

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE METZ
Chambre Sociale-Section 1
ARRÊT DU 24 FEVRIER 2020

APPELANT :

M. A Y

Représenté par Me Bernard PETIT, avocat au barreau de METZ

INTIMÉ :

M. C X exploitant sous l'enseigne CENTURIAL SECURITE

[...]

[...]

Représenté par Me Yaël CYTRYNBLUM, avocat au barreau de SARREGUEMINES

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions des articles 786 et 907 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 06 Novembre 2019, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Mme Anne-Marie WOLF, Présidente de Chambre, chargée d'instruire l'affaire.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Mme Anne-Marie WOLF, Présidente de Chambre

Mme Véronique LE BERRE, Conseillère

Mme Géraldine GRILLON, Conseillère

Greffière, lors des débats : Mme Catherine MALHERBE

ARRÊT :

Contradictoire

Prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties ayant été avisées du prorogé du délibéré dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile ;

Signé par Mme Anne-Marie WOLF, Présidente de Chambre, et par Mme Catherine MALHERBE, Greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

M. A Y a été embauché par M. X exploitant sous l'enseigne Centurial Sécurité, selon contrat de travail par intermittence, à compter du 16 octobre 2009, en qualité d'agent de sécurité.

Un contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel a été conclu entre les parties le 1er août 2013.

La convention collective applicable à la relation de travail est celle des entreprises de prévention et de sécurité.

Par requête réceptionnée au greffe le 10 novembre 2016, M. Y a saisi le conseil de prud'hommes aux fins de :

' requalifier la relation contractuelle en un contrat à temps plein,

' condamner M. C X à lui payer les sommes de :

— 14.358,09 €brut au titre du rappel de salaire de 2014 à 2016,

— 1.435,81 €brut au titre des congés payés sur rappel de salaire,

— 447,37 €brut au titre du rappel de prime d'ancienneté,

— 44,74 €brut au titre des congés payés sur rappel de prime d'ancienneté,

avec intérêts de droit à compter du jour de la demande et exécution provisoire par application des dispositions de l'article R1454-28 du Code du travail,

' condamner M. C X à lui payer la somme de 1.000,00 €au titre de l'article 700 du

Code de procédure civile,

' le condamner aux entiers frais et dépens.

M. X a demandé au conseil de débouter le salarié de sa demande de requalification à temps plein, de le débouter de l'intégralité de ses prétentions, et le condamner, outre les entiers frais et dépens, à lui verser la somme de 1.500,00 €au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

Par jugement du 13 novembre 2017, le conseil de prud'hommes de Forbach, section activités diverses, a statué ainsi qu'il suit :

' déboute M. A Y de sa demande de requalification de son contrat de travail à temps plein,

' déboute M. A Y de l'intégralité de ses prétentions,

' débouté les parties de leur demande au titre des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile,

' condamne M. A Y aux entiers frais et dépens de la présente procédure.

Par déclaration formée par voie électronique le 29 novembre 2017, M. Y a régulièrement interjeté appel du jugement qui lui a été notifié le 21 novembre 2017 au vu de l'émargement de l'accusé de réception postal.

Par ses dernières conclusions datées du 28 décembre 2018, notifiées par voie électronique le même jour, M. Y demande à la cour de réformer le jugement et reprend ses demandes non satisfaites en première instance.

Par ses dernières conclusions datées du 23 mai 2018, notifiées par voie électronique le 25 mai 2018, M. X demande à la cour de confirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions et de condamner M. Y, outre les frais et dépens, à lui verser la somme de 3.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 4 juin 2019.

Il convient en application de l'article 455 du Code de procédure civile de se référer aux conclusions respectives des parties pour un plus ample exposé de leurs moyens et prétentions.

MOTIFS DE LA DECISION

Sur la demande de requalification de la relation contractuelle en un contrat de travail à durée indéterminée à temps complet

A l'appui de son appel, le salarié avance que la relation contractuelle le liant à son employeur doit être qualifiée de travail intermittent au sens de l'article L3123-33 du code du travail. Or, le recours à ce type de contrat est irrégulier en l'espèce, si bien qu'il doit entraîner la requalification de cette relation en un contrat de travail à durée indéterminée à temps complet.

Sur le premier point, il excipe de ce que l'accord d'entreprise conclu le 20 juillet 2011 entre la CFDT et l'entreprise Centurial Sécurité ne l'a été que dans l'unique but de régulariser l'existence de contrats intermittents qui manquaient jusqu'alors d'une base conventionnelle pourtant exigée par le code du travail. Surtout, les contrats de travail et avenants successifs ont été rédigés dans « l'esprit » d'un contrat de travail intermittent et non d'un contrat de travail à temps partiel comme ils sont dénommés, en ce sens qu'il est question de durées de travail annuelles telles que 100 heures ou 360 heures et qu'il existe une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées.

