

CONTRAT À DURÉE DÉTERMINÉE CDD d'usage – Requalification – 1° Conditions – Relation discontinue – Disponibilité permanente – 2° Effet – a) Temps de travail – Absence de clause répartissant les horaires et la durée – Présomption de temps complet – Preuve contraire reposant sur l'employeur – b) Rémunération – Application du statut collectif – Grille conventionnelle.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 23 juin 2015

A. contre BVA (p. n° 14-14.844 s.)

Attendu, selon les arrêts attaqués (Versailles, 29 janvier 2014), que Mme A. et huit autres salariés ont été recrutés par la société BVA en qualité de vacataires, par des contrats d'enquête à durée déterminée successifs ; que la convention collective nationale "Syntec" était applicable aux relations de travail ; que la société ayant délocalisé ses activités et cessé de fournir du travail aux salariés, ceux-ci ont saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le moyen unique du pourvoi incident de l'employeur, qui est préalable :

Attendu que l'employeur fait grief aux arrêts de requalifier les contrats à durée déterminée d'usage en contrats de travail de droit commun à temps plein, de prononcer la résiliation de ces contrats emportant les effets d'un licenciement nul ou sans cause réelle et sérieuse et de le condamner à verser à chacun des salariés diverses sommes, alors, selon le moyen :

1°/ qu'en cas de requalification de plusieurs contrats à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée, il appartient au salarié qui sollicite le paiement d'un rappel de salaire sur la base d'un temps plein pour toute la durée de la relation de travail de démontrer qu'il est resté à la disposition permanente de l'employeur pendant les périodes d'inactivité séparant les différents contrats ; qu'en l'espèce, après avoir requalifié les différents contrats à durée déterminée d'usage en contrat à durée indéterminée, la cour d'appel a appliqué les règles relatives au travail à temps partiel à ce contrat à durée indéterminée, pour exiger de l'employeur, en l'absence de stipulations contractuelles fixant la durée du travail et sa répartition, qu'il justifie à la fois de la durée de travail convenue et de ce que le salarié n'était pas dans l'impossibilité de savoir à quel rythme il devait travailler et n'était pas tenu de se tenir de manière permanente à sa disposition ; que, faute pour l'employeur d'apporter cette preuve, elle l'a condamné au paiement d'un rappel de salaire équivalent à un temps plein sur toute la durée de la relation de travail, en ce compris les périodes d'inactivité séparant les différents contrats à durée déterminée ; qu'en statuant de la sorte, cependant qu'il appartenait au salarié qui réclamait le paiement d'un rappel de salaire y compris pour les périodes d'inactivité séparant deux contrats de justifier qu'il est effectivement resté à la disposition de l'employeur pendant ces périodes d'inactivité, la cour d'appel a violé par fausse application les articles L. 1221-1 et L. 1245-1 du code du travail ;

2°/ qu'en cas de requalification de contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, il appartient au salarié qui sollicite le paiement d'un rappel de salaire sur la base d'un temps plein pour toute la durée de la relation de travail, de démontrer qu'il est resté à la disposition permanente de l'employeur pendant les périodes d'inactivité séparant deux contrats ; que le

salarié qui exerce une autre activité professionnelle pendant ces périodes n'est pas à la disposition de l'employeur ; qu'en affirmant qu'il était indifférent que le salarié ait pu occasionnellement travailler pour un autre employeur, cependant que cette circonstance est précisément de nature à établir que le salarié n'est pas resté pas en permanence à la disposition de la société BVA pendant toute la durée de la relation de travail, la cour d'appel a encore violé les articles L. 1221-1 et L. 1245-1 du code du travail ;

3°/ qu'en affirmant encore que le seul fait que les plannings de travail aient été remis le vendredi soir pour la semaine suivante suffit à établir que le salarié était placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et devait se tenir à la disposition permanente de la société BVA, cependant qu'elle a relevé que les plannings de travail étaient établis en fonction des disponibilités communiquées par les salariés et que ces derniers avaient la faculté de refuser des missions, ce qui impliquait qu'ils pouvaient choisir leurs temps de disponibilité et n'étaient pas tenus de rester en permanence à la disposition de la société BVA, la cour d'appel a violé de plus fort les articles L. 1221-1 et L. 1245-1 du code du travail ;

