour sa part, la salariée s'appuie sur la variation de ses heures de travail payées d'un mois sur l'autre pour affirmer qu'elle devait constamment se tenir à la disposition de l'employeur.

La cour constate que la société ETP Duclaux justifie de la mise en place d'emplois du temps au début de chaque année, en tenant compte au maximum des vœux exprimés par les enseignants, dont ceux de Mme J... qui souhaitait pouvoir regrouper au maximum ses heures de cours sur les jeudis et vendredis, ainsi que cela résulte d'un mail de sa part en date du 1er septembre 2014. Ce mail mentionne 33 heures de cours par semaine (en période scolaire) et la cour observe que la salariée ne fait pas état de modification de planning au cours de l'année scolaire, ni de modifications horaires d'une année sur l'autre.

Au vu de ces éléments, la cour infirmera le jugement en ce qu'il a requalifié la relation de travail en contrat à temps complet et en ce qu'il a condamné la société ETP Duclaux à payer un rappel de salaire et une somme au titre des congés

payés correspondant. Mme J... sera déboutée de ses prétentions à ces titres.

Sur les conséquences financières :

Comme l'objecte à juste titre la société ETP Duclaux, les sommes allouées à Mme J... par le conseil de prud'hommes de Montpellier l'ont été sur la base d'un salaire mensuel moyen de 2.350,89 € dont la salariée reconnaît dans ses écritures qu'il s'agit d'un salaire reconstitué sur la base d'un temps plein.

L'employeur justifie quant à lui que le salaire mensuel moyen perçu par la salariée au cours de la dernière année scolaire (c'est-à-dire du 1er octobre 2014 au 30 juin 2015) était de 1.013,05 €, chiffre non remis en cause par l'intimée.

Par suite, il conviendra de réduire le montant des indemnités précédemment énumérées dans les proportions précisées au dispositif, à l'exception de l'indemnité de licenciement, dont le montant sera fixé en fonction d'une ancienneté de onze années et de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse que l'employeur demande à voir limiter à la somme de 6.078,30 € (représentant six mois de salaire) et la salariée à 35.263,35 € (représentant 15 mois de salaire).

Sur ce point, la cour estime opportun de confirmer le jugement qui a condamné la société ETP Duclaux à payer à Mme J...

une somme de 14.106 € en réparation du préjudice résultant pour elle de la perte de son emploi et ce, compte tenu à la fois des circonstances de la rupture, du montant de la rémunération versée, de l'âge de Mme J..., de son ancienneté dans l'entreprise, de sa capacité à retrouver un emploi eu égard à sa formation et à son expérience professionnelle et des conséquences du licenciement à son égard tel que cela résulte des pièces communiquées et des explications fournies à la cour.

Il est en effet établi que la salariée a réussi un concours et intégré le ministère de l'éducation nationale en qualité de professeur de lycée professionnel en sciences et techniques médico-sociales en septembre 2015. En revanche, elle a perçu une allocation d'un montant peu élevé dans le cadre d'un congé parental dont elle a demandé à bénéficier compte tenu de la naissance d'un second enfant et de l'éloignement géographique du poste qui lui a été attribué (à Chambéry).

Au regard de la nouvelle situation professionnelle de la salariée qui n'a pas perçu d'allocation de la part du Pôle Emploi, il n'y a pas lieu de faire application d'office de l'article L.1235-4 du code du travail.

Sur l'absence de visites médicales :

Le conseil de prud'hommes de Montpellier a accueilli la demande indemnitaire présentée par Mme J... à concurrence de 400 € après avoir constaté que la salariée n'avait pas bénéficié de visite médicale d'embauche et que si elle avait rencontré la médecine du travail le 9 mai 2007, elle n'avait pas davantage fait l'objet de visites périodiques.

La salariée qui réclamait initialement une somme correspondant à un mois de salaire sur la base d'un temps complet, demande à la cour de confirmer le jugement sur ce point.

Quant à elle, la société ETP Duclaux fait valoir que cette demande se heurte à la prescription biennale de l'article L. 1471-1 du code du travail.

Pour sa part, la cour observe que la salariée qui invoque une faute contractuelle de la part de l'employeur, n'offre pas de prouver le préjudice qu'elle aurait effectivement subi du fait de ce manquement - incontestable - à l'obligation de sécurité qui pesait sur la société ETP Duclaux.

En l'état, la demande indemnitaire de Mme J... ne pouvait être accueillie.

Sur les autres demandes :

La demande de remise des documents sociaux conformes est justifiée, mais Mme J... n'offre pas de justifier de la nécessité d'une astreinte.

Il serait inéquitable que Mme J... supporte l'intégralité des frais non compris dans les dépens tandis que la société ETP Duclaux qui succombe en partie dans son recours doit en être déboutée.

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement contradictoirement :

Déclare irrecevables les conclusions n° 5 déposées par la société ETP Duclaux le 6 octobre 2020 ;

Ecarte des débats les pièces numérotées 35 à 37 mentionnées au pied de ces dernières conclusions ;

Confirme le jugement rendu le 28 avril 2017 par le conseil des prud'hommes de Montpellier sur :

- la requalification en contrat à durée indéterminée,

- l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement,

- l'indemnité allouée à ce titre,

- le principe de la condamnation de la société ETP Duclaux au paiement d'une indemnité de requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, d'une indemnité de licenciement, d'une indemnité compensatrice de préavis et des congés payés afférents ainsi que d'une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

- les frais irrépétibles et les dépens ;

Infirme le jugement entrepris pour le surplus,

Statuant à nouveau et y ajoutant,

Condamne la société ETP Duclaux à payer à Mme J... les sommes suivantes :

- 1.013,05 € à titre d'indemnité de requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée,

-14.106 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

- 2.026,10 € à titre d'indemnité compensatrice de préavis,

- 202,61 € au titre des congés payés afférents,

- 2.363,78 € à titre d'indemnité de licenciement ;

Dit que la société ETP Duclaux devra transmettre à Mme J... dans le délai d'un mois suivant la notification de la présente décision un certificat de travail et une attestation Assedic/Pôle emploi conformes ainsi qu'un bulletin de salaire récapitulatif ;

Rejette toute autre demande, plus ample ou contraire ;

Condamne la société ETP Duclaux aux dépens d'appel et à payer à Mme J... la somme de 1.500 € en vertu de l'article 700 du code de procédure civile au titre des frais irrépétibles exposés en cause d'appel.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT