

8ème Ch Prud'homale

ARRÊT N°112

N° RG 21/01233 -

N° Portalis DBVL-V-B7F-RMHG

M. [P] [T]

C/

S.A.S. EIFFAGE METAL

Information partielle

Copie exécutoire délivrée

le :

à :

-Me Roger POTIN

-Me Marie VERRANDO

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE RENNES

ARRÊT DU 10 AVRIL 2024

COMPOSITION DE LA COUR LORS DES DÉBATS ET DU DÉLIBÉRÉ :

Madame Nadège BOSSARD, Présidente,

Monsieur Philippe BELLOIR, Conseiller,

Madame Anne-Cécile MERIC, Conseillère,

GREFFIER :

Monsieur Philippe RENAULT, lors des débats et lors du prononcé

DÉBATS :

A l'audience publique du 15 Février 2024

En présence de Madame [I] [L], Médiatrice judiciaire

ARRÊT :

Contradictoire, prononcé publiquement le 10 Avril 2024 par mise à disposition au greffe comme indiqué à l'issue des débats

APPELANT :

Monsieur [P] [T]

né le 26 Mars 1962 à [Localité 8] (51)

demeurant [Adresse 1]

[Localité 2]

Ayant Me Roger POTIN, Avocat au Barreau de BREST, pour Avocat constitué

INTIMÉE :

La S.A.S. EIFFAGE METAL prise en la personne de son représentant légal et ayant son siège social :

[Adresse 3]

[Localité 4]

Représentée par Me Camille SUDRON substituant à l'audience Me Marie VERRANDO de la SELARL LX RENNES-ANGERS, Avocats postulants du Barreau de RENNES et ayant Me Alexandra DABROWIECKI, Avocat au Barreau de LILLE, pour conseil

Le 8 avril 2015, Monsieur [T] était contacté par Monsieur [J], Responsable Business Unit d'Eiffage CE2I, afin de se voir proposer un poste de « site manager » à [Localité 7] en CHINE en vue de la construction de deux centrales nucléaires de type EPR.

Le 27 avril 2015, la société EIFFAGE CONSTRUCTION METALLIQUE, par l'intermédiaire de Monsieur [A], Directeur de projet, informait son client Monsieur [S] [X] de l'arrivée sur site de Monsieur [T] en qualité de Directeur de site à compter du 10 mai suivant.

Il était demandé à Monsieur [X] de procéder à l'accréditation du requérant ainsi qu'à une recherche de logement.

Monsieur [T] était informé qu'il travaillerait en « freelance » par le biais d'un intermédiaire suisse à savoir la société GPC.

Le 28 avril 2015, Monsieur [T] concluait précisément une lettre de mission avec la société GPC en vue d'une mission de Gestion de projet auprès du client CE2I, groupe EIFFAGE, et ce pour une durée initiale de six mois.

Cette mission fut régulièrement reconduite.

Le 8 octobre 2018, la mission de M. [T] n'a pas été renouvelée, et le contrat a pris fin le 31 octobre 2018.

Le 7 février 2019, M. [T] a interrogé la SAS EIFFAGE METAL sur sa situation.

Le 22 juillet 2019, il a mis en demeure la société de requalifier leur relation en un contrat de travail.

Le 6 août 2019, la SAS EIFFAGE METAL a refusé d'accéder à la demande de M. [T].

Le 25 septembre 2019, M. [T] a saisi le Conseil de prud'hommes de Brest aux fins de :

- ' Constater que M. [T] a directement effectué sa prestation au profit de la SAS EIFFAGE METAL,
- ' Prononcer la requalification de la prestation en contrat de travail,
- ' Condamner solidairement les sociétés EIFFAGE et EIFFAGE METAL à verser à M. [T] les sommes de :
 - 5.880 € d'indemnité de licenciement,
 - 80.640 € de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (12 mois),
 - 30.000 € de préavis (3 mois),
 - 37.800 € de congés payés,
 - 12.600 € au titre des RTT,

- 32.280 € au titre de jours de détention non payés,
- 4.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- ' Dépens.

La cour est saisie de l'appel interjeté par M. [T] le 23 février 2021 contre le jugement du 22 janvier 2021, par lequel le Conseil de prud'hommes de Brest a :

- ' Dire et jugé l'intervention de la SAS EIFFAGE METAL bien fondée.
- ' Débouté la SAS EIFFAGE METAL de sa demande de nullité de l'acte de saisine,
- ' Dire et jugé qu'il n'existait pas de contrat de travail entre M. [T] et la SAS EIFFAGE METAL,
- ' Débouté M. [T] de l'intégralité de ses demandes,
- ' Débouté la SAS EIFFAGE METAL de sa demande reconventionnelle sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,
- ' Laissé les dépens à la charge de chacune des parties pour ceux par elles exposés.

