

TEMPS DE TRAVAIL Travail intermittent – Condition de recours – Existence d'un accord collectif – Contenu – Désignation précise des emplois permanents concernés – Défaut – Conséquence – Requalification en contrat à temps complet.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 11 mai 2016
F. contre EARL Beg Ar Vill (p. n°15-11.382)

Vu l'article L.3123-31 du code du travail ;

Attendu qu'aux termes de ce texte, dans les entreprises pour lesquelles une convention ou un accord collectif de travail étendu ou une convention ou 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 non travaillées ; qu'il en résulte que la convention ou l'accord collectif prévoyant le recours au travail intermittent doit désigner de façon précise les emplois permanents qui peuvent être pourvus par la conclusion de contrats de travail intermittent et que le contrat de travail intermittent conclu malgré l'absence d'une telle convention ou d'un tel accord collectif est illicite et doit être requalifié en contrat de travail à temps complet ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. F. a été engagé le 12 juin 2006 par l'EARL Beg Ar Vill en qualité d'ouvrier agricole, par contrat à durée déterminée qui s'est poursuivi, à compter du 1^{er} avril 2007, dans le cadre d'un contrat de travail intermittent ; que le salarié, qui a fait l'objet d'un licenciement pour insuffisance professionnelle le 22 février 2012, a saisi la juridiction prud'homale de demandes en requalification du contrat de travail intermittent en contrat de travail à temps plein, en contestation du licenciement et en paiement de diverses sommes ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande en requalification du contrat de travail intermittent en contrat à temps complet, l'arrêt retient que la convention collective permet une mise en place de contrats intermittents pour tous les emplois liés soit à des variations saisonnières ou de production soit à des contraintes saisonnières ou extérieures de commercialisation, comportant par nature une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'article 24 de la convention collective de la conchyliculture se borne à prévoir le recours au travail intermittent pour pourvoir des emplois permanents soumis soit à des variations saisonnières ou de production, soit à des contraintes saisonnières ou extérieures de commercialisation, comportant par nature une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées, sans désigner de façon précise les emplois concernés, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Par ces motifs :

Casse et annule, mais seulement en ce qu'il déboute le salarié de sa demande de requalification du contrat

de travail intermittent en contrat de travail à temps complet et de ses demandes en paiement consécutives, l'arrêt rendu le 26 novembre 2014, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Caen ;

(M. Frouin, prés. - M. Florès, rapp. - Mme Robert, av. gén. - SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Vincent et Ohl, av.)

Note.

Aux termes de l'article L.3123-31 du Code du travail, le contrat de travail intermittent est celui qui comporte, par nature, une alternance de périodes travaillées et non travaillées, et qui permet de pourvoir à un emploi permanent. Le recours à ce type de contrat est toutefois conditionné. C'est ce que rappelle la Cour de cassation dans l'arrêt de principe rapporté ci-dessus.

En l'espèce, un salarié avait été engagé en qualité d'ouvrier agricole par contrat de travail intermittent, puis licencié par la suite pour insuffisance professionnelle. Il a alors saisi la juridiction prud'homale d'une demande en requalification de son contrat de travail en contrat à temps plein. La Cour d'appel de Rennes l'a débouté de cette demande, au motif que la convention collective de la conchyliculture applicable au cas d'espèce permettait bien de recourir au contrat de travail intermittent. Le salarié a alors formé un pourvoi en cassation.

Dans un arrêt de cassation partielle rendu au visa de l'article L.3123-31, la Chambre sociale rappelle que le recours au travail intermittent est subordonné à l'existence d'un accord collectif étendu ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement, habilitant l'entreprise en ce sens et désignant de façon précise les emplois concernés. Or, selon la Cour de cassation, l'article 24 de la convention collective de la conchyliculture ne satisfaisait pas à ce réquisit. Se dégage ainsi une exigence de précision en la matière (1.), dont le non-respect semble entraîner ni plus ni moins que la requalification du contrat intermittent en contrat à temps complet (2.).

