

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 14 septembre 2016
B. contre Clinique du Mont Louis (p. n° 15-15.944)

Attendu, selon l'arrêt attaqué, rendu sur renvoi après cassation (Soc., 18 décembre 2013, pourvoi n° 12-17.925), que Mme B. a été engagée par la Clinique du Mont Louis en qualité d'employée des services généraux, à compter du 15 décembre 2005, par contrat verbal ; que jusqu'en décembre 2007, il lui a été délivré des bulletins de salaire faisant état de durées du travail variables selon les mois, allant de 53,50 à 151 heures ; que le 6 décembre 2007, un contrat à durée déterminée a été signé entre les parties sur la base de 120 heures mensuelles pour le remplacement du 1^{er} décembre 2007 au 31 mai 2008 d'un salarié absent ; que par avenant du 30 juin 2008, son contrat de travail a été prolongé jusqu'au 30 septembre 2008 ; que victime d'un accident survenu le 5 juin 2008, elle a été en arrêt de travail jusqu'en mars 2009 ; que l'employeur lui a adressé le 30 septembre 2008 un solde de tout compte, un certificat de travail ainsi qu'une attestation Assedic mentionnant comme motif de la rupture du contrat de travail : « *fin de CDD* » ;

Sur le premier moyen :

Vu l'article L. 3123-14 du code du travail ;

Attendu que pour limiter le montant des sommes dues par l'employeur au titre d'un rappel de salaire et de congés payés, l'arrêt retient que la salariée ayant exercé en 2006 un autre emploi représentant 35 % de ses revenus et ayant pris un congé sans solde du 3 janvier au 31 mars 2008, elle ne peut soutenir être restée, durant ces périodes, à la disposition de l'employeur à temps plein, ce dont il déduit qu'aucun rappel de salaire sur la base d'un temps plein n'est dû en 2006 et qu'en 2008, un rappel n'est dû qu'à compter du mois d'avril, déduction faite de la maladie ;

Qu'en statuant ainsi, tout en procédant à la requalification du contrat de travail en un contrat à temps complet, de sorte que l'employeur était tenu au paiement du salaire correspondant à un temps plein, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé le texte susvisé ;

Et sur le second moyen :

Vu les articles L. 1132-1 et L. 1132-4 du code du travail ;

Attendu que pour débouter la salariée de sa demande de réintégration, l'arrêt, après avoir décidé que la rupture du 30 septembre 2008 produisait les effets d'un licenciement nul, retient que la clinique justifie qu'elle a depuis le 1^{er} juin 2012 totalement confié à une société tierce le nettoyage des locaux, que le poste occupé par la salariée, qui était chargée du ménage et de l'entretien des locaux, n'existe plus au sein de la société, que sa réintégration, qu'elle n'a d'ailleurs demandée qu'au bout de trois ans, est donc impossible ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le seul fait de confier à un prestataire de service le nettoyage des locaux ne caractérise pas une impossibilité matérielle pour l'employeur de réintégrer la salariée dans son emploi ou, à défaut, dans un emploi équivalent, peu important le fait que la salariée ait attendu trois ans pour solliciter sa réintégration, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Par ces motifs :

Casse et annule, mais seulement en ce qu'il limite la condamnation de la société Clinique du Mont-Louis à payer à Mme B. les sommes de 3 636,65 euros à titre de rappel de salaire et de 363,66 euros à titre de congés payés et en ce qu'il déboute celle-ci de sa demande de réintégration, l'arrêt rendu le 4 février 2015, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ce point, 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 Versailles, autrement composée ;

(M. Frouin, prés. – Mme Goasguen, rapp. – M. Liffra, av. gén. – SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, SCP Gatineau et Fattaccini, av.)

Note.

1. L'histoire des nullités du licenciement fut chaotique : doctrinale d'abord (1), jurisprudentielle ensuite (2) et enfin légale (3). Les obstacles relevaient

(1) G. Couturier, « Les nullités du licenciement », Dr. Soc. 1977, p. 215.

(2) M. Henry, « La réintégration des salariés non protégés », Dr. Ouv. 1995, p. 371.

(3) M. Grévy, « Réflexions autour de la sanction des droits fondamentaux en droit du travail » Dr. Ouv. 2006, p. 114 ; P. Tillie, « Les nullités textuelles », Dr. Ouv. 1999, p. 102.

pourtant bien plus de parti-pris idéologiques que d'orthodoxie juridique (4). Les hypothèses de réintégration sont désormais multiples : femmes enceintes, salariés licenciés pendant une période de suspension du contrat pour maladie professionnelle ou accident du travail, représentants du personnel dont le licenciement a été refusé par l'autorité administrative ou licenciés sans autorisation préalable, salariés licenciés pour dénonciation de faits de harcèlement, salariés licenciés pour des motifs discriminatoires ou à titre de repréailles en raison d'une action en justice engagée contre l'employeur...

