

→ TRAVAIL TEMPORAIRE

267.268-3 Remplacements en cascade :
le poste libéré doit l'être temporairement

Cass. soc., 10 nov. 2009, pourvoi n° 08-40.088, arrêt n° 2221 FS-P+B

Le recours à des salariés intérimaires sur des postes libérés par glissement en cascade n'est possible que si la nouvelle affectation des salariés remplacés est temporaire. La requalification d'une succession de contrats d'intérim en une relation de travail à durée indéterminée implique le paiement des salaires pour les périodes non travaillées s'il est établi que le salarié devait, pendant ces périodes, se tenir à la disposition de l'employeur.

LES FAITS

De mars 2001 à juin 2006, un salarié est engagé par une entreprise de travail temporaire en vue d'effectuer diverses missions au sein d'une société fabricant des véhicules automobiles, lesdites missions étant entrecoupées de période d'inactivité pouvant aller de quelques semaines à plusieurs mois.

Dans le cadre des premières missions, le motif au recours à l'intérim est un surcroît d'activité puis, par la suite, les contrats ont pour motif le remplacement de salariés permanents de l'entreprise eux-mêmes étant affectés à des postes de nuit.

Le salarié saisit la juridiction prud'homale à l'encontre de l'entreprise utilisatrice d'une demande de requalification de ses missions en contrat à durée indéterminée et en paiement de salaire pour les périodes intermédiaires sans travail.

LES DEMANDES ET ARGUMENTATIONS

Pour la Cour d'appel de Nancy, la première mission correspondait bien à un cas de recours valable à l'intérim. En revanche, les juges du fond font droit aux demandes du salarié pour la période commençant le 27 mai 2002. S'agissant de la requalification, l'employeur énonce notamment que le recours à un salarié intérimaire pour remplacer un salarié absent n'est pas limité à son absence de l'entreprise, mais concerne aussi l'absence d'un salarié provisoirement appelé à d'autres tâches.

Pour ce qui est de la condamnation au paiement des salaires pour les périodes non travaillées, l'entreprise allègue que pendant celles-ci le salarié ne pouvait être à la disposition que de l'entreprise d'intérim et non de l'entreprise utilisatrice.

LA DÉCISION, SON ANALYSE ET SA PORTÉE

Le pourvoi est rejeté.

La Cour de cassation décide que c'est à bon droit que la cour d'appel a considéré « que le recours à des salariés intérimaires sur des postes libérés par glissement en cascade sur des postes de nuit ne pouvait répondre aux exigences

de l'article L. 124-2 1 devenu L. 1251-5 du Code du travail dès lors qu'il n'était pas établi que l'affectation de nuit de salariés remplacés ne libérait que temporairement leur poste habituel de travail ».

Et, s'agissant des salaires, les Hauts Magistrats d'ajouter : « Mais attendu que la cour d'appel a relevé qu'il n'était pas établi que le salarié avait travaillé pour d'autres employeurs durant les périodes intermédiaires, et qu'elle a fait ressortir qu'il ne connaissait ses dates de début de mission qu'au fur et à mesure qu'il les effectuait, de sorte qu'il avait dû se tenir à la disposition de (l'entreprise) [...] qu'elle a pu décider que des rappels de salaires étaient dus par cette entreprise pour les périodes intermédiaires ».

→ Le poste libéré doit l'être provisoirement

En vertu des dispositions de l'article L. 1251-6 du Code du travail, il peut être fait appel à un salarié temporaire afin de remplacer un salarié absent, totalement ou partiellement ou dont le contrat de travail est suspendu (maladie, congés...). Une disposition similaire existe en matière de contrat à durée déterminée (C. trav., art. L. 1242-2, 1°).

À propos de l'application de ces règles, s'est posée la question de savoir si le travailleur temporaire devait impérativement remplacer un salarié absent de l'entreprise ou si le recours à l'intérim ou aux CDD pouvait être justifié par le remplacement d'un salarié permanent de l'entreprise lui-même affecté à d'autres tâches. Autrement dit, un poste libéré par « *glissement en cascade* » peut-il être confié à un salarié temporaire ?