Mais attendu, d'une part qu'ayant retenu, par motifs adoptés, que les relations contractuelles avaient été continues et que les salariés ne connaissaient les dates de début de mission qu'au fur et à mesure qu'ils les effectuaient, la cour d'appel a fait ressortir que ceux-ci s'étaient tenus à la disposition de l'employeur pendant les périodes non travaillées entre plusieurs contrats ;

Et attendu, d'autre part, qu'ayant relevé l'absence de clause prévoyant la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue et la répartition des heures de travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois, la cour d'appel a exactement retenu que cette circonstance faisait présumer que les emplois étaient à temps complet et qu'il incombait à l'employeur qui contestait cette présomption de rapporter la preuve, d'une part de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part que les salariés n'étaient pas placés dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme ils devaient travailler et qu'il n'avaient pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur, peu important qu'ils aient occasionnellement travaillé pour une autre société ou que les plannings aient tenu compte de leur disponibilité ;

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

Sur le premier moyen du pourvoi principal des salariés :

Attendu que les salariés font grief aux arrêts d'infirmier dans leurs montants les condamnations prononcées par les jugements déferés à titre de rappel de salaire sur la base d'un temps plein et au titre des congés payés afférents, alors, selon le moyen :

1°/ que lorsque l'emploi occupé par un salarié n'existe pas dans la convention collective applicable, il appartient au juge de rechercher le poste le plus proche des fonctions effectivement exercées par le salarié pour déterminer le salaire minimum conventionnel qui lui est applicable ; qu'en l'espèce, les salariés faisaient valoir que, compte tenu de la nature de leur emploi d'enquêteur, il devaient bénéficier du salaire minimum de la catégorie « employé administratif 1 » des accords collectifs d'entreprise pour les salariés « permanents » en vigueur au sein de la société BVA pour les années 2006 à 2008 ; qu'ayant requalifié leurs contrats de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée à temps complet, la cour d'appel a fait droit à la demande de rappel de salaire des exposants sur la base des salaires minima de la convention collective de branche Syntec pour le coefficient 230 ou du SMIC mensuel s'il était plus avantageux ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher quel était, dans les accords collectifs d'entreprise des 28 février 2006, 19 février 2007 et 30 novembre 2007 fixant les salaires minima pour les différentes catégories de personnel permanent pour les années 2006 à 2008, le poste le plus proche des fonctions d'enquêteur exercées par les salariés, la cour d'appel a violé les dispositions de ces accords d'entreprise par refus d'application ;

2°/ que l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties ; qu'en l'espèce, il n'était pas discuté par les parties que les demandes de rappel de salaire formées par les exposants sur la base d'un temps plein étaient calculés par référence aux salaires minima de la catégorie des « employés administratifs 1 » prévus par les accords collectifs d'entreprise de la société BVA en vigueur pour les années 2006, 2007 et 2008, BVA s'opposant à cette demande au seul motif que les accords collectifs en cause ne visaient nullement l'emploi d'enquêteur ; que dès lors, en considérant que les salariés ne pouvaient être suivis dans leurs décomptes sur la base des grilles de classification annexées à l'accord collectif du 16 décembre 2008 entré en vigueur le 1^{er} janvier 2009 qui n'était pas applicable aux litiges portant sur des relations de travail antérieures à cette date, la cour d'appel a dénaturé les termes du litige en violation des dispositions des articles 4 et 5 du code de procédure civile ;

3°/ que le juge doit, en toutes circonstances, faire observer et observer lui-même le principe de la contradiction ; qu'il ne peut fonder sa décision sur des moyens qu'il a relevé d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations ; que, si dans les procédures sans représentation obligatoire de tels moyens sont présumés avoir été débattus contradictoirement à l'audience, il peut être apporté la preuve du contraire ; qu'en l'espèce, il ressort des énonciations de la cour d'appel que les parties ont soutenu oralement à l'audience leurs conclusions écrites et que, dans celles-ci, l'employeur ne se prévalait pas du fait que les décomptes des salariés auraient été faits sur la base des grilles de classification annexées à l'accord collectif du 16 décembre 2008 non applicable

au litige ; qu'en soulevant ce moyen d'office sans avoir préalablement invité les parties à présenter leurs observations, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 16 du code de procédure civile ;