Vu les écritures notifiées par voie électronique le 27 octobre 2021 suivant lesquelles M. [T] demande à la cour de :

- ' Déclarer M. [T] recevable et bien fondé en ses demandes,
- ' Débouter la SAS EIFFAGE METAL de l'ensemble de ses demandes, fins et prétentions,
- ' Infirmer le jugement rendu par le Conseil de prud'hommes de Brest,

Statuant à nouveau,

' Constater que :

- M. [T] a effectué une prestation de travail au profit exclusif de la SAS EIFFAGE METAL,
- la S.A.S. EIFFAGE METAL exerçait sur M. [T] un lien de subordination,
- ' Requalifier la relation professionnelle en un contrat de travail avec la SAS EIFFAGE METAL à compter du 28 avril 2015,
- ' Condamner la SAS EIFFAGE METAL à verser à M. [T] les sommes suivantes :
 - 40.320 € nets au titre de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé,

- 5.880 € nets au titre de l'indemnité de licenciement,
- 20.160 € nets au titre de l'indemnité compensatrice de préavis,
- 2.016 € nets au titre des congés payés afférents, charge à l'employeur de s'acquitter des cotisations sociales afférentes,
- 26.880 € nets au titre de l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- 22.464 € nets au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés, charge à l'employeur de s'acquitter des cotisations sociales afférentes,
- 7.458,05 € nets au titre de rappel de salaire pour RTT, charge à l'employeur de s'acquitter des cotisations sociales afférentes,
- 32.280 € nets au titre des jours de détente, charge à l'employeur de s'acquitter des cotisations sociales afférentes,

' Ordonner à la SAS EIFFAGE METAL de produire un bulletin de paie rectifié

et une attestation Pôle Emploi faisant état du réel motif de la rupture, c'est à dire 'licenciement sans cause réelle et sérieuse',

' Ordonner à l'employeur de régulariser la situation de M. [T] auprès des organismes sociaux, dont la caisse de retraite,

' Le tout sous astreinte de 100 € par jour de retard à compter du 15ème jour suivant notification du jugement à intervenir,

' La Cour se réservera la possibilité de liquider l'astreinte sur simple requête du salarié,

' Dire et juger que les condamnations emporteront intérêts légaux capitalisés

à compter de la date de saisine pour les sommes à caractère salarial, et à compter de la notification de l'arrêt à intervenir pour les sommes à caractère indemnitaire,

' Condamner la SAS EIFFAGE METAL à verser à M. [T] la somme de 4.000 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais engagés en première instance y ajoutant 3.000 € pour les frais d'appel,

' Condamner la même aux entiers dépens.

Vu les écritures notifiées par voie électronique le 23 août 2022, suivant lesquelles la SAS EIFFAGE METAL demande à la cour de :

' Déclarer M. [T] irrecevable en son appel et en tout cas non fondé en l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions, l'en débouter,

' Confirmer le jugement rendu par le Conseil de prud'hommes de Brest dans toutes ses dispositions,

Ce faisant,

' Débouter M. [T] de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,

A titre subsidiaire, si par extraordinaire, la cour devait reconnaître l'existence d'un contrat de travail entre M. [T] et la société,

' Débouter M. [T] de sa demande d'indemnité pour travail dissimulé,

' Ramener le montant de ses autres demandes à de plus justes proportions sur la base d'un salaire mensuel de référence de 4.500 € bruts ou d'un taux journalier de 204 € bruts,

En toute hypothèse,

' Condamner M. [T] à verser à la SAS EIFFAGE METAL une somme de 2.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel ainsi qu'aux entiers dépens avec distraction au profit de l'avocat soussigné aux offres de droit.

L'ordonnance de clôture a été prononcée le 1er février 2024.

Par application de l'article 455 du code de procédure civile, la cour se réfère, pour un plus ample exposé des prétentions et des moyens des parties aux conclusions susvisées.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la requalification de la relation contractuelle en contrat de travail

Pour infirmation et caractérisation du lien de subordination, M. [T] avance avoir été contacté, dès le 8 avril 2015, par M. [J], Responsable Business Unit d'EIFFAGE CE2I, afin de se voir proposer les fonctions de site manager à [Localité 7]. Il ajoute que la prestation était effectuée au profit exclusif d'EIFFAGE. Il expose avoir commencé à travailler dans leurs locaux en France, puis avoir voyagé avec eux en Chine, et avoir été mentionné dans l'organigramme, ainsi que s'être vu remis des équipements au nom d'EIFFAGE. Il fait également valoir qu'il avait un poste de travail au sein des locaux utilisés par la société en Chine.