De son côté, l'employeur sollicite la confirmation du jugement entrepris, en ce que M. Y a accepté de régulariser un contrat de travail daté du 1er août 2013 intitulé « contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel » et qu'il a été conclu dans le cadre de la modulation du temps de travail afin de s'adapter à la spécificité de la profession, à savoir, agent de sécurité sur des événements ponctuels ; que ce dernier assure une activité professionnelle à hauteur de 360 heures par an au salarié et que compte tenu des particularités de son emploi, son horaire de travail ne pouvant être défini par avance, les périodes de travail seront réparties sur l'année avec alternance de périodes travaillées et non travaillées ; que l'accord d'entreprise du 20

juillet 2011 qui permet ce mécanisme de lissage sur l'année, a fait l'objet d'une publication auprès du greffe du Conseil de Prud'hommes et de la DIRECCTE ; que l'article 6 de la convention collective nationale des entreprises de prévention et de sécurité du 15 février 1985, donne la possibilité de conclure des contrats de travail à temps partiel pour des services limités dans le temps ; que suite au contrat de travail du 1er août 2013, l'appelant a signé plusieurs avenants à temps partiel ayant pour but d'augmenter sa durée de travail sur l'année.

La cour rappelle tout d'abord qu'en vertu de l'article 12 du code de procédure civile, elle « doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposée ». Il en résulte donc qu'elle n'est pas tenue à la qualification donnée par les parties à leur relation contractuelle.

Le travail à temps partiel est défini et régi par les articles L3123-1 et suivants du code du travail dans leur version applicable au litige :

« Est considéré comme salarié à temps partiel le salarié dont la durée du travail est inférieure :

(')

3° A la durée de travail annuelle résultant de l'application sur cette période de la durée légale du travail, soit 1 607 heures, ou, si elle est inférieure, de la durée du travail fixée conventionnellement pour la branche ou l'entreprise ou de la durée du travail applicable dans l'établissement ».

Le contrat de travail intermittent, qui relève d'un régime juridique différent, est prévu par les articles L3123-31 et suivants du code du travail. Le premier cité, dans sa version applicable au litige, dispose que « Dans les entreprises pour lesquelles une convention ou un accord collectif de travail étendu ou une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement le prévoit, des contrats de travail intermittent peuvent être conclus afin de pourvoir les emplois permanents, définis par cette convention ou cet accord, qui par nature comportent une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées ».

L'article L3123-33 de ce même code ajoute que « Le contrat de travail intermittent est un contrat à durée indéterminée. Ce contrat est écrit.

Il mentionne notamment :

1° La qualification du salarié ;

2° Les éléments de la rémunération ;

3° La durée annuelle minimale de travail du salarié ;

4° Les périodes de travail ;

5° La répartition des heures de travail à l'intérieur de ces périodes ».

La Cour de cassation a rappelé que le travail intermittent se distingue du travail à temps partiel, en ce qu'il est destiné à pourvoir des emplois permanents comportant une alternance entre périodes travaillées et périodes non travaillées.

En l'espèce, un contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel a été conclu le 1er août 2013 entre M. Y et M. X C, exploitant individuel de l'entreprise Centurial Sécurité. Ce dernier sera modifié par plusieurs avenants successifs à durée déterminée, et qui auront tous pour effet d'augmenter les heures de travail à effectuer dans l'année.

L'article 5 de ce contrat, dénommé « Horaire de travail », précise notamment que « Le temps de travail du salarié est fixé à une durée annuelle de 360 heures. Des heures complémentaires peuvent être effectuées dans la limite du tiers de la durée minimale de travail prévue au contrat. Compte tenu des spécificités de la profession liées à la nature de l'activité exercée, l'horaire de travail de M. Y A ne peut être précisément défini par avance, les périodes de travail étant réparties sur l'année avec alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées. Conformément aux dispositions de l'accord collectif d'entreprise, la détermination précise des périodes travaillées de M. Z A et ses horaires lui seront communiqués au minimum 3 jours avant leur date de prise d'effet. Dans la limite de la durée annuelle minimale fixée ci-dessus, à savoir 360 heures, M. Y A ne pourra refuser plus de 3 fois par année civile les périodes et les horaires de travail (...)».