4°/ que le juge est tenu de ne pas dénaturer les éléments de la cause ; qu'en l'espèce, les salariés indiquaient dans leurs conclusions verser aux débats des tableaux de calcul établis sur le salaire de base minimum fixé par les accords collectifs de l'entreprise correspondant aux salariés permanents de la catégorie « employé administratif 1 » ; que les tableaux de calcul effectivement versés aux débats ne comportaient pas d'autres indications sur le salaire de référence retenu ; qu'en conséquence, en retenant que les salariés ne pouvaient être suivis dans leurs décomptes effectués sur la base des grilles de classification des emplois permanents annexés à l'accord collectif du 16 décembre 2008 entré en vigueur le 1^{er} janvier 2009, la cour d'appel a dénaturé les conclusions des salariés et leurs tableaux de calcul qui ne mentionnaient pas avoir été effectués sur de telles bases et, ce faisant, violé les dispositions de l'article 1134 du code civil ensemble le principe susvisé ;

Mais attendu qu'ayant estimé que l'emploi occupé par les salariés était celui d'enquêteur vacataire prévu par la convention collective et retenu que l'accord collectif du 16 décembre 2009 n'était pas applicable au litige, la cour d'appel, qui a écarté les accords d'entreprise des 27 septembre 2006 et 30 novembre 2007 prévoyant pour les enquêteurs vacataires des salaires inférieurs au salaire minima « Syntec » et décidé que les salariés devaient être rémunérés sur la base de ces salaires minima pour le coefficient 230 applicable aux enquêteurs ou du SMIC mensuel s'il est plus avantageux, a sans encourir les autres griefs du moyen, légalement justifié sa décision ;

Par ces motifs :

Rejette les pourvois

(Mme Vallée f.f. prés. – M. Alt, cons. rapp. – SCP Célice, Blancpain, Soltner et Texidor, SCP Lyon-Caen et Thiriez, av.)

Note.

1. Voici deux attendus pour concentrer l'essentiel des acquis jurisprudentiels relatifs à la requalification en CDI à temps complet des relations contractuelles « continues » faites d'une suite *non successive* de CDD (1), y compris dans un secteur qui est au nombre de ceux dans lesquels il est de pratique constante de recourir aux CDD d'« usage ». En l'espèce, il s'agissait d'enquêteurs « vacataires » d'une société de sondage d'opinion. Il aurait tout aussi bien pu s'agir d'intermittents dans l'audiovisuel (2) ou de personnels de service dans l'hôtellerie et la restauration.

(1) Par hypothèse réguliers en la forme, sinon la requalification est de droit : Cass. Soc. 21 mars 2012, n° 10-11762.

(2) Cass. Soc. 9 janvier 2013, G. c/ France Télévision, n° 11-16433, Bull. n° 5.

La situation de fait : du travail à la carte ou au sifflet, contractualisé sous forme de CDD d'usage ou non, conclus pour chaque période travaillée, mais pour pourvoir durablement des emplois liés à l'activité normale et permanente de l'entreprise (3). Les salariés travaillent tous les mois ou presque, chaque année, pour une durée mensuelle variable pouvant parfois excéder le temps plein, légal ou conventionnel.

2. La première étape de l'évolution jurisprudentielle a concerné la question de la requalification en CDI.

L'accord cadre européen sur le travail à durée déterminée (4) du 18 mars 1999 a été mis en œuvre par la directive du 29 juin 1999 (1999/70/CE) destinée à « prévenir les abus résultant de contrats ou de relations de travail à durée déterminée successifs », qui doivent être justifiés « par des raisons objectives qui s'entendent de l'existence d'éléments concrets » (clause 5). Ces principes seront consacrés par la CJCE dans l'arrêt *Adeneler* le 4 juillet 2006 (5).

La Cour de cassation décidait alors d'aligner sa jurisprudence sur ces fondements communautaires, par deux arrêts du 23 janvier 2008 rendus sous le visa de l'accord-cadre annexé à la directive du 28 juin 1999 en ses clauses 1 à 5, pour imposer au juge « de vérifier que le recours à l'utilisation de contrats à durée déterminée successifs est justifié par des raisons objectives qui s'entendent de l'existence d'éléments concrets établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi » (6).

