

Texte de la décision

COUR D'APPEL DE VERSAILLES Code nac : 80 A 0A 6ème chambre ARRET Nā CONTRADICTOIRE DU 15 JUIN 2004 R.G. Nā 03/03821 AFFAIRE : Thierry X... C/ Mr Francisque Y... - Commissaire à l'exécution du plan Mr Patrick Z... DE A... - Représentant des créanciers de SPORT OFM MEDIA UNEDIC AGS CGEA LEVALLOIS PERRET IDF OUEST Décision déferée à la cour : d'un jugement rendu le 26 Juin 2003 par le Conseil de Prud'hommes NANTERRE Section : Commerce RG nā : 02/03498 Expéditions exécutoires Expéditions Copies délivrées le : à :

RÉPUBLIQUE FRANOEASE AU NOM DU PEUPLE FRANOEAIS LE QUINZE JUIN DEUX MILLE QUATRE, La cour d'appel de VERSAILLES, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre : APPELANT Monsieur Thierry X... 14 Rue Robert Shuman 94220 CHARENTON Comparant - Assisté de Me Jean ENNOCHI, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : E 330 [**][**][**][**][**][**][**][**] INTIMEES Monsieur Francisque Y... - Commissaire à l'exécution du plan de SPORT OFM MEDIA 3 avenue de Madrid 92200 NEUILLY SUR SEINE Monsieur Patrick Z... DE A... - Représentant des créanciers de SPORT OFM MEDIA 57 rue Ernest Renan 92000 NANTERRE SPORT OFM MEDIA en la personne de son représentant légal 7/9 Rue paul Vaillant Couturier - BP 7 92301 LEVALLOIS PERRET Non comparants - Représentés par Me Frédérique X..., avocat au barreau de PARIS, vestiaire : M1102 substitué par Me Olivia BOCK, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : C1997 [**][**][**][**][**][**][**][**] PARTIE INTERVENANTE UNEDIC AGS CGEA LEVALLOIS PERRET IDF OUEST 90, Rue Baudin 92309 LEVALLOIS-PERRET CEDEX représenté par la SCP HADENGUE & ASSOCIES, avocats au barreau de VERSAILLES substituée par Me Olivia BOCK, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : C 1997 [**][**][**][**][**][**][**][**] Composition de la cour : En application des dispositions de l'article 945-1 du nouveau code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 10 Mai 2004, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Monsieur François BALLOUHEY, Président chargé d'instruire l'affaire. Ce magistrat a

rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composé de : Monsieur François BALLOUHEY, Président, Monsieur Jacques BOILEVIN, Conseiller, Monsieur Gérard POIROTTE, Conseiller, Greffier, lors des débats : Monsieur Alexandre B..., 5 FAITS ET PROCÉDURE, Statuant sur l'appel régulièrement formé par Monsieur Thierry X..., d'un jugement du conseil de prud'hommes de Nanterre, en date du 26 juin 2003, dans un litige l'opposant à la société Sport O'FM Média, en présence de Monsieur Patrick Z... de GRANCOURT représentant des créanciers, et de Monsieur Francisque Y..., ès qualités d'administrateur judiciaire en présence de l'UNEDIC-délégation AGS-CGEA Ile de France Ouest et qui, sur la demande de Monsieur Thierry X... en requalification de contrat de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée indemnité de requalification et indemnité de préavis, indemnité conventionnelle de licenciement ainsi que indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse a : Débouté Monsieur Thierry X... de toutes ses demandes ; Monsieur Thierry X... a été engagé par la société Sport O'FM Média en janvier 2000 en qualité d'animateur radio par divers contrats de travail à durée déterminée. Au terme du dernier le 25 juin 2002 il n'a pas été renouvelé. La convention collective applicable est celle de l'audiovisuel ; la société emploie plus de onze salariés ; La société Sport O'FM Média a été placé en redressement judiciaire le 31 juillet 2002 et admis au bénéfice d'un plan de cession le 29 juillet 2003.

