



**AVIS DE Mme MOLINA,
AVOCATE GÉNÉRALE RÉFÉRENDAIRE**

Arrêt n° 1099 du 25 octobre 2023 (B) – Chambre sociale

Pourvoi n° 21-25.320

Décision attaquée : Cour d'appel de Montpellier du 29 octobre 2020

**Mme [S] [W]
C/
la société Kegane**

Audience FS 4 du 27 septembre 2023

Par jugement du 27 août 2018, le conseil de prud'hommes de Narbonne a notamment requalifié le contrat à durée déterminée à temps partiel de Mme [S] [W] au niveau 1 échelle 3 coefficient 130 ; condamné la société Kegane à payer à la salariée différentes sommes à titre d'indemnité de requalification de contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, à titre de rappel de salaire à temps complet pour la période de juillet 2014 à septembre 2017, une somme pour les congés payés y afférents, à titre de dommages et intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail en réparation du préjudice subi, de dommages et intérêts pour absence de suivi médical obligatoire, à titre de rappel de salaires au minimum conventionnel suite à la reclassification ; ordonné l'exécution provisoire de droit.

L'employeur a interjeté appel de cette décision.

Par virement du 17 octobre 2018, l'employeur a réglé à la salariée une certaine somme.

Sur le fondement du jugement précité, par acte du 8 février 2019, la salariée a fait délivrer à l'employeur un commandement aux fins de saisie vente pour recevoir paiement d'une somme, déduction faite du versement déjà effectué par l'employeur.

L'employeur a contesté cette mesure d'exécution forcée devant le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Narbonne, lequel, par jugement du 23 mai 2019, a notamment prononcé l'annulation du commandement aux fins de saisie vente.

A la suite de l'appel de la salariée, la cour d'appel de Montpellier, par arrêt du 29 octobre 2020 a notamment confirmé le jugement déféré en toutes ses dispositions.

La salariée s'est pourvue en cassation. L'employeur n'a pas constitué avocat.

Le pourvoi reproche à la cour d'appel d'avoir prononcé l'annulation du commandement aux fins de saisie-vente. Il soutient que lorsqu'un conseil de prud'hommes prononce la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, sa décision est exécutoire de droit à titre provisoire s'agissant de l'ensemble de ses chefs relatifs à la requalification du contrat de travail. Il considère subsidiairement que le calcul des sommes dues du fait de la requalification s'opère sur les salaires qu'aurait dû percevoir le salarié au regard de la requalification de son contrat de travail à temps plein avec reclassification et non sur les salaires effectivement perçus.

L'exécution provisoire de droit édictée à l'article R.1245-1 du code du travail s'applique t'elle à tous les chefs du dispositif de la décision qui en est assortie et notamment à celui relatif au rappel de salaire ?

Devant la cour d'appel, l'employeur avait fait valoir avoir versé à la salariée une somme correspondant à neuf mois de salaire conformément à la limite maximum des condamnations assorties de l'exécution provisoire.

En effet, aux termes de l'article R. 1454-28 du code du travail dans sa version antérieure aux décrets n°2019-1419 du 20 décembre 2019 et n°2019-1333 du 11 décembre 2019,

“Sont de droit exécutoires à titre provisoire :

1° Le jugement qui n'est susceptible d'appel que par suite d'une demande reconventionnelle ;

2° Le jugement qui ordonne la remise d'un certificat de travail, de bulletins de paie ou de toute pièce que l'employeur est tenu de délivrer ;

3° Le jugement qui ordonne le paiement de sommes au titre des rémunérations et indemnités mentionnées au 2° de l'article R. 1454-14, dans la limite maximum de neuf mois de salaire calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire. Cette moyenne est mentionnée dans le jugement.”

Toutefois, l'action de la salariée portait sur la requalification de son contrat de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée.

Or, l'article R. 1245-1 du code du travail dispose *“Lorsqu'un conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, en application de l'article L. 1245-2, sa décision est exécutoire de droit à titre provisoire.”*

L'article L. 1245-2 du code du travail¹ prévoit une procédure spécifique accélérée lorsque le conseil de prud'hommes est saisi d'une demande en requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée : le bureau de jugement du conseil est saisi directement de la demande sans que le préalable de la conciliation soit nécessaire.