S'agissant des contrats à durée déterminée, la Chambre sociale de la Cour de cassation a depuis longtemps répondu par l'affirmative. Ainsi, par exemple, il a été jugé que lorsqu'une salariée est absente en raison d'un congé de maternité, l'employeur peut valablement embaucher une salariée par contrat à durée déterminée pour remplacer une autre salariée de l'entreprise appelée à occuper provisoirement le poste vacant (Cass. soc., 22 nov. 1995, n° 91-44.480). Dans le cas d'espèce de l'arrêt du 10 novembre 2009, l'employeur revendiquait le droit d'embaucher des salariés intérimaires afin de pourvoir des postes libérés par glissement ▶

en cascade sur des postes de nuit. Mais ce qu'oubliait l'employeur, c'est que cette pratique ne pouvait être considérée comme valable au regard des dispositions légales sur le travail temporaire. En effet, en vertu des dispositions de l'article L. 1251-5 du Code du travail, un contrat de mission, quel qu'en soit le motif, ne peut avoir pour objet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice.

Or, en l'espèce, aucun élément du dossier présenté aux juges du fond ne démontrait que l'affectation des salariés permanents de l'entreprise remplacés par le salarié intérimaire avait un caractère temporaire. Dans ces conditions, la Cour de cassation ne pouvait que valider la décision des juges du fond.

→ Le paiement des périodes non travaillées

Dans l'arrêt du 10 novembre 2009, le salarié avait effectué sur plusieurs années différentes missions entrecoupées de période non travaillées allant de quelques semaines à plusieurs mois. Dès lors, pour lui, la requalification de cette série de contrats de mission en une relation globale à durée indéterminée, ayant commencé rétroactivement depuis le premier contrat de mission, devait entraîner le paiement de salaires pour les périodes intermédiaires non travaillées.

Pour l'employeur, cette demande ne pouvait prospérer dans la mesure où, pendant ces périodes, le salarié était resté non pas à sa disposition mais à celle de l'entreprise de travail temporaire.

Argumentation rejetée tant par les juges du fond que par la Cour de cassation. Pour la Cour d'appel de Nancy, le

salarié n'avait connaissance de ses dates et horaires de mission qu'au fur et à mesure qu'il les effectuait et qu'il devait donc de fait se tenir entre chaque mission à la disposition de son employeur, l'entreprise utilisatrice et non la société d'intérim. Pour les Hauts Magistrats, le fait que les juges du fond aient constaté cette mise à disposition, sans qu'il soit établi que le salarié avait travaillé pour un autre employeur pendant ces périodes intermédiaires, était suffisant pour condamner l'employeur au paiement des salaires correspondant à ces périodes.

La Cour de cassation avait déjà adopté une position similaire. Ainsi, s'agissant d'une requalification d'un contrat à durée déterminée à temps partiel en contrat à durée indéterminée à temps plein, les Hauts Magistrats avaient déjà validé le paiement de rappel de salaires pour des périodes non travaillées dans la mesure où le salarié concerné n'avait connaissance de ses horaires de travail qu'au fur et à mesure qu'il les effectuait et où dans ces conditions, il devait donc se tenir à la disposition de son employeur dans les intervalles (Cass. soc., 3 mars 2004, n° 01-46.619).

Ainsi donc, le salarié temporaire dont la relation est requalifiée en CDI et dont il est avéré qu'il est resté à la disposition de l'employeur entre les différentes missions a droit au paiement de salaires pendant les périodes intermédiaires, à la condition qu'il n'ait pas eu d'autres employeurs pendant ces périodes et qu'il n'ait pas été indemnisé par l'Assedic (Cass. soc., 4 avr. 2007, n° 06-40.337). ●

Jean-Emmanuel Tourreil

Avocat à la Cour

Texte de l'arrêt (extraits)

La Cour de cassation, Chambre sociale, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par la Société de véhicules automobiles de Batilly (SOVAB), société en nom collectif,

contre l'arrêt rendu le 9 novembre 2007 par la cour d'appel de Nancy (chambre sociale), dans le litige l'opposant à M. Mickaël Thérin, défendeur à la cassation ;

La demanderesse invoque, à l'appui de son pourvoi, les deux moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Moyens produits par la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat aux Conseils, pour la Société de véhicules automobiles de Batilly (...)