La Chambre criminelle reprenait les mêmes principes un peu plus tard, faisant le lien – que refusait encore la Chambre sociale – entre l'article L. 1221-2 et le contrat à durée déterminée d'usage, qui ne doit pas avoir pour effet de pourvoir un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise, ce qui n'était que l'application stricte de la loi selon laquelle le CDD, « quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet, ni pour effet... ».

La Cour de cassation achevait sa construction en rejetant un pourvoi contre une décision qui avait requalifié en CDI les contrats d'un docker, au motif que « si la manutention portuaire constitue un secteur

d'activité où il est d'usage constant, au sens de l'article L. 122-1-1-3³, de recourir aux contrats à durée déterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de certains emplois », en l'espèce « l'employeur n'apportait pas la preuve qui lui incombait du caractère par nature temporaire de l'emploi occupé par le salarié, caractère qui ne pouvait être déduit des seules dispositions des conventions et accords collectifs applicables au secteur d'activité » (7), le juge étant tenu « de vérifier concrètement l'existence de raisons objectives établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi concerné » (8).

3. Dans le prolongement logique de ce travail de consolidation sur la question de la requalification de CDD répétés en CDI se posait inévitablement celle de savoir à quel type de CDI conduisait cette requalification. Le juge doit-il d'emblée prononcer une requalification à temps plein si le salarié le sollicite ?

La Cour de cassation a voulu affirmer l'autonomie des énoncés du contrat relatifs, d'une part, à la durée de travail, d'autre part, au terme du contrat, de telle sorte que la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée « laisse inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail » (9).

Ainsi, la requalification en CDI de contrats annuels d'enseignants, dont chacun stipule une durée de travail et la répartition de l'horaire de cours sur les jours de la semaine, pourra aisément être requalifiée en CDI à temps partiel sans autre intervention du juge.

Par contre, lorsque le salarié est sollicité au gré, non pas tant des besoins que des initiatives discrétionnaires de l'employeur, qui fait tourner un volant de précaires sur des périodes de travail dont la durée et l'amplitude varient, de même que celle des périodes d'inactivité séparant deux contrats, la requalification à temps plein est encourue :

– automatiquement, si le salarié a travaillé ne serait-ce qu'un seul mois à temps plein. C'est la sanction automatique de la violation des articles L. 3123-17 et L. 3123-14 du Code du travail, qui font interdiction à un employeur d'avoir recours à des heures complémentaires ayant pour effet

(3) L. 1242.1 et L. 1242.2 CT.

(4) CES – UNICE et CEEP.

(5) CJCE 4 juillet 2006, aff. C-212/04, *Adeneler c/ État héléne*, Dr. Ouv. 2006, p. 553, n. M. Bonnechère, points 69 et 75 ; la notion de « raison objective » doit être entendue comme visant des circonstances précises et concrètes, caractérisant une activité déterminée et, partant, de nature à justifier, dans ce contexte particulier, l'utilisation de contrats à durée déterminée.

(6) Cass. Soc. 23 janvier 2008, n° 06-44197 et n° 06-43040, Bull. n° 16 (un enseignant réembauché chaque année pour la durée de l'année scolaire et un autre arrêt du même jour concernant un journaliste pigiste), Dr. Ouv. 2008, p. 242, n. J. Guyon.

(7) Cass. Soc. 29 octobre 2008, n° 07-42900.

(8) Cass. Soc. 30 novembre 2010, n° 09-68609, Bull. n° 269.

(9) Cass. Soc. 9 octobre 2013, n° 12-17882, P. c/ *Sté Française d'Image*, Bull. n° 226, Dr. Ouv. 2014, p. 166.

de porter la durée du travail d'un salarié à temps partiel au niveau de la durée légale ou conventionnelle (10).

- En dehors de cette irrégularité, la violation de l'article L. 3123-14, selon lequel le contrat de travail à temps partiel doit, notamment, préciser la durée hebdomadaire ou mensuelle de travail et la répartition de cette durée entre les jours de la semaine ou les semaines du mois, entraîne une présomption de travail à temps complet (11), ce qui est déduit, en l'espèce, du constat que les enquêteurs ne « *connaissaient les dates de début de mission qu'au fur et à mesure qu'ils les effectuaient* ».

Il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part, de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part, que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur (12).

De manière générale, en cas de variations importantes dans l'horaire de travail mensuel ou hebdomadaire, la Cour de cassation considère que le juge ne peut « *écarter la présomption de travail à temps complet... sans constater que l'employeur faisait la preuve de la durée exacte mensuelle ou hebdomadaire convenue* » (13).