EIFFAGE avance qu'il n'y avait aucun lien contractuel entre elle et M. [T] ; que dans le cadre de la construction nucléaire, un donneur d'ordres se doit de requérir l'utilisation de procédures techniques précises ; que l'appelant n'avait aucun objectif d'assigné, et n'était pas contrôlé ni sanctionné ; et que le juge prud'homal n'est pas lié par la position de l'administration fiscale.

Selon l'interprétation constante de l'article L.1221-1 du code du travail, le contrat de travail se caractérise par l'existence d'un lien de subordination du salarié à l'égard de son employeur qui a le pouvoir de lui donner des ordres et des directives, de contrôler l'exécution de son travail et de sanctionner les manquements de son subordonné. La seule volonté des parties est impuissante à soustraire un salarié au statut social qui découle nécessairement des conditions d'accomplissement de son travail. Ainsi l'existence d'une relation de travail dépend des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité du salarié.

L'existence d'une relation de travail salarié ne dépend ni de la volonté exprimée par les parties, ni de la dénomination qu'elles ont donnée à la convention, mais des conditions de fait dans lesquelles est exercée l'activité professionnelle. Élément essentiel du contrat de travail, le lien de subordination est caractérisé par l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné.

Le travail au sein d'un service organisé peut constituer un indice du lien de subordination lorsque l'employeur détermine unilatéralement les conditions d'exécution du travail.

En l'absence de contrat écrit, il incombe à celui qui revendique un contrat de travail d'en rapporter la preuve.

M. [T] produit :

- la fiche de poste EIFFAGE « site manager » ;
- la lettre de mobilisation de personnel sur le site de [Localité 7] du 27 avril 2015 ;
- la lettre de mission du 28 avril 2015 ;
- une feuille de pointage du 18 au 24 mai 2015 et des notes de frais ;
- son badge d'accès ;
- les photographies de ses tenues sur site ;
- un justificatif de son adresse courriel et messagerie électronique EIFFAGE ;
- un organigramme EIFFAGE CONSTRUCTION METALLIQUE concernant l'équipe du site de [Localité 7] ;
- différents courriels de M. [A] et M. [U] ;
- la procédure ND 8090 « Tests procédure » ;
- une capture d'écran de réunions d'avancement hebdomadaire auxquelles était convié M. [T] ;

- des feuilles de pointages et rapports de M. [T] concernant l'avancement des travaux à CE2I ;
- des réservations de billets d'avion par la société EIFFAGE ;
- un certificat de travail à en-tête EIFFEL INDUSTRIE, couvrant la période du 4 septembre 2006 au 5 juillet 2010.

Il verse également plusieurs attestations, desquelles il ressort les témoignages suivants :

- M. [K], Ingénieur :

' (') Au cours de cette période, il était connu au sein d'EDF et de FRAMATOME et par les responsables chinois de TNPJVC, de CNPEC et des entreprises C23 et HUAXING, comme le représentant EIFFAGE sur site. Mes fonctions m'amenant à faire des rondes régulières sur le site, je l'ai souvent vu avec son équipe d'EIFFAGE (') en tenue de travail EIFFAGE effectuant des actes de montage et de réglage sur les équipements fournis par EIFFAGE".

- M. [R], Automaticien :

' (') sur site, je croise régulièrement Mr [T], le site manager d'EIFFAGE, et ce depuis mon arrivée en février 2017 car nos installations sont côte-à-côte. J'atteste que M. [T], avec son sac d'outillage, participe aux travaux de montage, supervise les chinois mis à sa disposition. Il arrive et repart toujours avec le personnel d'EIFFAGE, et je l'ai toujours vu en tenue de travail EIFFAGE' '.

- M. [Y], technicien :

'Je connais M. [T] de la société Eiffage, responsable sur site de [Localité 7]' (')

J'ai constaté durant ces 3 dernières années sur site. Il effectuait des travaux de montage mécanique, avec d'autre employé d'Eiffage, et supervisait les travailleurs chinois mis à sa disposition pour moi cette personne fait partie d'Eiffage notamment par le port des tenues Eiffage. Pour tout le monde sur site c'est le Site Manager d'Eiffage.'.

Dans le cadre de sa mission, M. [T] justifie s'être vu remettre un badge d'accès au site sous l'intitulé « EIFFAGE C M 3, des tenues et équipements de protection individuelle au nom et aux couleurs de la société EIFFAGE, un ordinateur de la société EIFFAGE avec accès au serveur de l'entreprise, une adresse courriel : [Courriel 6].

