

17 février 2010

Cour de cassation

Pourvoi n° 08-40.671

Chambre sociale

Publié au Bulletin

ECLI:FR:CCASS:2010:SO00373

## Titres et sommaires

CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION - employeur - obligations - fourniture de travail - portée - contrat de travail, rupture - licenciement - cause - cause réelle et sérieuse - défaut - applications diverses - licenciement d'un salarié porté pour n'avoir pas trouvé de mission à effectuer travail temporaire - portage salarial - missions - recherches - charge - détermination - travail réglementation, durée du travail - travail à temps partiel - formalités légales - contrat écrit - mentions obligatoires - répartition de la durée du travail - précision - effet - durée hebdomadaire ou mensuelle - effet travail temporaire - contrat de travail - contrat de travail à temps partiel - mentions obligatoires de droit commun

Le contrat de travail comporte pour l'employeur l'obligation de fournir du travail au salarié. Viole les articles L. 1211-1 et L. 1221-1 du code du travail une cour d'appel qui décide que le licenciement d'un salarié, engagé dans le cadre d'un portage salarial, est fondé sur une cause réelle et sérieuse, et le déboute de ses demandes relatives à ses salaires en retenant que l'intéressé n'avait pas travaillé pendant plusieurs périodes faute d'avoir trouvé des missions à effectuer (arrêt n° 1, pourvoi n° 08-45.298)

## Texte de la décision

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

Sur le moyen unique :

Vu les articles L. 1211-1, L. 1221-1 et L. 3123-14 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi du 20 août 2008 ;

Attendu que, sauf exceptions prévues par la loi, il ne peut être dérogé par l'employeur à l'obligation de mentionner, dans le contrat de travail à temps partiel, la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue, et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé par la société AVS concept le 3 mai 2004, dans le cadre d'un portage salarial, en qualité de tailleur de pierre - petite maçonnerie selon un contrat à durée indéterminée "à temps

choisi" ; qu'il a signé simultanément une "charte de collaboration" fixant les conditions d'emploi, le mode de rémunération ainsi que les obligations professionnelles du salarié porté ; qu'il a été licencié le 16 novembre 2005 pour non réalisation d'objectifs ; que contestant la rupture de son contrat de travail, il a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes ;

Attendu que pour rejeter la demande de requalification du contrat de travail de M. X... en contrat à temps complet ainsi que sa demande de rappel de salaire, l'arrêt retient qu'il résulte des pièces versées aux débats que les parties ont conclu un contrat à durée indéterminée à temps partiel comportant des obligations particulières ainsi qu'une convention intitulée "charte de collaboration" fixant des dispositions contractuelles spécifiques ; que cette convention cadre organisant le travail du salarié, n'est pas contraire à l'ordre public et a été acceptée par les parties en toute connaissance de cause ; que la conclusion de ce contrat et sa convention cadre annexe entre la société AVS concept, entreprise de portage, et M. X... a pour effet de déléguer la charge de la fourniture du travail et la recherche de clients au salarié porté ; que l'une des dispositions spécifiques contractuellement acceptées fixe un minimum horaire symbolique de quatre heures par mois à effectuer par le salarié et que cette disposition a pour effet de rendre ce dernier autonome dans la gestion de son emploi du temps s'agissant des heures dépassant le minimum horaire le cas échéant ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le contrat prévoyait une durée de travail minimale symbolique, la durée réelle étant variable et dépendant de l'activité déployée par le salarié selon sa propre initiative, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE et ANNULE, mais seulement en ses dispositions déboutant M. X... de sa demande de requalification du contrat de travail en contrat à temps complet et de sa demande de rappel de salaire, l'arrêt rendu le 20 juin 2007, entre les parties, par la cour d'appel de Montpellier ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse ;

Condamne la société AVS concept aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, rejette la demande de la société AVS concept et condamne celle-ci à payer à la SCP Tiffreau la somme de 2 500 euros en application de l'article 37 de la loi du 10 juillet 1991 ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du dix-sept février deux mille dix.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Tiffreau, avocat aux Conseils pour M. X...