Monsieur Thierry X... par conclusions écrites déposées et visées à l'audience, conclut : à l'infirmerie du jugement, et en tenant compte d'une ancienneté remontant à 1990, il demande la requalification des divers contrats de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée, et la fixation au passif de la société Sport O'FM Média des sommes suivantes : 3 772

d'indemnité de requalification, 11 316 d'indemnité de préavis,

1 131 d'indemnité de congés payés sur préavis, 40 000 d'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse,

avec garantie de l'UNEDIC-délégation AGS-CGEA Ile de France Ouest, et, 1500 en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ; La société Sport O'FM Média, Monsieur Patrick Z... de GRANCOURT, ès qualités de représentant des créanciers et Monsieur Francisque Y..., ès qualités de commissaire à l'exécution du plan, par conclusions écrites déposées et visées à l'audience conclut : à la confirmation du jugement ; L'UNEDIC-délégation AGS-CGEA Ile de France Ouest, par conclusions écrites déposées et visées à l'audience conclut : à la confirmation du

jugement, subsidiairement de : Dire que l'AGS ne devra procéder à l'avance des créances visées aux articles L 143-11-1 et suivants du code du travail que dans les termes et conditions résultants des dispositions des articles L 143-11-7 et L 143-11-8 du code du travail, dans la limite du plafond applicable, après présentation d'un relevé et justification de l'absence de fonds disponibles, à l'exception de celle relative aux frais non compris dans les dépens ; Déclarer le jugement opposable à l'UNEDIC dans les conditions et limites des textes susvisés ; Pour un plus ample exposé des moyens et prétentions des parties la Cour, conformément à l'article 455 du nouveau code de procédure civile, renvoie aux conclusions déposées et soutenues à l'audience ainsi qu'aux prétentions orales telles qu'elles sont rappelées ci-dessus ;

MOTIFS DE LA DÉCISION Le salarié soutient que les contrats de travail à durée déterminée n'ont pas de motif licite et tendent à pourvoir un emploi permanent de l'entreprise . La société Sport O'FM Média s'oppose aux demandes de Monsieur Thierry X... le recours à des contrats de travail à durée déterminée dans le secteur de

l'audiovisuel et à caractère d'usage ; Un contrat de travail à durée déterminée ne peut avoir pour but ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ; hors les cas de l'article L 122-2 du code du travail qui ne s'applique pas en l'occurrence il ne peut être recouru à un contrat de travail à durée déterminée que dans les cas déterminés à l'article L 122-1-1 du même code. Ce texte autorise le recours au contrat de travail à durée déterminée sous la double condition qu'il existe dans le secteur d'activité déterminée un décret ou une convention ou un accord collectif étendu et qu'un usage constant permette de ne pas recourir à un contrat de travail à durée indéterminée en raison de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois. L'article D 121-1 du code du travail désigne le secteur audiovisuel comme entrant dans les prévisions de l'article sus cité, l'activité de la société Sport O'FM Média entre dans ce secteur ; Il demeure que l'emploi occupé par Monsieur Thierry X... doit être par nature temporaire, hors il apparaît que les contrats de travail à durée déterminée se sont succédés parfois avec des interruptions et sans que soit démontré le recours à d'autres salariés sous contrat de travail à durée déterminée pour assurer la permanence du poste :

l'emploi de Monsieur Thierry X... répond à cette exigence. Il appartient donc à la société Sport O'FM Média qui revendique le bénéfice de l'usage d'en faire la preuve et de rapporter la preuve d'un usage licite. C'est ainsi qu'un usage qui tendrait à pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ne saurait être un usage licite ni conforme aux exigences de l'article L 122-1-1 du code du travail. Ni devant le conseil de prud'hommes ni devant la Cour la société Sport O'FM Média et ses organes n'ont apporté la preuve de l'existence de l'usage qu'elle revendique, le seul rappel des arrêts