Dès lors, il appert que le contrat se réfère expressément à des périodes travaillées ainsi qu'à des périodes non travaillées, ce qui, selon la jurisprudence et selon sa définition légale, caractérise l'existence d'un contrat intermittent et non d'un contrat de travail à temps partiel.

Par ailleurs, l'article 5 susvisé indique que cette durée de travail de 360 heures est une durée annuelle minimale. Cette dernière est fixée en conformité avec l'accord d'entreprise signé le 20 juillet 2011 qui indique en son article 2 que « conformément à l'article L3123-33 du Code du Travail », le contrat à durée indéterminée comprend obligatoirement la mention de la durée annuelle minimale du salarié. Ainsi, l'accord sur lequel se fonde le contrat de travail fait explicitement et exclusivement référence à la législation sur le travail intermittent, ce qui démontre également la nature intermittente de la relation contractuelle, nonobstant la dénomination de « temps partiel » qui lui a été conférée par les parties.

Dans le même sens et plus globalement, le contrat susvisé stipule en préambule qu'il a été conclu « En application de l'accord d'entreprise N.CS1 relatif à l'aménagement du temps de travail conclu le 20 juillet 2011 ». Il évoque également cet accord d'entreprise à deux autres reprises en ses articles 2 et 5 respectivement dénommés « Convention collective applicable » et « Horaire de travail ». En revanche, la convention collective n'est quant à elle citée que de façon imprécise et générale de la façon suivante : « Le présent contrat est régi par les dispositions de la convention collective des entreprises de prévention et de sécurité et des accords applicables dans l'entreprise ». Ainsi, l'article 6 de cette convention qui prévoit que « des contrats à durée déterminée et/ou à temps partiel pourront être conclus en cas de nécessité ou en raison de services limités dans le temps (salons, foires, expositions etc.) et des périodes d'inactivité des établissements surveillés pendant lesquelles les prestations sont nécessairement renforcées, ainsi que pendant les périodes d'aggravation des risques » n'est pas précisément visé par le contrat de travail litigieux.

De même, les 9 avenants à ce contrat de travail ont tous été conclus en « application de l'accord d'entreprise » susvisé.

Dès lors, et l'employeur le reconnaît, le contrat de travail objet du litige, ainsi que les avenants postérieurs, ont été établis à la lumière de l'accord d'entreprise du 20 juillet 2011.

Or ce dernier stipule en préambule que « La conclusion d'une annualisation du temps de travail est autorisée dans le respect des dispositions des articles L3123-31 et suivants du Code du Travail et de la convention collective de branche ». Il indique également en son article 2, que « Le contrat de travail est un contrat à durée indéterminée. Conformément à l'article L3123-33 du Code du Travail, il comprend obligatoirement la mention suivante : la durée annuelle minimale du travail salarié (...) ». Il précise enfin en son article 5 « qu'aux termes de l'article L3123-36 du Code du travail, les travailleurs bénéficient des mêmes droits que les salariés à temps complet » et notamment, que « Pour la détermination des droits à l'ancienneté, les périodes non travaillées sont prises en compte en totalité ».

Dès lors, l'accord en question fait explicitement et exclusivement référence à trois articles du code du travail attachés spécifiquement au travail intermittent qui relève d'un régime juridique différent de celui du travail à temps partiel.

L'intimé prétend que cet accord aurait en fait été établi au regard de l'article L3122-2 du code du travail qui autorise la répartition du temps de travail sur une période annuelle. Cependant, force est de constater que ce dernier ne mentionne jamais cette disposition, et ce, contrairement aux dispositions sur le travail intermittent qu'il vise expressément.

L'intimé avance aussi que cet accord collectif, qui permet un lissage des heures sur l'année, a fait l'objet d'une publication auprès du greffe du Conseil de Prud'hommes et de la DIRECCTE, et qu'il n'a fait l'objet d'aucune censure. Cependant, cet argument ne contredit nullement qu'il ait été conclu au regard à la législation afférente aux contrats intermittents. De surcroît, comme l'indique le récépissé de la DIRECCTE, « le présent récépissé ne constitue en aucun cas la reconnaissance de la conformité de l'accord déposé au regard des dispositions légales, réglementaires et conventionnelles ».

Par conséquent, au regard de l'ensemble de ces éléments, la relation contractuelle doit être requalifiée de relation intermittente, nonobstant la qualification de temps partiel conférée par les parties au contrat de travail du 1er août 2013.

Il en résulte que l'employeur se devait d'appliquer les dispositions légales et réglementaires relatives à l'intermittence.