La saisine directe *“s'étend non seulement à la demande en paiement de l'indemnité, qui est la conséquence de cette requalification, mais également à toutes les demandes qui résultent de l'exécution ou de la rupture du contrat de travail ou qui sont en lien direct avec celles-ci”* (Soc., 11 juillet 2007, pourvoi n° 06-41.732) : rappels de salaire (Soc., 4 décembre 2002, pourvoi n° 00-40.255, Bull. 2002, V, n° 369) ; annulation de la clause de non-concurrence (Soc., 22 septembre 2010, pourvoi n° 09-42.650, Bull. 2010, V, n° 187) ; réintégration du salarié (Soc., 30 septembre 2003, pourvoi n° 01-42.577, 01-42.578, 01-42.579, 01-42.580, 01-42.581, 01-42.582, 01-42.584, 01-42.583, 01-42.575, 01-42.576) ; reconnaissance de l'existence d'un contrat de travail (Soc., 28 avril 2011, pourvoi n° 09-43.226, Bull. 2011, V, n° 95).

Pour instaurer une cohérence globale dans le cadre de l'action en requalification, il me semble qu'un parallélisme est nécessaire entre l'étendue de la saisine de la juridiction et l'étendue de la décision qu'elle prononce. Ainsi, ce terme de *“décision”* dans l'article R. 1245-1 du code du travail renvoie à celle du conseil de prud'hommes et donc au jugement dans sa globalité et non à chacune des décisions (dans le sens de solutions) prononcées dans le dispositif pour chacune des demandes. Si la saisine directe, qui est le départ de l'action en requalification du contrat de travail, s'applique tant à la demande en paiement de l'indemnité, qui est la conséquence de la requalification sollicitée, qu'à toutes les demandes qui résultent de l'exécution ou de la rupture du contrat de travail ou qui sont en lien direct avec celles-ci, l'exécution provisoire de la décision prononcée, qui est l'aboutissement de l'action, doit recevoir le même périmètre d'application et donc concerner toutes les dispositions édictées par la juridiction pour répondre à chacune des demandes présentées dans le cadre de cette action.

En outre, alors qu'il ressort expressément de l'article R. 1454-28 du code du travail que l'exécution provisoire peut n'être que partielle s'agissant des

¹ Article L. 1245-2 du code du travail : *“Lorsque le conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement qui statue au fond dans un délai d'un mois suivant sa saisine.*

Lorsque le conseil de prud'hommes fait droit à la demande du salarié, il lui accorde une indemnité, à la charge de l'employeur, ne pouvant être inférieure à un mois de salaire. Cette disposition s'applique sans préjudice de l'application des dispositions du titre III du présent livre relatives aux règles de rupture du contrat de travail à durée indéterminée.”

condamnations au paiement de rémunérations et indemnités mentionnées au 2° de l'article R. 1454-14 dans les cas où elles dépassent neuf mois de salaire, aucun plafonnement ni aucune limitation au périmètre d'application de l'exécution provisoire ne sont mentionnés dans l'article R. 1245-1 du code du travail.

Par ailleurs, en instaurant une procédure spécifique pour l'action en requalification du contrat de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée et en accordant l'exécution provisoire de droit à la décision du conseil de prud'hommes qui en résulte, le législateur a entendu accélérer l'intervention de la solution au fond pour permettre au salarié de bénéficier rapidement des effets de la requalification en recouvrant sa créance.

En effet, le contrat de travail à durée indéterminée est le principe, le contrat de travail à durée déterminée est l'exception. Il revient à l'employeur, et non au salarié, placé dans une situation précaire du fait d'un contrat à durée déterminée, d'assumer tous les risques économiques du recours à un contrat d'exception.

L'importance accordée par le législateur à la protection du salarié dans le cadre d'une requalification de son contrat de travail à durée déterminée en durée indéterminée ressort, à mon sens, tant de l'architecture du code du travail que des débats parlementaires.

Ainsi, la question de la requalification du contrat de travail bénéficie d'un article qui lui est spécifiquement consacré. Celui-ci, l'article R. 1245-1 du code du travail, se situe, au sein de la partie réglementaire, dans une première partie "*Les relations individuelles de travail*" (articles R. 1111-1 à R. 1523-5), Livre II "*Le contrat de travail*" dans un chapitre V dédié entièrement à la "*requalification du contrat*" dans un titre IV concernant "*le contrat de travail à durée déterminée*".

L'article R. 1454-28 du code du travail se trouve pour sa part, au sein de la partie réglementaire, dans une première partie "*Les relations individuelles de travail*" (articles R. 1111-1 à R. 1523-5), Livre IV : "*La résolution des litiges - Le conseil de prud'hommes*" (articles R. 1412-1 à Annexe à l'article R. 1422-4), Titre V : "*Procédure devant le conseil de prud'hommes*" (articles R. 1451-1 à R. 1457-2), Chapitre IV : "*Conciliation et jugement*" (articles R. 1454-1 à R. 1454-32), Section 3 : "*Jugement*" (articles R.1454-19 à R. 1454-28).