1. Une exigence de précision

Par cet arrêt P+B, la Chambre sociale signifie à nouveau que la faculté dérogatoire de recourir au travail intermittent doit, en principe, être prévue

par voie conventionnelle (1). On peut y voir une « loi dispositive » entendue comme celle qui « ouvre une faculté, qui ne pourra être mise en œuvre que par la voie conventionnelle » (2). Une telle condition s'explique aisément, au-delà de l'intérêt manifesté à l'égard de la négociation collective. En effet, le contrat de travail intermittent est une forme atypique de contrat à durée indéterminée. Il permet à l'employeur de disposer d'un personnel stable et rompu aux méthodes de l'entreprise, qui pourvoit, certes, à des emplois permanents, mais subit les fluctuations de l'activité. Le travail n'est pas continu, oscillant entre périodes d'activité et de non-activité. Ce type de contrat est donc source de précarité pour les salariés. Aussi, il est logique que les interlocuteurs sociaux soient appelés à juger de l'opportunité et de la nécessité de recourir au travail intermittent. Ils disposent en ce sens d'un véritable pouvoir d'habilitation. Par ailleurs, ce risque de précarisation explique également que la convention collective de branche habilitante doive faire l'objet d'un arrêté d'extension. La validité des accords d'entreprise et d'établissement était initialement soumise à l'absence d'une opposition majoritaire, mais la loi du 4 mai 2004 est revenue sur cette condition (3). Il convient d'observer que la loi n°2016-1088 du 8 août 2016 assure la primauté de l'accord d'entreprise en la matière en rendant supplétif l'accord de branche étendu (4).

La Cour de cassation va toutefois plus loin dans l'arrêt commenté, en rappelant que les emplois permanents susceptibles d'être pourvus par ce biais doivent impérativement être définis par voie conventionnelle. Reste alors à déterminer ce que recouvre cette exigence de définition et de précision. La circulaire du 20 août 1987 suggérait d'opérer un distinguo entre « activités saisonnières dans lesquelles l'intermittence résulte de causes naturelles susceptibles d'affecter l'exercice de la quasi-totalité des emplois », à propos desquelles l'exigence « ne devait pas être interprétée comme faisant obligation à l'accord de citer de façon exhaustive la liste de toutes les catégories de personnel concernées par ces fluctuations », et les autres, où l'exigence devait être appliquée plus attentivement (5). Cette distinction n'a toutefois pas trouvé d'écho en jurisprudence. La Cour de cassation a ainsi posé, dans un arrêt en date du 27 juin 2007,

que l'accord collectif doit définir « de façon précise » la ou les catégories d'emplois concernés par le travail intermittent (6). Or, en l'espèce, la Cour de cassation a relevé dans ses motifs que l'article 24 de la convention collective de la conchyliculture se contentait de prévoir le recours au travail intermittent, selon une formule très générale, pour « pouvoir des emplois permanents soumis soit à des variations saisonnières ou de production, soit à des contraintes saisonnières ou extérieures de commercialisation, comportant par nature une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées ». Pareilles stipulations ne pouvaient logiquement pas être considérées comme satisfaisant les préconisations légales, dès lors qu'elles ne désignaient pas de façon précise les emplois concernés par le travail intermittent et se contentaient, pour une part, de dupliquer la formule de l'article L. 3123-31 du Code du travail (7).

2. Une requalification automatique

Plus fondamentalement, il transparait de l'arrêt reproduit que le défaut de précision de l'accord collectif constitue une cause de requalification automatique en contrat de travail à temps complet. Certains ont pu se demander si cette imprécision entraînait simplement une présomption susceptible d'être renversée par l'employeur, en apportant la preuve que le salarié n'était pas dans l'obligation de se tenir en permanence à sa disposition (8). En effet, une incertitude demeurait à la lecture de l'arrêt du 27 juin 2007. Celui-ci ne permettait pas de conclure à une requalification automatique en cas de défaillance de l'accord, les contrats litigieux ayant simplement été considérés comme « irréguliers ». Toutefois, l'arrêt commenté semble apporter un nouvel éclairage. Le raisonnement de la Chambre sociale est similaire à celui tenu en l'absence même d'accord collectif. Les contrats de travail intermittent conclus à l'aune d'un accord imprécis sont requalifiés en contrat de travail à temps complet. Inévitablement, les conséquences d'une telle décision seront importantes pour la vingtaine de conventions collectives de branche prévoyant le recours à ce type de contrat (9). Certaines de leurs stipulations risquent d'être invalidées, faute de précision, et d'entraîner, par là-même, un contentieux substantiel potentiellement coûteux en rappels de salaires pour les entreprises contre-

(1) À l'exception notable des entreprises adaptées visées par l'article L.5213-13 du Code du travail selon les termes de l'article L.3123-32 du Code du travail.