Il ne rapporte toutefois pas la preuve d'avoir disposer d'un téléphone de service Eiffage Construction Métal, ainsi qu'allégué.

Il ressort de ces éléments que la société fournissait le matériel et les équipements à M. [T] mais aussi que les courriels de M. [T] se concluaient par le logo de la société EIFFAGE CONSTRUCTION.

Ce n'est par ailleurs que par voie d'affirmation que la société EIFFAGE METAL expose que M. [T] aurait disposé d'un accès limité au serveur de l'entreprise.

Il ressort de la production des pièces versées en procédure que M. [T] exerçait une prestation de travail, durant les trois années considérées, au seul profit de la société EIFFAGE METAL.

Concernant le lien de subordination, la fiche de poste relative à la fonction de 'site manager' sur le site de [Localité 7], soit le poste occupé par l'appelant, libellée à en-tête EIFFAGE CONSTRUCTION METALLIQUE, indique expressément que cette fonction s'exerçait 'Sous la responsabilité d'un chef de projet', salarié de la société EIFFAGE CONSTRUCTION METAL.

Ce constat est corroboré par l'organigramme de la société EIFFAGE, qui fait expressément état d'une relation hiérarchique entre M. [T] et le groupe EIFFAGE à travers M. [A] (puis M. [V]), Directeur de Projet EIFFAGE METAL et M. [U], Chef de projets EIFFAGE METAL.

Il s'en déduit que la société EIFFAGE METAL, par l'intermédiaire de M. [U], disposait du pouvoir de donner des ordres et directives à l'appelant ainsi que d'en contrôler l'exécution, et que ce chef de projet constituait le donneur d'ordre unique de M. [T].

Ce pouvoir de donner des instructions à M. [T] ressort également des nombreux mails envoyés par M. [U] à M. [T] tout au long de la relation de travail. Le contenu de ces mails, envoyés à M. [T] ainsi qu'à des salariés de la société, ne peut être considéré comme 'des relations normales et indispensables entre un donneur d'ordres et un prestataire' contrairement à ce qu'a jugé le Conseil de Prud'hommes de Brest.

Il ne ressort par ailleurs d'aucune pièce que des instructions venaient de la société GPC, avec laquelle fut conclue la lettre de mission.

Contrairement à ce qu'affirme le salarié, l'application de protocoles arrêtés par EIFFAGE CONSTRUCTION METALLIQUE à l'image de la procédure ND 8090 «Tests procédure» fixant les instructions écrites relatives au montage des deux Hatches, n'est pas un élément contribuant à prouver la relation salariale en ce que, s'agissant de l'exécution d'un projet technique, un prestataire de services comme un salarié se doit de suivre le protocole rigoureux indispensable pour assurer la conformité du montage et la validité du dossier de sécurité nucléaire.

En revanche, il ressort également de la fiche de poste que M. [T] avait notamment pour fonction de gérer l'emploi du temps des équipes intervenantes d'EIFFAGE sur site, ce qui l'inscrivait tout particulièrement dans une intégration complète au personnel d'EIFFAGE sur ledit site.

Son emploi du temps était dicté par la société EIFFAGE, en ce que les semaines passées à [Localité 7] et celles passées à [Localité 5], dans les locaux de EIFFAGE CONSTRUCTION METAL, étaient organisées par la société, ainsi qu'il ressort du tableau récapitulatif des lieux de chantier auxquels devait se soumettre M. [T], et libellé à l'en-tête de CE2I.

Il est aussi établi par la convocation à l'ensemble des réunions d'avancement hebdomadaire précédemment citée que M. [T] était tenu d'assister à des réunions commerciales.

Il signait par ailleurs de nombreux documents contractuels fournis en procédure.

Il ressort de surcroît des fiches de pointages et des rapports d'avancement de M. [T] qu'il ne rendait pas compte de son activité au même titre qu'un prestataire de service, en ce que ses jours de travail étaient ainsi contrôlés, notamment les week-ends, en vu de l'élaboration des fiches de paie.

Enfin, il ressort de plusieurs courriels, envoyés par M. [A], Directeur du Projet Nucléaire chez EIFFAGE, que plusieurs instructions relatives aux horaires à respecter étaient communiquées à M. [T], et donc établis par la S.A.S EIFFAGE METAL.

Ainsi, M. [A] rappelle-t-il que :

' Les 6 semaines de travail sur [Localité 7] génère la semaine de 37 heures de récupération en France, il faut donc travailler en Chine 6×37 heures + 37 heures = 259 heures pendant les 6 semaines de présence en Chine. Soit 8,63 heures par jour lorsque l'on travaille 5 jours par semaine sur site, soit 43,15 heures par semaines.'