L'appelant soutient à cet égard que l'article L3123-33 du code du travail n'a pas été respecté par l'employeur, dans la mesure où les différents contrats ne mentionnent pas la durée annuelle minimale de travail, les périodes de travail ainsi que la répartition des heures de travail à l'intérieur de ces périodes ; que le salarié engagé en qualité d'agent de sécurité ne fait pas partie du secteur du spectacle vivant et enregistré qui aurait permis à l'employeur, par application des articles L3123-35 et D3123-4 du code du travail, d'échapper à ce formalisme ; que ce manquement, en application de la jurisprudence de la Cour de cassation, entraîne la requalification automatique du contrat intermittent en un contrat à durée indéterminée à temps complet ; qu'enfin, il était tenu à disposition permanente de l'employeur dans la mesure où il n'avait pas connaissance de son planning suffisamment tôt, le délai de trois jours prévu au contrat de travail étant extrêmement court.

L'intimé fait valoir en réplique que l'article D3123-4 du code du travail exonère l'ensemble du secteur du spectacle vivant et enregistré de la nécessité de prévoir dans le contrat de travail, les périodes de travail et la répartition des heures de travail au sein de ces périodes ; que par ailleurs, le contrat de travail objet du litige mentionne une durée annuelle minimale de travail ; qu'en tout état de cause la jurisprudence visée par M. Y ne s'applique qu'aux contrats intermittents alors que le contrat de travail objet du litige est un contrat de travail à temps partiel ; que la présomption de requalification en temps complet est simple, et que les SMS et mails produits démontrent que le salarié n'était pas à la disposition de son employeur puisqu'il validait notamment les plannings un mois à l'avance.

Il résulte de l'article L3123-35 du code du travail dans sa version applicable au litige que « dans les secteurs, dont la liste est déterminée par décret, où la nature de l'activité ne permet pas de fixer avec précision les périodes de travail et la répartition des heures de travail au sein de ces périodes, la convention ou l'accord collectif de travail détermine les adaptations nécessaires et notamment les conditions dans lesquelles le salarié peut refuser les dates et les horaires de travail qui lui sont proposés ».

L'article D3123-4 du code du travail ne fait figurer que le secteur du spectacle vivant et enregistré sur la liste visée par l'article L3123-35 du code du travail.

Par ailleurs, il est désormais de jurisprudence bien établie que le contrat de travail intermittent doit être automatiquement requalifié en contrat à temps plein lorsqu'il ne mentionne pas la répartition des périodes travaillées et non travaillées. En revanche, la requalification n'est pas automatique s'agissant de l'absence de mention de la durée minimale de travail et de sa répartition. Il ne s'agit là que d'une présomption simple. Dans ce cas, il appartient à l'employeur de prouver la mention de la durée minimale annuelle convenue et que le salarié connaissait les jours où il devait travailler et selon quels horaires et qu'il n'était pas obligé de se tenir constamment à la disposition de l'employeur.

En l'espèce, M. Y a été engagé en qualité d'agent de sécurité. Si l'entreprise de M. X participe à la faisabilité et à l'organisation des événements tels que des spectacles et manifestations sportives, son domaine est cependant celui de la sécurité, si bien qu'il ne peut, sans risque d'étendre le décret à des activités qu'il ne vise pas, bénéficier des dispositions de l'article D3123-4 du code du travail.

Par ailleurs, le contrat de travail du 1er août 2013 s'analysant en un contrat de travail intermittent, il se devait de contenir notamment la durée annuelle minimale de travail du salarié, les périodes de travail ainsi que la répartition des heures de travail à l'intérieur de ces périodes.

Si ce dernier comporte bien une durée annuelle minimale de 360 heures de travail, ni les périodes travaillées, ni la répartition des heures de travail à l'intérieur de ces périodes ne sont cependant indiquées.

Au regard de la jurisprudence précitée, le fait pour un contrat de travail intermittent de ne pas mentionner les périodes travaillées et non travaillées emporte automatiquement la requalification de ce dernier en un contrat de travail à temps plein.

Dès lors, et sans qu'il soit besoin de vérifier que le salarié demeurait à disposition constante de son employeur, il convient de requalifier le contrat du 1er août 2013 en un contrat de travail à durée indéterminée et à temps complet.

Les conséquences de la requalification de la relation contractuelle en un contrat à durée indéterminée à temps complet

Le contrat de travail du 1er août 2013 étant requalifié en contrat de travail à durée indéterminée et à temps complet, M. Y a droit au rappel de salaire des heures non payées à ce titre. Il sollicite des rappels de salaires pour les années 2014, 2015, 2016 ainsi que du 1er janvier au 30 avril 2017.