Concrètement, on ne voit d'ailleurs pas selon quel rythme de travail devrait se poursuivre un contrat requalifié en CDI à temps partiel si le juge n'est pas en mesure de définir la durée et la répartition du temps de travail, afin que celui-ci puisse être exécuté postérieurement au jugement dans des conditions qui soient conformes aux exigences de l'article L. 3123-14, sauf à abandonner les parties à une nouvelle négociation, hypothèse qui démontrerait par l'absurde que la durée et le rythme de travail n'étaient pas définis avant la requalification.

4. L'arrêt *BVA* du 23 juin 2015 présente un double intérêt sur ces questions.

Il consolide la jurisprudence, tout en mettant fin à ce qui paraît avoir constitué une période d'hésitation de la Chambre sociale :

- La consolidation, c'est la reprise dans sa formulation antérieure classique des deux exigences cumulatives, violation de la loi et imprévisibilité de l'emploi du temps, comme conditions de la requalification à temps plein. Si ces conditions sont remplies, la présomption de temps plein devient quasiment irréfragable. Elle le sera d'autant plus que la Chambre sociale prend soin de rappeler que la présomption n'est pas utilement combattue si le salarié a travaillé occasionnellement pour une autre société. Si tel avait été le cas, cela n'aurait encore pas suffi à établir l'existence d'un contrat à temps partiel (14).

Il s'ensuit que le juge n'a pas à déduire du rappel de salaire à temps plein « *les revenus que (la) salariée aurait pu percevoir par ailleurs* » (15), qu'il s'agisse de salaires ou d'indemnités de chômage. Tout au plus Pôle Emploi pourra-t-il réclamer le remboursement des indemnités de chômage versées au salarié, dès lors que le jugement aura ordonné le rappel de salaire sur un plein temps.

- La fin d'une période d'hésitations jurisprudentielles, dans la mesure où, depuis 2013, quelques décisions non marquées du sceau de la publication ont introduit un paramètre de calcul des rappels de salaire difficilement conciliable avec le modèle jurisprudentiel *standard*, à savoir la déductibilité des périodes interstitielles entre les CDD, malgré la requalification en CDI.

Auparavant, la Chambre sociale n'avait pas hésité à valider par deux arrêts successifs la requalification, à plein temps, avec les rappels de salaire correspondants, d'un enquêteur à l'encontre de deux sociétés de sondage d'opinion pour la même période (16).

Un arrêt du 26 septembre 2012 renforçait l'impression que la requalification à temps plein sanctionnait la seule violation de l'article L. 3123-14. Le salarié avait occupé, sur la période de rappel de salaire, un emploi à mi-temps et effectué diverses missions pour d'autres employeurs et, par ailleurs, avait fourni à son employeur le calendrier de ses disponibilités et refusé diverses missions.

(10) Cass. Soc. 17 décembre 2014, n° 13-20627, *Sté Aubigny Cars*, Bull.

(11) S'agissant du contrat à durée indéterminée intermittent, qui est une forme de temps partiel (temps partiel vertical cyclique, CJUE 10 juin 2010, aff. 395/08), l'absence de définition dans le contrat des périodes travaillées et non travaillées entraîne de plein droit la requalification à plein temps. Il s'agit d'une présomption irréfragable. Cass. Soc. 20 février 2013, n° 11-24531, v. Philippe Flores, conseiller référendaire à la Cour de Cassation « *Le contrat de travail intermittent : un formalisme au soutien de la définition légale* », RJS 2/14.

(12) Cass. Soc. 10 mars 2010, n° 08-42305 ; 19 mars 2010, n° 09-41464.

(13) Cass. Soc. 9 janvier 2013, n° 11-16433, Bull. n° 5.

(14) Cass. Soc. 21 novembre 2012, n° 11-10258, Bull. n° 304.

(15) Solution déjà affirmée, voir Cass. Soc. 17 octobre 2012, n° 11-14795, n° 11-14984.

(16) Cass. Soc. 3 mai 2006 n° 04-45567, P. c/ CSI ; Cass. Soc. 24 mars 2010 n° 08-41594, P. c/ BVA.