Ou alors qu'il ne souhaitait ' pas que les gens travaillent le dimanche et/ou plus dans la journée... '.

Il est dès lors établi que la société EIFFAGE déterminait les horaires de travail de M. [T], et qu'elle réservait par ailleurs directement ses allers/retours en France toutes les six semaines, soit conformément au cycle de travail précédemment énuméré par le directeur de projet nucléaire.

Il sera également relevé que la S.A.S EIFFAGE METAL, par l'intermédiaire de M. [U], n'hésitait pas à modifier les dates de départ de M. [T] en fonction de certains impératifs liés au chantier, ainsi qu'il ressort du courriel du 11 janvier 2018 : ' Bonjour [P], Je vais peut-être décaler ton départ pour que tu emportes les flexibles. Nous ne pourrons pas les avoir samedi''.

Il est aussi établi par l'organigramme que M. [T] avait, non seulement la direction du chantier, mais également celle des différentes équipes EIFFAGE à savoir Messieurs [E] et [D] (« ELECTRICAL SUPERVISORS »), [O] et [B] (« MECHANICAL SUPERVISORS » et enfin [N] (« QHSE »), l'intégrant ainsi pleinement dans une ligne hiérarchique interne à l'entreprise et dans la communauté des salariés EIFFAGE du site.

Concernant la rémunération, si les honoraires de M. [T] émanaient bien de la société GPC, la Cour constate qu'aucune facturation n'était établie par M. [T] à l'encontre de la S.A.S. EIFFAGE METAL, ainsi que pourrait le faire un prestataire de service et qu'il était rémunérés sur la base d'un taux journalier invariable et en fonction du nombre de jours travaillés et non au regard d'ordre de missions ou de contrats de prestations de service.

Enfin, les notes de frais de M. [T] étaient prises en charge par la société EIFFAGE et non par la société GPC.

Au titre du faisceau d'indices, la Cour constate au surplus qu'une relation salariale antérieure à la relation de travail litigieuse avait existé entre la société EIFFAGE et M. [T], de façon continue du 4 septembre 2006 au 5 juillet 2010, ainsi qu'il ressort du certificat de travail remis à M. [T] le 5 juillet 2010, peu important, contrairement à ce qu'affirme la société, que le contrat de travail et le contrat de prestation de services ne se soient pas immédiatement succédés dans le temps.

C'est à tort que la société EIFFAGE METAL se prévaut de la position de l'administration fiscale pour établir que les relations contractuelles existant entre M. [T] et la société GPCS SA étaient exclusives de toute relation salariale, tant en ce qui concerne l'organisation de la prestation que la rémunération, en ce qu'il ressort du dernier état de la position de l'administration fiscale versé en procédure que cette dernière a renoncé à recourir à un redressement à l'encontre de M. [T] à la suite des justificatifs versés par lui pour soutenir qu'il était dans une situation salariale avec la société EIFFAGE et non dans une situation de travailleur indépendant expatrié. Il ressort en effet de la pièce 19 du salarié que l'administration fiscale est revenue sur sa position initiale en accordant à l'appelant l'exonération fiscale applicable aux activités salariées à l'étranger.

C'est encore à tort que la société EIFFAGE expose que M. [T] n'était pas intégré à la communauté de travail au même titre que ses salariés en ce qu'il était logé à l'hôtel, et non sur site, contrairement aux salariés EIFFAGE. Il ressort ainsi d'un courriel de M. [U], chef de projet, qu'il sollicitait la réservation d'un hôtel pour lui-même, M. [G] et M. [T] à compter du 2 juin 2015. Il est ainsi établi que M. [T] ne s'occupait pas lui-même de la réservation de son logement et qu'il était, concernant le logement, traité au même titre que deux salariés de la société EIFFAGE.

Si la société produit l'attestation de M. [V], directeur opérationnel de la société EIFFAGE METAL et directeur des projets

industriels et mécaniques, selon laquelle, ' Monsieur [T] ne recevait aucune directive et aucun ordre des collaborateurs d'Eiffage Métal mais uniquement une transmission d'informations lui permettant de réaliser et de mener à bien des missions pour le compte d'Eiffage Métal, informations qui étaient d'ailleurs demandées par Monsieur [T] lui-même', cette attestation, provenant d'un cadre supérieur d'EIFFAGE, n'emporte pas la conviction de la Cour, au vu de l'ensemble des pièces probantes produites par l'appelant.

Le moyen selon lequel M. [T] n'a jamais été sanctionné par la société, et que par conséquent elle ne disposait pas du pouvoir de sanction à son encontre, ne pourra non plus prospérer, tout comme l'affirmation selon laquelle il était autonome dans l'exécution de son travail. S'il est vrai que M. [T] jouissait d'une certaine autonomie, celle-ci n'est pas supérieure à celle d'un salarié dont les fonctions s'apparentent à celles d'un cadre supérieur.

