

CONTRAT À DURÉE DÉTERMINÉE – Remplacement – Recours systématique à des CDD – Absences correspondant à un besoin structurel de main d'œuvre – Emploi lié durablement à l'activité normale et permanente de l'entreprise – Requalification.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 26 janvier 2005
Société des autoroutes du sud de la France contre A.

Attendu que Mme A. a travaillé pour le compte de la société Autoroutes du Sud de la France du 12 mai 1997 au 30 mai 1999, en qualité de receveuse, suivant cent quatre contrats à durée déterminée successifs ayant pour objet le remplacement de salariés absents ; qu'estimant que ces divers contrats s'analysaient en réalité en un contrat à durée indéterminée, elle a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes, le syndicat CGT ASF DRE Narbonne intervenant à la procédure ;

Attendu que la société Autoroutes du Sud de la France fait grief à l'arrêt attaqué (Montpellier, 11 juin 2002) d'avoir requalifié les contrats de travail à durée déterminée conclus entre les parties en un contrat global à durée indéterminée, et d'avoir condamné l'employeur à payer à la salariée des sommes à titre d'indemnité de requalification et de dommages-intérêts pour rupture du contrat de travail sans cause réelle et sérieuse et au syndicat CGT ASF DRE Narbonne une somme à titre de dommages-intérêts, alors, selon le moyen :

1) que le contrat de travail est conclu pour une durée déterminée dès lors qu'il précise expressément qu'il a pour objet de pourvoir au remplacement d'un salarié et qu'il mentionne le nom et la qualification du salarié remplacé ; qu'il importe peu que le salarié ait assuré le remplacement d'autres salariés de l'entreprise pour un même type de poste et pour des durées très courtes ; qu'en décidant néanmoins de requalifier le contrat à durée déterminée de Mme A. en un contrat à durée indéterminée, au motif inopérant qu'elle "a occupé le même emploi de receveuse de péage pour des durées très limitées mais répétées à bref intervalle, sous couvert de remplacement de salariés absents momentanément de l'entreprise" sans rechercher si les contrats de travail à durée déterminée qu'elle avait successivement conclus avec la société Autoroutes du Sud de la France précisaient les noms et qualifications des salariés remplacés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 122-1, L. 122-1-1 et L. 122-3-14 du Code du travail ;

2) que la succession de contrats à durée déterminée ne peut avoir pour effet de créer entre les parties une relation de travail à durée indéterminée, dès lors que le salarié a conclu des contrats distincts, autonomes les uns par rapport aux autres, pour le remplacement de salariés temporairement absents et nommément désignés ; qu'en décidant néanmoins

de requalifier le contrat de Mme A. en un contrat à durée indéterminée, motif pris de ce que la société des Autoroutes de la France "érige le recours au contrat à durée déterminée en mode normal de gestion de sa main d'œuvre, ainsi qu'il ressort clairement de l'attestation du chef de district, M. Plard", sans rechercher si les contrats à durée déterminée qu'elle avait successivement conclus avec la société Autoroutes du Sud de la France étaient des contrats distincts, autonomes les uns par rapport aux autres, ayant pour objet le remplacement de salariés temporairement absents et nommément désignés, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 122-1, L. 122-1-1 et L. 122-3-1 du Code du travail ;

Mais attendu que la possibilité donnée à l'employeur de conclure avec le même salarié des contrats à durée déterminée successifs pour remplacer un ou des salariés absents ou dont le contrat de travail est suspendu ne peut avoir pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ; qu'il en résulte que l'employeur ne peut recourir de façon systématique aux contrats à durée déterminée de remplacement pour faire face à un besoin structurel de main-d'œuvre ;

Et attendu qu'ayant constaté, par motifs propres et adoptés, que, pendant deux années consécutives, et quel que soit le remplacement assuré à l'occasion des cent quatre contrats à durée déterminée conclus, la salariée avait occupé le même emploi de receveuse de péage, pour des durées très limitées mais répétées à bref intervalle, que le nombre de contrat de travail à durée déterminée de remplacement au péage était important comparativement à l'effectif de l'entreprise et que le recours au contrat à durée déterminée était érigé en mode normal de gestion de la main-d'œuvre, la Cour d'appel en a exactement déduit que l'emploi qu'elle occupait était lié durablement à l'activité normale et permanente de l'entreprise et qu'il y avait lieu de requalifier les contrats à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée ;

D'ou il suit que le moyen n'est pas fondé ;

PAR CES MOTIFS :

Rejette le pourvoi.

(M. Sargos, prés. - Mme Auroy, rapp. - M. Allix, av. gén. - SCP Richard, av.)

Note.

La Cour de cassation affine ces derniers mois la formulation reflétant la nécessaire conciliation de l'art. L 122-3-10 al. 2 ("*Lorsque le contrat de travail à durée déterminée est conclu pour remplacer un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu ou au titre des 3°, 4° et 5° de l'article L. 122-1-1, les dispositions de l'alinéa ci-dessus ne font pas obstacle à la conclusion avec le même salarié de contrats à durée déterminée successifs*") et de l'art. L 122-1 al. 1^{er} ("*Le contrat de travail à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise*").

La sanction du recours abusif au CDD de remplacement n'est pas nouvelle (Cass. Soc. 16 juil. 1997 Bull. civ. V n° 270 ; Cass. Soc. 4 déc. 1996 Bull. civ. V n° 414 ; Cass. Soc. 12 mars 1987 Bull. civ. V n° 142 ; M. Golestanian "Les limites du remplacement par CDD des salariés temporairement absents" Dr. Ouv. 2001 p. 98) mais elle semble faire l'objet d'une justification soutenue par la Cour de cassation dans l'arrêt rapporté. Cette dernière procédait

encore très récemment de manière classique en rappelant simplement la prohibition du recours aux CDD afin de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente puis en déduisant des éléments de l'espèce (tâches et qualification identiques, renouvellement systématique des engagements) une nécessaire requalification (concernant la même société, Cass. Soc. 29 sept. 2004, P+B, Dr. Ouv. 2005 p. 14).

L'arrêt rapporté (PBRI) marque une évolution en recourant au concept de "*besoin structurel de main d'œuvre*" que l'entreprise ne peut assouvir par un recours systématique aux CDD de remplacement. Si l'idée n'est à vrai dire pas nouvelle – comment pourrait-elle l'être d'ailleurs puisqu'elle ne constitue qu'une paraphrase éclairante de l'art. L 122-1 al. 1^{er} ? –, elle exprime en revanche avec clarté le principe qui doit inspirer l'examen du recours au CDD de remplacement. L'arrêt ci-dessus traite d'une situation quasi caricaturale où l'on relève que "*pendant deux années consécutives, et quel que soit le remplacement assuré à l'occasion des cent quatre contrats à durée déterminée conclus, la salariée avait occupé le même emploi (...), pour des durées très limitées mais répétées à bref intervalle*" ; l'institutionnalisation de la pratique est corroborée par le constat d'un "*nombre de contrat de travail à durée déterminée de remplacement au péage important comparativement à l'effectif de l'entreprise*" et "*le recours au contrat à durée déterminée érigé en mode normal de gestion de la main d'œuvre*". La caractéristique de ces éléments de permanence, qui relève pleinement de l'office du juge, conduisait inévitablement à une requalification.

L'appréciation en équité n'a pas sa place pour évaluer cet arrêt qui ne constitue qu'un rappel public de la loi : sur le plan du droit pur la solution mérite approbation.

A. de S.