

**CONTRAT À DURÉE DÉTERMINÉE – Succession irrégulière – Requalification – Indemnité – Cumul avec les allocations chômage (oui) – Récupération des sommes par Pôle emploi (non) – Faute du salarié à ne pas avoir demandé par voie judiciaire la rémunération des périodes non travaillées (non).**

TRIBUNAL D'INSTANCE D'ORLÉANS 11 février 2010

**D. contre Pôle emploi**

DONNÉES DU LITIGE :

1. Les faits

M. D. a été employé par les Mutuelles Spheria Val-de-France à partir du 29 janvier 2001 pour plusieurs contrats à durée déterminée.

Il a perçu des indemnités Assedic entre les différents contrats qui se sont succédés.

M. D. a été admis au bénéfice de l'aide au retour à l'emploi à compter du 22 février 2005.

Les contrats de travail l'ayant lié à Spheria ont été requalifiés en contrat de travail à durée indéterminée par jugement du Conseil de prud'hommes d'Orléans le 7 novembre 2005 et Spheria a été condamnée à lui payer une indemnité de requalification, des indemnités de licenciement et la mutuelle Spheria a été condamnée à rembourser à l'Assedic du Loiret les indemnités de chômage payées à M. D. depuis la date de rupture des relations contractuelles jusqu'à la date de la décision.

Le 14 septembre 2006, l'Assedic a notifié à M. D. qu'il ne bénéficiait de l'aide de retour à l'emploi qu'à compter du 13 mai 2005, lui notifiant un trop-perçu de 7 814,08 euros en conséquence de la requalification des contrats de travail ; M. D. a vu la dette ainsi notifiée ramenée à 5 000 euros le 11 novembre 2006 par la commission paritaire.

2. La procédure

Par acte d'huissier de justice en date du 17 juin 2009, M. D. a fait assigner Pôle emploi Centre venant aux droits de l'Assedic de la région Centre aux fins de se voir déclarer recevable, de voir déclarer Pôle emploi non fondé à effectuer tout prélèvement de trop-perçu sur les allocations qui lui sont servies, condamner Pôle emploi au paiement à M. D. de la somme de 4 003,14 euros au titre des prélèvements indûment effectués sur les allocations-chômage versées, en application des articles 1376 du Code civil et L. 5422-1 du Code du travail, outre condamner Pôle emploi

à lui payer 1 500 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

3. Moyens et prétentions des parties

3.1. M. D. :

Il fait valoir n'avoir jamais cumulé les allocations-chômage avec une activité rémunérée, dès lors que les indemnités versées ne sont pas équivalentes à des salaires, et que si un contrat de travail à durée indéterminée a été reconnu, il n'a pas obtenu de rémunération pour les périodes entre les contrats successifs, mais seulement des indemnités de requalification et de rupture, qui n'ont rien à voir avec la rémunération d'une période d'emploi.

Il soutient que les Assedic ne pouvaient procéder à la reprise d'allocations qu'il percevait entre les périodes où il était involontairement privé d'emploi, apte au travail et à la recherche d'un emploi.

3.2. Pôle emploi (...)

Subsidiairement, il conclut au débouté de toutes ses demandes au motif que le salarié était apte à former une demande de rappels de salaire, que l'indemnité de requalification accordée peut être supérieure à un mois de salaire et que la requalification rétroactive du contrat de travail à durée indéterminée doit entraîner toutes conséquences ; il relève ne pas avoir été appelé à la cause opposant M. D. à son employeur pour former toute demande utile. Il indique n'avoir formé aucune demande pour la période postérieure au 31 janvier 2005 s'agissant de sommes dues pour un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

DISCUSSION :

Sur la recevabilité de la demande de M. D. :

**M. D. ne conteste pas la décision de la commission paritaire, mais vise à voir établir son droit à des indemnités de chômage sur les périodes ayant séparé les différentes périodes d'activité au service de la mutuelle Spheria, à conserver les sommes versées et à se voir restituer**

ces indemnités qui ont été prélevées par Pôle emploi au titre d'un trop-perçu.

M. D. est donc recevable en son action sans méconnaître le pouvoir de la commission paritaire qui lui a accordé une remise de dette partielle.

Sur le droit à indemnisation de M. D. :

Par jugement du 6 octobre 2005, le Conseil de Prud'hommes d'Orléans a requalifié le contrat de travail à durée déterminée de M. D. en contrat à durée indéterminée à compter du 29 janvier 2001, condamné la mutuelle Spheria au paiement de 1381,58 euros au titre de l'indemnité de requalification de l'article L. 122-3-13 du Code du travail, ordonné la réintégration de M. D. au sein de la Mutuelle Spheria dans son ancien poste dans les quinze jours de la notification et, à défaut de réintégration, condamné la mutuelle Spheria à payer 21 6116 euros au titre de l'indemnité de préavis, 276,63 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés sur préavis, 2 763,16 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement, 8 500 euros au titre de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et 800 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile, ordonnant à la Mutuelle Spheria le remboursement à l'Assedic du Loiret des indemnités de chômage payées à M. D. à compter de la rupture des relations contractuelles jusqu'à ce jour dans la limite de six mois.