Lorsque le licenciement est déclaré nul, le juge doit ordonner la réintégration si elle lui est demandée, sauf impossibilité absolue de réintégration (5). Si le salarié ne souhaite pas être réintégré, il peut prétendre aux indemnités de rupture, mais aussi à une indemnité spécifique, dont le montant est souverainement apprécié par les juges du fond, appelée à réparer l'intégralité du préjudice résultant du caractère illicite du licenciement et au moins égale à six mois de salaire (6).

La réintégration du salarié s'impose à l'employeur. Elle doit s'opérer dans l'emploi occupé par le salarié ou un emploi équivalent, mais aussi dans ses éventuelles fonctions représentatives. Si l'employeur refuse, le salarié peut demander au juge des référés du Conseil de prud'hommes d'ordonner sa réintégration sous astreinte (7). De plus, l'employeur est débiteur du versement d'une somme compensant le préjudice subi entre le licenciement et la réintégration, déduction opérée des sommes versées au titre de l'allocation-chômage (8).

2. En l'espèce, la Cour d'appel a bien reconnu l'existence d'un licenciement nul, mais sans pour autant imposer la réintégration de la salariée. Les juges du fond ont estimé que l'employeur avait confié à une société tierce l'activité précédemment occupée par cette dernière avant son départ en congé. Ils en ont déduit que le poste revendiqué n'existait plus dans l'entreprise.

La Cour casse l'arrêt d'appel, considérant, au contraire, que « *le seul fait de confier à un prestataire de service le nettoyage des locaux ne caractérise pas une impossibilité matérielle pour l'employeur de*

réintégrer la salariée dans son emploi ou, à défaut, dans un emploi équivalent, peu important le fait que la salariée ait attendu trois ans pour solliciter sa réintégration » (ci-dessus). Comme elle l'a déjà jugé lorsque le demandeur avait été remplacé à son poste pendant son absence (9), la Haute juridiction estime que la seule externalisation des tâches ne constitue pas une impossibilité matérielle susceptible de faire exception au droit à réintégration découlant du licenciement nul (10).

Cette analyse est conforme à la ligne jurisprudentielle amorcée il y a plus de 20 ans, puisque, dans ce cas de figure, si l'emploi au sens contractuel a disparu, les tâches demeurent et sont seulement exercées sous un régime juridique différent.

3. La présente décision apporte une autre précision quant aux conséquences d'une requalification d'un contrat de travail à temps partiel en un contrat à temps complet (11).

C'est le cas à défaut de contrat écrit, en l'absence de mention de la durée hebdomadaire ou de la répartition du temps de travail dans le contrat et, enfin, lorsque le salarié est dans l'impossibilité de prévoir son rythme de travail et est tenu de rester constamment à la disposition de son employeur.

Lorsque le contrat à temps partiel est requalifié par le juge en un temps plein, le salarié a droit au paiement du salaire correspondant à un temps plein. La circonstance qu'il ait exercé un autre emploi représentant une partie de ses revenus est sans incidence lorsque l'employeur ne rapporte pas la preuve que le salarié ne devait pas se tenir constamment à sa disposition.

Xavier Médeau, Avocat au Barreau
de Charleville-Mézières

(4) F. Gaudu, « Les nullités du licenciement et le « principe » pas de nullité sans texte », *Dr. Soc.* 2010, p. 151.

(5) Cass. Soc. 20 juin 2006, n° 05-44.256 ; Cass. Soc. 31 mai 1995, n° 93-46.189.

(6) Cass. Soc. 14 avr. 2010, n° 09-40.486 ; *JurisData* n° 20 10 00 38 50.

(7) Cass. Soc. 12 juin 2001, n° 00-40.480.

(8) Cass. Soc. 19 nov. 2014, n° 13-23.643.

(9) Cass. Soc. 2 févr. 2005, n° 02-45.085.

(10) De même qu'elle ne caractérise pas le caractère définitif du remplacement du salarié malade : Cass. Ass. plén. 22 avr. 2011, n° 09-43.334, RDT 2011, p. 372, n. B. Lardy-Pélissier et dans la même affaire : Cass. Soc. 18 oct. 2007, n° 06-44.251, *Dr. Ouv.* 2008, p. 236, n. D. Boulmier.

(11) R. Marié, « La charge de la preuve en matière de temps partiel et de CDD », *Dr. Ouv.* 2011, p. 129 ; P. Moussy, « Variations sur la requalification », *Dr. Ouv.* 2000, p. 319.