Au regard du code du travail, un contrat à temps plein correspond à 151,67 heures par mois, ou 1607 heures par an. Le contrat de travail du 1er août 2013 indique en son article 6 que M. Y sera rémunéré sur la base d'un taux horaire brut équivalent au SMIC.

Pour l'année 2014, la cour relève qu'aucune des parties ne produit de bulletins de salaires. Le salarié produit cependant des relevés détaillés des heures effectuées dans l'année qu'il remettait chaque mois à son employeur pour paiement. L'intimé reconnaît également que les bulletins de salaires étaient établis sur la base de ces relevés d'heures signés par le salarié. Les tableaux produits aux débats font état de 1347,75 heures travaillées et payées en 2014 : $1607 - 1347,75 = 259,25$ heures. Le SMIC horaire brut étant de 9,53 euros pour l'année en question, l'employeur sera condamné à verser 2470,65 euros bruts à l'appelant.

Pour l'année 2015, le salarié reconnaît dans ses calculs que 1427,25 heures lui ont déjà été réglées, tandis que son employeur en reconnaît 1445,75, ce que les tableaux produits corroborent. Le SMIC horaire brut était de 9,61. Le calcul est donc le suivant :

$$1607 - 1445,75 = 161,25 \times 9,61 = 1549,61 \text{ euros bruts.}$$

Pour l'année 2016, la cour relève que les tableaux produits aux débats sont en revanche incomplets dans la mesure où les mois d'octobre, de novembre et de décembre sont manquants. Aucun bulletin de salaire n'est produit. Le contrat de travail à temps plein étant présumé, l'employeur échoue à démontrer le paiement de 1607 heures de travail. M. Z admet cependant avoir été réglé à hauteur de 1143 heures, ce qui est corroboré par la production de ses plannings des 9 premiers mois sur la base desquels les bulletins de salaire étaient établis. Par conséquent : $1607 - 1143 = 464 \times 9,67 = 4486,88$ euros bruts.

Enfin pour la période allant du 1er janvier 2017 au 30 avril 2017, le bulletin de salaire d'avril 2017 fait état de ce que 143,25 heures ont été réglées à M. Y au taux brut horaire de 9,78. S'agissant d'une demande sur une période de 4 mois, il convient de prendre en compte la durée de travail légale mensuelle, soit 151,67 heures :

$$151,67 \times 4 = 606,68. 606,68 - 143,25 = 463,43 \times 9,78 = 4532,34 \text{ euros bruts.}$$

Au total, l'intimé sera condamné au paiement de la somme de 13 039,48 euros bruts à titre de rappel de salaires, somme à laquelle s'ajouteront 1303,95 euros brut de congés payés y afférents.

Sur la prime d'ancienneté

M. Y réclame le paiement de 447,37 euros bruts à titre de rappel de prime d'ancienneté pour les années 2014 à 2017, ainsi que 44,74 euros bruts de congés payés y afférents.

Cependant, l'employeur produit le bulletin de salaire du mois de janvier 2017 démontrant qu'il a procédé à une régularisation de cette prime à hauteur de 719,70 euros bruts pour la période

allant du 1er janvier 2014 au mois d'octobre 2016, ainsi que 29,98 euros bruts pour les mois de novembre et décembre 2016. De même, pour l'année 2017, l'employeur démontre que cette prime a été réglée chaque mois au taux conventionnel.

Par conséquent, M. Y sera débouté de ses demandes sur ce point.

Sur les autres demandes

M. X C succombant sera condamné aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Il sera par ailleurs équitable de le condamner à verser la somme de 800 euros à l'appelant pour les frais autres que les dépens exposés à hauteur d'appel.

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant par arrêt contradictoire, en dernier ressort, après en avoir délibéré conformément à la loi,

INFIRME le jugement entrepris en toutes ses dispositions, sauf en ce qu'il a débouté M. Y A de sa demande de rappel de prime d'ancienneté ainsi que des congés payés y afférents ;

Statuant à nouveau dans cette limite,

REQUALIFIE le contrat de travail du 1er août 2013 en un contrat de travail à durée indéterminée à temps plein ;

CONDAMNE M. X C à payer à M. Y A la somme de 13 039,48 euros bruts à titre de rappel de salaires pour la période allant de 2014 à avril 2017, ainsi que 1303,95 euros bruts au titre des congés payés y afférents ;

CONDAMNE M. X C aux dépens de première instance et d'appel et au paiement à M. Z A la somme de 800 euros en application de l'article 700 du Code de Procédure Civile ;

La Greffière La Présidente