

JURISPRUDENCE

Contrat de Travail

CONTRAT DE TRAVAIL – Temps partiel – Avenants de reconduction – Défaut d'indication de la répartition de la durée du travail – Requalification.

CONSEIL DE PRUD'HOMMES DE CRETEIL (Référé)
6 septembre 2000

A. contre **Société Mac Donald's**

Attendu que pour échapper à la demande de provision de salaire relative à la requalification du contrat de travail à temps plein, la société invoque la forclusion par la production du reçu de solde de tout compte ;

Mais, attendu que le Conseil constate que l'acte intitulé "solde de tout compte" vise une somme globale qu'en l'absence de toutes précisions sur les éléments de rémunération ou indemnités qu'elle concerne, ne constitue pas un reçu pour solde de tout compte mais un simple reçu de la somme qui y figure ;

Attendu que l'article L.212-4-3 du Code du Travail précise que le contrat de travail à temps partiel est un contrat écrit, il mentionne la durée hebdomadaire ou le cas échéant, mensuel prévue, la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

Il définit en outre les cas dans lesquels une modification éventuelle de cette répartition peut intervenir ainsi que la nature de cette modification ;

Attendu que si le Conseil constate que sur le contrat de travail initial en date du 28 juin 1995 figure bien une répartition des horaires sur le mois et à l'intérieur de la semaine, rien n'est indiqué sur les avenants de 1996 et 1999 modifiant la durée du travail ;

Attendu que la société ne peut démontrer d'une quelconque répartition de l'horaire comme l'exige l'article sus visé, afin de permettre à M. A. de connaître à l'avance et exactement les jours où il doit être à la disposition de son employeur ou d'une rééventuelle nouvelle répartition ;

Attendu que l'article R.516-31 du Code du Travail dans son deuxième alinéa précise que la formation de référé, dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, peut accorder une provision ;

En conséquence le Conseil estime devoir trancher le litige selon le droit commun en requalifiant le contrat à temps partiel en contrat à temps plein et fera droit à la demande de provision de 6.000 francs au titre des salaires ;

Attendu que l'article L.122-14-1 du Code du Travail prévoit que l'employeur qui décide de licencier un salarié doit le notifier par lettre recommandée avec avis de réception ;

Que l'article L.122-14-2 du Code du Travail précise que l'employeur est tenu d'énoncer le ou les motifs du licenciement ;

Ce qui fixe les limites du litige.

Attendu que le motif évoqué dans la lettre de licenciement du 28 novembre 1999 est "absences injustifiées depuis le 8 novembre 1999" constituant une faute grave ;

Attendu qu'il ressort des pièces que la société par la signature de son directeur a accordé à M. A. des congés payés pour la période du 6 au 15 novembre 1999, elle ne pouvait se prévaloir d'une absence injustifiée pour sanctionner son salarié, le licenciement ne reposant pas sur une cause réelle ni sérieuse et encore moins une faute grave ;

Le Conseil en l'espèce estime devoir faire droit par provision à l'indemnité de préavis et au dommages intérêts pour licenciement sans cause réelle ni sérieuse ;

Attendu qu'il apparaît inéquitable devant la disparité des ressources entre les parties de laisser à la seule charge de M. A. les frais irrépétibles non compris dans les dépens pour instruire et défendre son dossier, le Conseil lui accordera une somme de 1.000 francs au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile ;

Attendu que les dispositions de l'article R.351-5 du Code du Travail font obligation à l'employeur lors de la rupture du contrat de travail de délivrer une attestation permettant au salarié de faire valoir ses droits prévus à l'article L.351-2 de ce même code ;

Attendu que par la décision de cette ordonnances les sommes inscrites sur cette attestation devront être modifiées en conséquence le Conseil ordonnera la remise de ce document sous astreinte ;

PAR CES MOTIFS :

Le Conseil, statuant en formation de référé, par ordonnance publique Contradictoire en premier ressort et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Ordonne à la Sarl Mac Donald's de verser à M. A. dont la moyenne des trois derniers mois de salaire s'élève à 7.500 francs :

- 7.000 francs (sept mille francs) à titre de provision sur le préavis,
- 6.000 francs (six mille francs) à titre de provision sur les salaires,
- 10.000 francs (dix mille francs) à titre de provision sur les dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- 1.000 francs (mille francs) au titre de l'article 700 du Nouveau Code de Procédure Civile,
- de lui remettre sous astreinte de 50 francs (cinquante francs) par jour de retard à compter de 15 jours de la présente notification qu'il se réserve de pouvoir liquider en application de l'article 35 de la loi n° 91650 du 9 juillet 1991,
- une attestation ASSEDIC conforme,

Met les dépens et les éventuels frais d'exécution à la charge de la Sarl Mac Donald's ;

Rappelle que l'ordonnance de référé est exécutoire de droit à titre provisoire nonobstant toutes voies de recours ;

(M. Didot, Prés. - Mes Delatouche et Dercourt, Av.)

NOTE. - L'article L.212-4-3 du Code du Travail ne se contente pas de poser le principe que le contrat de travail des salariés à temps partiel est un contrat écrit.

Il précise, dans son troisième alinéa, que ce contrat doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle prévue ainsi que la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

Depuis le début de 1997, la Chambre Sociale de la Cour de Cassation s'appuie sur ces dispositions pour exiger de l'employeur qui souhaiterait faire tomber la pré-emption de contrat à temps complet attachée à l'absence

d'écrit que celui-ci rapporte la preuve non seulement de la durée exacte du travail convenu mais également de sa répartition sur la semaine ou sur le mois (voir Cass. Soc. 29 janvier 1997, Bull. V, n° 39). Il a été fort justement souligné par le juge social que l'absence d'indications précises dans le contrat à "temps partiel" sur les moments d'occupation du salarié permettent au patron de créer les conditions pour que le salarié soit "dans l'obligation de se tenir en permanence à la disposition de l'employeur" (voir Cass. Soc. 12 novembre 1997, Dr. Soc. 1998, 75 et s., obs. A. Jeammaud).

La requalification en contrat à temps complet du contrat présenté comme un contrat à temps partiel est ici comprise comme "la sanction d'un manquement à une obligation d'information" (F. Favennec-Hery, "Le conten-

tiens du contrat de travail à temps partiel", Semaine Sociale Lamy, 1^{er} mars 1999,33).

La présente ordonnance de la formation de référé du Conseil de Prud'hommes de Créteil, rendue sous la présidence du conseiller salarié, faisant application de ces principes, rappelle la Sarl Mac Donald's à son devoir d'information du travailleur à temps partiel. Elle tire les conséquences, en prenant la mesure de requalification appropriée, de l'incontestable manquement de l'employeur, qui n'avait pas estimé utile de porter sur des avenants modifiant la durée du travail du salarié à temps partiel les indications qui devaient permettre à l'intéressé de connaître à l'avance et exactement les jours où il devait être à la disposition de son employeur.