(2) A. Suptot, « Un faux dilemme : la loi ou le contrat ? », Droit social, 2003, p.59.

(3) Art. 54, 6° de loi n°2004-391.

(4) Art. L. 3123-38.

(5) Circulaire du 30 juin 1987, JO, 20 août 1987, p.9572.

(6) Cass. Soc. 27 juin 2007, n°06-41.818, RDT, 2007, 735, obs. M. Véricel, Dr. Ouv., 2008, 44, obs. C. Ménard.

(7) Cela ne va pas sans rappeler la jurisprudence relative aux accords-cadres qui se limitent à ouvrir le recours au forfait en jours et qui ont été invalidés (Cass. Soc., 31 janv. 2012, n°10-19.807, Bull. civ. V, n°43).

(8) Ph. Florès, « Le contrat de travail intermittent : un formalisme au soutien de la définition légale », RJS 2/14, p. 69.

(9) Donnée établie dans le cadre du bilan sur l'application de la loi de sécurisation de l'emploi, 2015, p. 76.

venantes. Vainement, l'on tentera de soutenir que cette sanction-requalification, non prévue par la loi, serait non conforme au principe de prévisibilité de la règle de droit et à l'article 6-1 de la CESDH. La Cour de cassation a balayé d'un revers de main un tel argument dans un cas dans lequel l'employeur n'avait pas respecté les dispositions permettant le recours à ce contrat dérogatoire (10).

Quoi qu'il en soit, l'arrêt commenté sonne comme un rappel bienvenu, alors que l'expérimentation menée dans le cadre de la loi du 14 juin 2013 dans les entreprises de moins de cinquante salariés relevant de certaines branches a pris fin il y a un peu plus d'un an (11). De plus, il en est ressorti qu'écarter l'exigence d'une habilitation conventionnelle n'est pas nécessairement l'assurance d'un recours massif à ce type de contrat (12).

(10) Cass. Soc., QPC, 10 juill. 2013, n° 13-10.759, Droit social, 2014. 11, chron. S. Tournaux.

(11) Arrêté du 19 juin 2013.

(12) « *Le dispositif a été peu utilisé, du fait de son caractère expérimental, d'une part, et d'une période d'expérimentation jugée trop courte, d'autre part. Par ailleurs, certains salariés auraient refusé ce contrat, dès lors que le droit à l'indemnisation de l'assurance chômage ne leur est pas ouvert pendant les périodes non travaillées du contrat intermittent* », Bilan de la loi de sécurisation de l'emploi, 3 avr. 2015, p. 77.

Plus problématique est sans doute la nature du contrôle exercé par la Cour de cassation. S'agit-il de mener un contrôle léger, se résumant à la simple observation de l'existence d'une habilitation collective ? Assurément, la Cour de cassation veille au respect d'un formalisme rigoriste qui se veut protecteur des intérêts des salariés (13). Toutefois, le contrôle exercé ne peut se cantonner à cet aspect car « *la loi n'entend pas autoriser la mise en place généralisée et indifférenciée du travail intermittent* ». Elle le circonscrit « *à des besoins permanents de l'entreprise* » (14). Sans cela, la précarité de l'intermittence pourrait se doubler de la précarité propre aux contrats de travail à durée déterminée (15).

Ylias Ferkane, Maître de conférences,
Université de Paris Ouest Nanterre La Défense, IREPP

(13) V. en ce sens l'exigence d'une mention, dans le contrat, des périodes travaillées. L'absence de respect de ces exigences ouvre droit à la requalification sans que l'employeur puisse apporter la preuve contraire. Cass. Soc. 25 mai 2016, n° 15-12.332, D. Actualité, 13 juin 2016, obs. M. Roussel.

(14) M. Del Sol, Rép. Trav. Dalloz, « Travail intermittent ».

(15) V. par exemple sur ce risque, Cass. Soc. 17 oct. 2012, n° 11-10.866.