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'AVOIR dit que le contrat liant les parties était un contrat de travail à temps partiel à durée indéterminée comportant des obligations contractuelles spécifiques contenues dans la convention annexe, a débouté le salarié exposant de sa demande de requalification de son contrat de travail en contrat à temps complet, ainsi que de sa demande de rappel de salaire.

AUX MOTIFS QUE « sur le portage salarial, après étude des pièces versées aux débats, il apparaît que les parties ont conclu un contrat à durée indéterminée à temps partiel comportant des obligations particulières ainsi qu'une convention intitulée « charte de collaboration » fixant les dispositions contractuelles spécifiques ; que cette convention cadre organisant le travail du salarié, n'est pas contraire à l'ordre public et a été acceptée par les parties en toute connaissance de cause, Denis X... n'énonçant aucun vice du consentement ; qu'il en découle qu'aucune des parties ne peut ignorer les dispositions contenues dans la convention accolée au contrat de travail et ainsi prétendre être soumise uniquement aux règles de droit commun régissant le contrat de travail à durée indéterminée ; que la conclusion de ce contrat et sa convention cadre annexe entre la SARL AVS CONCEPT entreprise de portage et Denis X... a pour effet de déléguer la charge de la fourniture du travail et la recherche de clients sur le salarié porté ; que l'une des dispositions spécifiques contractuellement acceptée par chacune des parties fixe un minima horaire symbolique de quatre heures par mois à effectuer par le salarié, disposition qui a pour effet de rendre autonome dans la gestion de son emploi du temps s'agissant des heures dépassant le minima horaire le cas échéant ; qu'en conséquence, il convient de débouter Denis X... de sa demande de requalification de son contrat de travail à temps complet et il convient de dire que le contrat de travail liant les parties est un contrat de travail à temps partiel et à durée indéterminée comportant des obligations contractuelles spécifiques contenues dans la convention annexe (arrêt attaqué p.13)

ALORS QUE 1°) la pratique des horaires individualisés est autorisée par l'inspecteur du travail après qu'a été constaté l'accord du personnel et, en l'absence de représentation du personnel, les horaires de travail à temps partiel peuvent être pratiqués à l'initiative du chef d'entreprise ou à la demande des salariés après information de l'inspecteur du travail ; qu'en l'espèce, dans ses conclusions d'appel (p.3), l'exposant avait fait valoir qu'il ne saurait y avoir qualification de contrat de travail à temps partiel que le contrat de travail ne prévoyait aucune durée précise du travail et que les règles précitées n'avaient pas été respectées ; qu'en ne s'expliquant pas sur ce point, la Cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard des articles L.212-4-1 et L. 212-4-2 du Code du travail.

ALORS QUE 2°) l'employeur, qui se prévaut d'un contrat de travail à temps partiel, doit rapporter la preuve, non seulement du de la durée exacte du travail convenu mais également de sa répartition sur la semaine ou le mois (Soc. 29 janvier 1997, B. 1997, V, n° 39), étant précisé que le salarié qui se trouve placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devra travailler et qui doit se tenir constamment à disposition de l'employeur, ne peut être considéré comme travailleur à temps partiel (Soc. 22 novembre 1997, B. 1997, V, n° 362 ; Soc. 25 février 2004, B. 2004, V, n° 63) ; que dans ses conclusions d'appel l'exposant avait démontré (p.3) en se fondant sur l'article 3 du contrat de travail qu'il était en réalité à la disposition exclusive d'AVS CONCEPT, de telle sorte que son contrat était un contrat à temps complet : qu'en ne s'expliquant pas sur ce point, la Cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article L. 212-4-3 du Code du travail.

## **Documents de communication**

Communiqué

[TÉLÉCHARGER \(C\\_2010\\_02\\_17\\_08-45.298.PDF - 210 KB\) >](#)

## **Décision attaquée**

Cour d'appel de montpellier  
20 juin 2007

## **Textes appliqués**

article L. 3123-14 du code du travail