Par conséquent, la Cour a la conviction que l'exécution de la prestation de travail de M. [T] se faisait sous l'autorité d'un employeur, la S.A.S EIFFAGE METAL, qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives, d'en contrôler l'exécution et de sanctionner les manquements de son subordonné et infirmera le jugement entrepris en ce qu'il n'a pas reconnu l'existence d'un contrat de travail.

Sur les conséquences de la requalification en contrat de travail

Dès lors que la relation de travail est requalifiée en contrat de travail, la fin de celui-ci, sans respect des dispositions légales, entraîne toutes les conséquences liées au licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Sur l'indemnité de licenciement

En vertu de l'article L. 1234-9 du code du travail, en sa rédaction issue de l'ordonnance du 22 septembre 2017 applicable aux licenciements survenus à compter du 24 septembre 2017, le salarié titulaire d'un contrat à durée indéterminée licencié alors qu'il compte 8 mois d'ancienneté ininterrompue au service du même employeur a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement égale à 1/4 de mois de salaire par année d'ancienneté jusqu'à 10 ans et 1/3 de mois de salaire par année au-delà de 10 ans d'ancienneté ; le salaire à prendre en considération pour le calcul de l'indemnité est, selon la formule la plus avantageuse pour le salarié, soit la moyenne mensuelle des 12 derniers mois précédant le licenciement, ou lorsque la durée de service du salarié est inférieure à 12 mois, la moyenne mensuelle de la rémunération de l'ensemble des mois précédant le licenciement, soit le 1/3 des 3 derniers mois, et dans ce cas, toute prime ou gratification de caractère annuel ou exceptionnel versée au salarié pendant cette période n'est prise en compte que dans la limite d'un montant calculé à due proportion.

Pour déterminer le montant de ses demandes, M. [T] se base sur un salaire mensuel net de 6.720 euros, au motif qu'il s'agit des sommes perçues les trois derniers mois de la relation de travail en qualité de prestataire indépendant.

L'employeur conteste ce montant et expose qu'un salarié exerçant des missions d'une technicité et d'un niveau équivalents à celles exercées par M. [T], comme un Chef de projets, sont généralement des cadres classés au niveau B2 de la convention collective nationale des cadres des travaux publics dont le salaire minimum conventionnel annuel est fixé à 37.400 € en 2020, soit 3117 € par mois. En outre la société verse aux débats le bulletin de paie d'un chef de projets, statut cadre, niveau B2, justifiant d'une ancienneté de plus de 10 ans, en date du mois de décembre 2018, qui fait état d'un salaire mensuel brut 4.500 €.

Dans ces conditions, la Cour retient un salaire brut de 4.500 euros et condamne la société à verser 3.937,50 euros d'indemnités de licenciement à M. [T].

Le jugement entrepris sera infirmé de ce chef.

Sur l'indemnité de préavis

L'article L.1234-1 du code du travail énonce que lorsque le licenciement n'est pas motivé par une faute grave, le salarié a droit s'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus d'au moins deux ans, d'un préavis de deux mois.

Toutefois, les parties s'accordent à retenir que M. [T] pourrait prétendre à un préavis de trois mois au regard du classement V de la Convention collective métallurgie Région Métallurgie.

Au vu d'un salaire de référence auquel M. [T] aurait pu prétendre dans le cadre d'un contrat de travail avec la société EIFFAGE s'élevant à 4.500 € brut par mois sur les douze derniers mois précédant la rupture du contrat de travail et d'une ancienneté de 3 ans et 5 mois, la société EIFFAGE METAL doit ainsi être condamnée à payer à M. [T] la somme de 13.500 € à titre d'indemnité de préavis, outre 1.350 euros au titre des congés payés afférents.

Le jugement sera infirmé à ce titre.

Sur l'indemnité compensatrice de congés payés

En raison de la requalification de la prestation de travail de M. [T] en un contrat de travail, ce dernier est en droit de solliciter une indemnité compensatrice de congés-payés.

Sur l'indemnité compensatrice de congés-payés, l'article L.3141-1 du code du travail dispose que tout salarié a droit chaque année à un congé payé à la charge de l'employeur.

L'article L.3141-3 du code du travail ajoute que le salarié a droit à un congé de deux jours et demi ouvrables par mois de travail effectif chez le même employeur.

Compte tenu de la requalification de la prestation de travail de M. [T] en un contrat de travail, ce dernier est parfaitement fondé à solliciter une indemnité compensatrice de congés-payés.