Cette architecture du code du travail met en exergue la question de la requalification du contrat de travail, puisque l'article R. 1245-1 lui est dédié, et par là-même celle de l'exécution provisoire de la décision qui la prononce, qui est également traitée par cette disposition. En étant ainsi extraite de l'article R. 1454-28 du code du travail, l'exécution provisoire relative à la décision de requalification du contrat de travail bénéficie d'un dispositif particulier, contrairement aux dispositions de portée plus générale de l'article précité.

La procédure spécifique de saisine du conseil de prud'hommes pour les actions en requalification d'un contrat à durée déterminée en durée indéterminée et l'exécution de droit à titre provisoire de la décision qui s'ensuit ont été ajoutées à l'ancien article L. 122-3-13 du code du travail² par la loi n° 90-613 du 12 juillet 1990 favorisant la stabilité de l'emploi par l'adaptation du régime des contrats précaires.

² dont le contenu figure désormais aux articles L. 1245-2 et R. 1245-1 du code du travail

Aux cours des débats parlementaires ayant précédé l'adoption de la loi, un amendement n° 16 a été présenté devant l'Assemblée nationale (1^{er} juin 1990, 3^{ème} séance, examen de l'article 7)³ ainsi rédigé : *“Après l'article 7, insérer l'article suivant :*

« L'article L. 122-3-13 du code du travail est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Lorsqu'un conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, l'affaire est portée directement devant le bureau de jugement qui doit statuer au fond dans le délai d'un mois suivant sa saisine. La décision du conseil de prud'hommes est exécutoire de droit à titre provisoire. Si le tribunal fait droit à la demande du salarié, il doit lui accorder, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être inférieure à un mois de salaire, sans préjudice de l'application des dispositions de la section II du chapitre II du titre II du livre I « du présent code. ».”

Au sujet de cet amendement, M. Alain Vidalies, rapporteur, indiquait notamment : *“[...] Ainsi, un salarié qui n'est que pour deux ou trois mois dans une entreprise et qui sait parfaitement que l'employeur n'a pas respecté les conditions du recours au travail précaire n'intentera pas une telle action qui ne présenterait à l'heure actuelle aucun intérêt pour lui. Nous avons pensé qu'en prévoyant une procédure dérogatoire il verrait l'intérêt d'engager cette procédure. Bien évidemment, il convient alors de préciser que la décision rendue par le conseil de prud'hommes, qui statuerait alors le mois suivant sa saisine, serait de droit exécutoire à titre provisoire.*

*En d'autres termes, même si l'employeur qui, éventuellement, souhaiterait critiquer la décision des prud'hommes utilisait les voies de recours, **les conséquences de la décision, et donc la requalification du contrat, n'en seraient pas moins immédiatement applicables.***

Cette innovation intéressante a, dans tous les cas, le mérite, sur un plan pratique, de régler un problème réel : aujourd'hui, les procédures de requalification ne sont pas utilisées.

Répondant par avance à l'argument selon lequel on pourrait utiliser la procédure de référé, je ferai observer, et les spécialistes du droit du travail qui siègent dans notre assemblée en conviendront, que le caractère exécutoire d'une décision, prise en référé est beaucoup moins fort que celui d'une décision sur le fond assortie d'un caractère exécutoire. Surtout, il est certain que la procédure de référé, par sa nature même, aboutirait dans de nombreux cas à un jugement d'incompétence, la compétence du juge des référés étant limitée par le code à des situations très précises.”

Enfin, la Cour a déjà jugé que *“le jugement d'un conseil de prud'hommes qui ordonne la requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée bénéficie de plein droit de l'exécution provisoire dans toutes ses dispositions, y compris celles portant condamnation au titre des frais irrépétibles”* (Soc., 21 septembre 2022, pourvoi n° 20-16.075). Au regard des éléments développés ci-avant, je considère qu'il n'y a pas lieu de revenir sur cette décision.

³ <https://archives.assemblee-nationale.fr/9/cri/1989-1990-ordinaire2/065.pdf>

► **Je conclus à la cassation sur la première branche du moyen.**

Dans la mesure où je conclus à la cassation sur la première branche, je considère la seconde branche sans objet puisqu'elle est présentée à titre subsidiaire (page 5 du mémoire ampliatif).