de la Cour de Cassation en date des 21 janvier et 4 février 2004 ne constitue pas la preuve de l'existence de l'usage alors que ces arrêts rappelle au juge du fond l'obligation de rechercher si pour l'emploi concerné il existe un usage de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée ; L'examen de la convention collective de l'audiovisuel ne permet pas de dire que les emplois d'animateur sont par nature temporaire et qu'il est d'usage de recourir à des contrats de travail à durée déterminée pour y pourvoir ; la société Sport O'FM Média et ses organes n'apportent pas d'élément de fait de nature à laisser supposer l'existence d'un tel usage que le juge devrait vérifier au besoin par une mesure d'instruction que le juge ne peut ordonner pour suppléer la carence d'une partie. La seule existence de décision judiciaire de cour d'appel reconnaissant la validité du recours aux contrats de travail à durée déterminée dans le secteur de l'audiovisuel ne suffit pas à faire la preuve de l'existence d'un tel usage alors que de nombreux arrêts de la Cour de Cassation ont statué dans un sens différent. La société Sport O'FM Média ne rapporte pas la preuve de l'existence d'un usage l'autorisant à recourir à un contrat de travail à durée déterminée pour les emplois d'animateurs de Monsieur Thierry X... au sein de son entreprise au cours des années en cause. La demande de requalification des contrats de travail à durée déterminée de Monsieur Thierry X..., faute de preuve de l'existence d'un usage, est bien fondée, il doit y être fait droit, la rupture d'un contrat de travail à durée indéterminée sans lettre de licenciement par la seule survenance d'un terme de contrat nul constitue un licenciement sans cause réelle et sérieuse, Monsieur Thierry X... est fondé en sa demande d'indemnité de préavis et d'indemnité de congés payés sur préavis qui cependant doit être ramenée à deux mois en application de l'article L 122-6 du code du travail en l'absence de preuve d'un

droit à un préavis supérieur, soit 7 544 d'indemnité de préavis et 754 d'indemnité de congés payés sur préavis ;

La Cour a des éléments pour fixer l'indemnité à la somme de 23 000 compte tenu des divers éléments de préjudice ; Le présent arrêt doit être déclaré opposable à l'UNEDIC (délégation AGS-CGEA Ile de France-Ouest) qui doit sa garantie dans la limite du plafond applicable à la date d'ouverture de la procédure de règlement judiciaire (plafond 13), à l'exception de celle relative aux frais non compris dans les dépens . L'équité commande de mettre à la charge de la société Sport O'FM Média une somme de 2 000 en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile au profit de Monsieur Thierry X... au titre de l'instance d'appel. PAR CES MOTIFS, La COUR, STATUANT publiquement, par arrêt contradictoire et en dernier ressort, INFIRME le jugement et statuant à nouveau : FIXE la créance de Monsieur Thierry X... au passif de la société Sport O'FM Média assistée de Monsieur Francisque Y..., ès qualités de commissaire à l'exécution du plan et de Monsieur Patrick Z... de GRANCOURT, ès qualités de représentant des créanciers, par arrêt opposable à l'UNEDIC-délégation AGS-CGEA Ile de France Ouest aux sommes suivantes : 3 772 (TROIS MILLE SEPT CENT SOIXANTE DOUZE EUROS) d'indemnité de requalification, 7 544 (SEPT MILLE CINQ CENT QUARANTE QUATRE EUROS) d'indemnité de préavis, 754 (SEPT CENT CINQUANTE QUATRE EUROS) d'indemnité de congés payés sur préavis,

23 000 (VINGT TROIS MILLE EUROS) d'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse DIT que l'UNEDIC-délégation AGS-CGEA Ile de France Ouest doit sa garantie dans la limite de ses obligations légales, dans la limite du plafond applicable à la date d'ouverture de la procédure de règlement judiciaire (13 de l'article D 143-2 du code du travail alors applicable) ; CONDAMNE la société Sport O'FM Média à payer à Monsieur Thierry X... la somme de 1.500. (MILLE

CINQ CENT EUROS) en application de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile pour les frais en appel, MET les dépens à la charge de la société Sport O'FM Média et ordonne leur emploi en frais de justice privilégiés. Arrêt prononcé par Monsieur François BALLOUHEY, Président, et signé par Monsieur François BALLOUHEY, Président et par Monsieur Alexandre B..., Greffier présent lors du prononcé Le GREFFIER,

Le PRÉSIDENT,