De même, l'arrêt du 9 janvier 2013 (17), dans une affaire opposant un chef opérateur à France Télévision, avait justifié une présomption de travail à temps complet sur le seul fait que l'employeur n'établissait pas la durée exacte du travail convenu avec le salarié (18).

Comme a pu le noter un commentateur (19), la preuve requise devenait impossible à rapporter, dès lors que le rythme du travail était fluctuant.

Le rappel de salaire sur un temps plein paraissait donc être non seulement la contrepartie de l'obligation de fournir du travail, qui n'avait pas été satisfaite, mais aussi la sanction de la déficience du contrat au regard des exigences de l'article L. 3123-14.

C'est dans ce contexte qu'une décision non publiée du 27 mars 2013 a semblé annonciatrice d'un revirement en forme de recul. L'affaire opposait une salariée, chef monteur, à France Télévision et présentait de fortes analogies avec l'espèce jugée le 9 janvier 2013. Pourtant, dans cette affaire, la Chambre sociale devait considérer que la salariée ne pouvait prétendre à un rappel de salaire au titre des périodes non travaillées séparant chaque contrat, en qualifiant de motif inopérant « *la communication tardive de l'emploi du temps avant chaque semaine de travail* », dès lors que la salariée avait été au service d'autres employeurs pendant les périodes non travaillées (20). L'activité rémunérée de la salariée est exactement la circonstance qui avait été qualifiée de « *motif inopérant* » dans l'arrêt du 26 septembre 2012. La contradiction était flagrante.

La déductibilité des rémunérations correspondant aux périodes interstitielles entre deux contrats est difficile à justifier, sauf à pouvoir caractériser une suspension d'un commun accord des relations de travail. La notion de période interstitielle pour un salarié laissé dans l'incertitude de son rythme de travail n'est pas cohérente avec la sanction de la violation de l'article L. 3123-14, ni avec la notion même de travail à temps partiel, car celui-ci peut être horizontal ou vertical, pour reprendre la terminologie de la CJUE (21) c'est-à-dire comporter un horaire réduit ou des journées pleines, mais en nombre réduit, de telle sorte que le temps plein peut

être atteint sur un nombre de jours de travail limité. Il s'ensuit que la circonstance que les contrats aient été séparés par des périodes d'inactivité ne suffit pas à caractériser un temps partiel.

Il importe peu, dès lors, que le salarié ait pu travailler pendant ces périodes interstitielles, ce qui, en toute hypothèse, ne démontrerait pas qu'il a joui d'une indépendance dans l'organisation de son temps de travail et n'a pas été à la disposition de son employeur pour travailler à temps plein. Il n'en irait différemment que si le salarié s'était rendu indisponible pour une durée telle qu'elle ne permettait plus de réaliser un temps plein.

La motivation de l'arrêt ci-dessus retrouve donc une facture classique en combinant la condition de la violation de l'article L. 3123-14 avec une définition resserrée de la présomption de temps complet.

5. L'autre moyen examiné dans la décision rapportée fait apparaître que la requalification en CDI ne laisse pas inchangées les stipulations contractuelles relatives au salaire, contrairement à celles relatives à la durée du travail. Le juge qui procède à la requalification à temps plein doit calculer le rappel des salaires, avantages et accessoires, non pas sur la base des taux appliqués aux vacances, mais sur la base du statut conventionnel qui aurait dû être appliqué au salarié s'il avait été en CDI. Il faut donc situer le salarié dans la grille de classification conventionnelle et substituer à l'ensemble de ses éléments de rémunération ceux qu'il aurait perçus si l'on avait appliqué le statut collectif à son niveau de classification, en opérant, le cas échéant, une reconstitution de carrière avec les évolutions découlant de l'ancienneté (22).

Michel Henry,

Avocat au Barreau de Paris

(17) Voir n. 2.

(18) Déjà l'arrêt Cass. Soc. 17 mars 2010, n°08-42305 se bornait à rappeler les conditions requises pour combattre cette présomption sans comporter le membre de phrase « *et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur* », comme si la réalisation de cette condition découlait du fait que le salarié était dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler.

(19) Liaisons Sociales quotidien, n° 16266.

(20) Cass. Soc. 27 mars 2013, n° 11-22977.

(21) Voir n. 10.

(22) Paris 27 mai 2015 (Pôle 6 – Ch. 8) n° S 13/00489, G. c/ France Télévision.