En l'espèce, M. [T] ne justifie pas des jours de congés pris dans le cadre de la relation de travail, ni même des jours qu'il lui resterait à prendre au jour de la rupture.

Par conséquent, il ne sera pas fait droit à cette demande, en conformité avec le jugement entrepris.

Sur l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

L'article L.1235-3 du code du travail dispose que si le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis. Si l'une ou l'autre des parties refuse cette réintégration, le juge octroie au salarié une indemnité à la charge de l'employeur qui répare le préjudice résultant du caractère injustifié de la perte d'emploi. Le montant de cette indemnité est compris entre des montants minimaux et maximaux fixés en nombre de mois de salaire, en fonction de l'ancienneté du salarié.

En l'espèce, M. [T] disposait d'une ancienneté, au service du même employeur, de trois années entières et peut donc prétendre, par application des dispositions précitées, s'agissant d'une entreprise employant habituellement plus de onze salariés, à une indemnisation du préjudice né de la perte injustifiée de son emploi comprise entre trois mois et quatre mois de salaire.

Il y a lieu de lui accorder la somme de 13.500 € au titre de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Le jugement entrepris sera infirmé à ce titre.

Sur le remboursement des indemnités Pôle Emploi

Par application combinée des articles L.1235-3 et L.1235-4 du code du travail, lorsque le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge ordonne le remboursement par l'employeur fautif aux organismes intéressés de tout ou partie des indemnités de chômage versées au salarié licencié, du jour de son licenciement au jour du jugement prononcé, dans la limite de six mois d'indemnités de chômage par salarié intéressé. Ce remboursement est ordonné d'office lorsque les organismes intéressés ne sont pas intervenus à l'instance ou n'ont pas fait connaître le montant des indemnités versées.

Sur ce fondement, il y a lieu de condamner la société à rembourser aux organismes concernés les indemnités de chômage payées, le cas échéant, à M. [T] à compter du jour de la rupture du contrat de travail, dans la limite de six mois d'indemnités.

Il sera ajouté au jugement entrepris à ce titre.

Sur la remise des documents sociaux

La demande de remise de documents sociaux rectifiés conformes à la présente décision est fondée en son principe, sans qu'il y ait lieu à astreinte.

Il sera ajouté au jugement entrepris à ce titre.

Sur les dommages et intérêts pour travail dissimulé

L'article L.8221-1 du code du travail prohibe le travail totalement ou partiellement dissimulé défini par l'article L.8221-3 du même code relatif à la dissimulation d'activité ou exercé dans les conditions de l'article L.8221-5 du même code relatif

à la dissimulation d'emploi salarié.

Aux termes de l'article L.8223-1 du code du travail, le salarié auquel l'employeur a recours dans les conditions de l'article L.8221-3 ou en commettant les faits prévus à l'article L.8221-5 du même code relatifs au travail dissimulé a droit, en cas de rupture de la relation de travail, à une indemnité forfaitaire égale à six mois de salaire.

Selon l'article L.8221-5 du même code en sa rédaction applicable au présent litige, est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié le fait pour tout employeur :

1° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L.1221-10, relatif à la déclaration préalable à l'embauche ;

2° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L.3243-2, relatif à la délivrance d'un bulletin de paie, ou de mentionner sur ce dernier un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli, si cette mention ne résulte pas d'une convention ou d'un accord collectif d'aménagement du temps de travail conclu en application du titre II du livre Ier de la troisième partie ;

3° Soit de se soustraire intentionnellement aux déclarations relatives aux salaires ou aux cotisations sociales assises sur ceux-ci auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales ou de l'administration fiscale en vertu des dispositions légales.

En l'espèce, si la relation de travail est requalifiée, le salarié ne vise aucune pièce de nature à caractériser plus précisément une intention, de la part de l'employeur, de se soustraire aux dispositions légales relatives à l'organisation de son travail, ni même au paiement de ses cotisations patronales.

Dans ces circonstances, l'élément intentionnel de l'infraction de travail dissimulé ne résulte d'aucune pièce au dossier et ne peut être déduit du seul fait que la société soit passée par une entreprise spécialisée dans la fourniture d'assistance technique aux entreprises sur les activités et projets internationaux pour recourir aux prestations de travail de M. [T].

L'infraction de travail dissimulé n'est donc pas caractérisée au sens des dispositions légales précitées.

Il sera ajouté au jugement entrepris à ce titre.