Vu la communication faite au procureur général ;

La Cour, composée conformément à l'article R. 431-5 du Code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 13 octobre 2009, où étaient présents : Mme Collomp, président, M. Ludet, conseiller rapporteur, Mme Mazars, conseiller doyen, MM. Trédez, Blatman, Chollet,

Gosselin, Mme Fossaert, MM. Ballouhey, Frouin, Mme Goasguen, conseillers, M. Rovinski, Mmes Mariette, Sommé, M. Flores, Mme Wurtz, M. Becuwe, Mme Ducloz, conseillers référendaires, M. Lalande, avocat général, Mme Piquot, greffier de chambre ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Nancy, 9 novembre 2007), que M. Thérin a été engagé par la société ADECCO, entreprise de travail temporaire, en vue d'effectuer diverses missions au sein de la Société de véhicules automobiles de Batilly (Sovab) qui se sont déroulées dans le cadre de treize contrats sur une première durée du 12 mars au 29 juin 2001, puis du 27 mai 2002 jusqu'au 15 février 2003, suivie d'une troisième période du 14 avril 2003 au 13 février 2004, puis du 16 septembre 2004 au 4 mai 2005 et ensuite d'une dernière période du 31 août 2005 au 30 juin 2006 entrecoupée par la période de fermeture de fin d'année ; qu'estimant que la SOVAB avait méconnu les dispositions légales en matière de travail temporaire, M. Thérin a saisi le 28 février 2006 la juridiction prud'homale de demandes aux fins de

requalification de ses contrats de mission en contrat à durée indéterminée à compter du 12 mars 2001 et de rappel de salaire pour les périodes intermédiaires sans travail ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la SOVAB fait grief à l'arrêt d'avoir décidé que M. Thérin, salarié de l'entreprise de travail temporaire ADECCO, avait été lié à l'entreprise utilisatrice par un contrat de travail à durée indéterminée à compter du 27 mai 2002, alors, selon le moyen :

1°) qu'en retenant l'inexistence d'un surcroît temporaire d'activité ayant justifié la conclusion de contrats de mission du 27 mai au 27 octobre 2002 sur la constatation de ce que " l'historique de production du véhicule "Master" par clientâ € ; n'établit pas l'existence d'un surplus de production entre mai et juin 2002", inopérante au regard du motif invoqué par l'employeur, qui était l'alimentation des concessions de nouveaux produits Nissan, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 124-2 et L. 124-1 du Code du travail, ensemble violé les articles 4 et 5 du Code de procédure civile ;

2°) que l'autorité de la chose jugée par une juridiction pénale ne s'attache qu'aux éléments constitutifs de l'infraction poursuivie ; que l'autorité d'une décision condamnant un prévenu pour emploi de salariés intérimaires en violation des dispositions légales gouvernant ce mode de recours ne concerne que les salariés intérimaires dont les contrats de travail temporaires ont fait l'objet des poursuites pénales ; qu'en l'espèce, il ne ressortait ni du jugement du tribunal correctionnel de Briey du 27 juillet 2006, ni des comptes rendus de réunions du comité d'entreprise des 11 mai 2004 et 18 janvier 2005 que les missions d'intérim conclues avec M. Thérin du 3 juin 2003 au 13 février 2004 et du 12 au 23 septembre 2005 en remplacement de M. François, puis du 26 septembre au 23 décembre 2005 et du 3 janvier au 30 juin 2006 en remplacement de M. Jaminet aient fait l'objet des poursuites pénales ayant abouti à la condamnation de la SNC SOVAB en date du 27 juillet 2006 ; qu'en se référant à cette décision pour procéder à la requalification de ces contrats, la cour d'appel, qui a étendu l'autorité de la chose jugée de la décision pénale à des contrats n'ayant pas fait l'objet des poursuites, a violé l'article 1351 du Code civil ;