Sur les rappels de salaire de RTT

Sur ce point, M. [T] précise qu'en cas de conclusion d'un contrat de travail avec la S.A.S. EIFFAGE METAL, il aurait vraisemblablement été soumis à un forfait jour au regard de ses missions. Il expose que l'article L.3121-64, 3°, du Code du travail fixe à deux cent dix-huit jours le nombre maximal de jours à l'année et que sur la base de ces dispositions et en retenant 104 jours de week-end, 8 jours fériés, hors journée de solidarité, et 25 jours de congés, le nombre de jours de RTT s'évalue à 10 jours soit 0,83 jour/mois.

Par conséquent, la Cour alloue à M. [T] la somme de 4.226 euros bruts à ce titre outre 422 euros brut de congés payés afférents en infirmation du jugement entrepris.

Sur les rappels de salaire au titre des jours de détente

M. [T] sollicite le bénéfice de l'ensemble des avantages dont pouvaient bénéficier les salariés de la société EIFFAGE CONSTRUCTION METALLIQUE.

Conformément à l'article 7 d'un contrat de travail produit en procédure, il expose qu'était ainsi accordé au salarié EIFFAGE CONSTRUCTION METALLIQUE 'Un voyage en France pour congé de détente d'une durée d'une semaine pour six semaines en Chine'. Il ajoute que ces jours de détente étaient rémunérés et qu'il n'a jamais pu bénéficier d'une rémunération au titre de ces jours et ce malgré l'application d'un cycle de travail de six semaines à l'image de l'ensemble des salariés EIFFAGE sur site. Compte tenu de ce cycle, Monsieur [T] indique qu'il aurait dû bénéficier de 8,66 semaines de détente (5j/6 semaines) par an. Sur la base de la prescription triennale, il effectue ainsi une demande de rappel de salaire au titre des jours de détente à hauteur de 32.280,00 € nets.

En ce que le salarié ne rapporte pas la preuve qu'il aurait bénéficié de ces jours de détente notamment en qualité de cadre, ni que le contrat type produit aux débats aurait été identique le concernant, il ne sera pas fait droit à cette demande.

Le jugement entrepris sera confirmé à ce titre.

Sur les dépens et les frais irrépétibles

Il y a lieu de infirmer le jugement en ses dispositions relatives aux dépens et aux frais irrépétibles.

Les dépens de première instance et d'appel sont à la charge de l'employeur, partie succombante.

Il paraît inéquitable de laisser à la charge de M. [T] l'intégralité des sommes avancées par lui et non comprises dans les dépens. Il lui sera alloué la somme de 3.500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile en cause de première instance et d'appel.

L'employeur est débouté de sa demande à ce titre.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Statuant publiquement, par arrêt contradictoire mis à la disposition des parties au greffe,

INFIRME partiellement le jugement entrepris :

- en ce qu'il a dit qu'il n'existait pas de contrat de travail entre M. [T] et la SAS EIFFAGE METAL,
- sur les frais irrépétibles et les dépens ;

Statuant à nouveau,

REQUALIFIE la relation professionnelle en un contrat de travail avec la S.A.S. EIFFAGE METAL à compter du 28 avril 2015 ;

CONDAMNE la S.A.S. EIFFAGE METAL à verser à M. [T] les sommes suivantes :

- 4.226 € brut à titre de rappel de salaire pour RTT,
- 422 € brut au titre des congés payés afférents,
- 3.937,50 € net à titre d'indemnité de licenciement,
- 13.500 € brut à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
- 1.350 € brut au titre des congés payés afférents,
- 13.500 € à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article L.1235-3 du code du travail,

RAPPELLE qu'en application de l'article 1231-6 du code civil les sommes de nature salariale porteront intérêts au taux légal à compter de la date de la réception par l'employeur de sa convocation devant le bureau de conciliation et que les autres sommes à caractère indemnitaire, en application de l'article 1231-7 du code civil, porteront intérêts au taux légal à compter de la décision qui les prononce ;

CONFIRME le jugement entrepris pour le surplus,

et y ajoutant,

DÉBOUTE M. [T] de sa demande au titre du travail dissimulé ;

CONDAMNE la S.A.S. EIFFAGE METAL à rembourser aux organismes concernés les éventuelles indemnités de chômage payées à M. [T] dans la limite de six mois d'indemnités ;

CONDAMNE la S.A.S. EIFFAGE METAL à remettre à M. [T] un bulletin de salaire, un certificat de travail et une attestation destinée aux organismes sociaux conformes à la présente décision ;

CONDAMNE la S.A.S. EIFFAGE METAL à verser à M. [T] la somme de 3.500 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile en cause d'appel et de première instance ;

DÉBOUTE la S.A.S. EIFFAGE METAL de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

CONDAMNE la S.A.S. EIFFAGE METAL aux dépens d'appel.

LE GREFFIER, LE PRÉSIDENT.