3°) que le recours à un travailleur intérimaire pour remplacer un salarié absent n'est pas limité à son absence de l'entreprise, mais concerne aussi bien l'absence à son poste de travail d'un salarié provisoirement appelé à effectuer d'autres tâches ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel, qui a ajouté à la loi une condition qu'elle ne comporte pas, a violé l'article L. 124-2-1 du Code du travail ;

Mais attendu, d'abord, que la référence faite par la cour d'appel à l'historique de production du véhicule Master par client, suivant un tableau produit aux débats qui faisait apparaître Nissan parmi les clients de ce véhicule, n'était pas inopérante au regard du motif de recours à un salarié temporaire invoqué par l'employeur, à savoir "accroissement temporaire d'activité lié à l'alimentation des concessions Nissan en

nouveaux produits et aux prévisions d'évolution de la demande" ; ensuite, que la cour d'appel ne s'est pas référée à l'autorité de la chose jugée par le tribunal correctionnel de Briey mais a pris en considération, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation des éléments de fait, ceux dont la connaissance résultait tant de compte rendus de réunions du comité d'entreprise que des constatations opérées par ce jugement ; enfin, qu'elle a considéré à bon droit que le recours à des salariés intérimaires sur des postes libérés par glissement en cascade sur des postes de nuit ne pouvait répondre aux exigences de l'article L. 124 2 1 devenu L. 1251 5 du Code du travail dès lors qu'il n'était pas établi que l'affectation de nuit de salariés remplacés ne libérait que temporairement leur poste habituel de travail ; que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches ;

Sur le second moyen :

Attendu que la SOVAB fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à régler des rappels de salaires au titre des périodes non travaillées, alors, selon le moyen :

1°) qu'en se fondant, pour accorder au salarié intérimaire dont les différents contrats de mission à temps complet ont été requalifiés en une relation de travail unique à durée indéterminée avec l'entreprise utilisatrice, un rappel de salaire au titre des périodes d'inactivité séparant ces différentes missions, sur le motif inopérant de ce qu'il "n'avait connaissance de ses horaires de travail qu'au fur et à mesure qu'il les effectuait", la cour d'appel, a violé par fausse application l'article L. 212-4-3 du Code du travail, ensemble les articles 1134 du Code civil, L. 121-1 et L. 124-4 2 du Code du travail ;

2°) que l'entreprise de travail temporaire demeure l'employeur des salariés mis à la disposition de l'entreprise utilisatrice ; qu'au terme du contrat de mission, le salarié ne demeure pas à la disposition de l'entreprise utilisatrice mais peut être placé par l'entreprise de travail temporaire à la disposition d'autres utilisateurs ; qu'en condamnant l'entreprise

utilisatrice, à verser à M. Thérin, salarié intérimaire dont les différents contrats de mission avaient été requalifiés en une relation de travail unique à durée indéterminée, un rappel de salaires à temps complet pour les périodes, séparant deux missions, durant lesquelles son employeur, la société ADECCO, pouvait le placer à la disposition d'autres utilisateurs, sans caractériser de circonstances particulières qui l'auraient tenu à la disposition de l'entreprise utilisatrice, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 124-1, L. 124-2-2, L. 124-3, L. 124-4 et L. 124-5 du Code du travail ;

Mais attendu que la cour d'appel a relevé qu'il n'était pas établi que le salarié avait travaillé pour d'autres employeurs durant les périodes intermédiaires, et qu'elle a fait ressortir qu'il ne connaissait ses dates de début de mission qu'au fur et à mesure qu'il les effectuait, de sorte qu'il avait dû se tenir à la disposition de la SOVAB ; qu'elle a pu décider que des rappels de salaires étaient dus par cette entreprise pour les périodes intermédiaires ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs :

Rejette le pourvoi ;

Condamne la Société de véhicules automobiles de Batilly aux dépens ;

Vu l'article 700 du Code de procédure civile, condamne la Société de véhicules automobiles de Batilly à payer à M. Thérin la somme de 2 500 euros ;

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

Sur le rapport de M. Ludet, conseiller, les observations de la SCP Boré et Salve de Bruneton, avocat de la Société de véhicules automobiles de Batilly, de la SCP Masse-Dessen et Thouvenin, avocat de M. Thérin, les conclusions de M. Lalande, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;
Mme Collomp, président.