Il y a lieu de relever que l'indemnité de requalification prévue par les articles L. 1245-2 et L. 1251-41 du Code du travail ne peut être inférieure à un mois de salaire, ne vise pas à rémunérer les périodes de non-emploi s'étant succédées entre les contrats de travail à durée déterminée requalifiés, mais tend à compenser la précarité dans laquelle le salarié a été maintenu et le salarié ne peut en obtenir qu'une pour l'ensemble de la période requalifiée. Il n'a donc pas été versé de salaire ou de rémunération à M. D. pendant les périodes intercalées avec les contrats de travail.

Les autres indemnités prévues par la loi et qui ont été accordées à M. D. sont liées à la rupture d'un contrat de travail à durée indéterminée et se cumulent avec les allocations-chômage.

#### Note.

Un salarié obtient devant le Conseil de prud'hommes la requalification de différents contrats à durée déterminée successifs en contrat à durée indéterminée ainsi que la condamnation de son employeur à lui payer l'indemnité de requalification (article L. 1245-2 du Code du travail) et les indemnités de rupture en conséquence de cette requalification. Le jugement condamne également l'employeur à rembourser à Pôle emploi les indemnités de chômage versées au salarié postérieurement à la rupture du contrat en application de l'article L. 1235-4 du Code du travail (L. 122-14-4 ancien).

Pôle emploi, qui avait servi les allocations de chômage au salarié entre les différents contrats, lui notifie alors un trop-perçu au motif que la requalification des contrats à durée déterminée successifs en un contrat à durée indéterminée autorisait le salarié à réclamer devant le juge prud'homal des rappels de salaire sur ces périodes.

Le salarié assigne Pôle emploi devant le tribunal d'instance en réclamant le remboursement du trop-perçu que l'organisme a directement prélevé sur les allocations en cours de versement. Il soutient qu'il n'a jamais cumulé les allocations de chômage avec une rémunération et qu'il remplissait, sur les périodes litigieuses, les conditions pour bénéficier des allocations (être involontairement privé d'emploi, apte au travail et à la recherche d'un emploi).

La sanction légale de la requalification des contrats successifs en contrat de travail à durée indéterminée ne prévoit pas la rémunération de l'intégralité de la période, et il appartient au salarié d'établir qu'il était dans une situation justifiant que lui soit accordée une rémunération précisément parce qu'il était, pendant ces périodes, dans une situation où il se trouvait inapte à prendre un autre emploi.

Il n'est pas établi par Pôle emploi la faute qu'aurait commis M. D. à ne pas solliciter la rémunération des périodes non travaillées entre les contrats successifs, Pôle emploi n'établissant pas une situation de M. D. qui aurait justifié le paiement d'un salaire. Et en conséquence, il n'est pas justifié que M. D. aurait du appeler l'Assedic à la procédure devant le Conseil de prud'hommes visant à requalifier les contrats de travail à durée déterminée.

Il n'est donc pas établi que M. D. aurait, du fait de la requalification de sa relation contractuelle en contrat à durée indéterminée, perçu un versement d'une nature incompatible avec l'allocation-chômage.

Il n'est pas contesté que Pôle emploi, venant aux droits de l'Assedic, a prélevé entre février 2007 et avril 2008 la somme de 4.003,14 euros au titre des sommes versées entre juillet 2001 et le 1<sup>er</sup> mai 2006 qu'elle estimaient indues du fait de la requalification judiciaire de la relation contractuelle avec Spheria.

En conséquence, Pôle emploi, mal fondé à effectuer un tel prélèvement, doit être condamné à reverser cette somme à M. D..

Sur les frais et dépens : (...)

#### PAR CES MOTIFS :

Dit M. D. recevable en son action,

Dit Pôle emploi non fondé à prélever les indemnités de M. D. au titre d'un trop-perçu sur la période de juillet 2001 à avril 2008,

Condamne en conséquence Pôle emploi à verser la somme de 4 003,14 euros à M. D.,

Condamne Pôle emploi au paiement de 800 euros à M. D. sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

(Mme Couturier, prés. - M<sup>e</sup> Riandey, SCP Verbègue, av.)

Le juge d'instance relève que les indemnités allouées par le Conseil de prud'hommes rémunèrent soit la rupture du contrat de travail, soit la précarité de la situation (indemnité de requalification), mais non les périodes d'inactivité entre les contrats.

Il souligne que la rémunération des périodes d'inactivité entre les contrats ne fait pas partie de la sanction légale de la requalification, même si le salarié peut la réclamer s'il établit qu'il était dans une situation permettant de le faire. En revanche, il ne commet pas de faute en ne présentant pas une telle demande ou en n'attractant pas l'assurance chômage devant le Conseil de prud'hommes pour lui permettre de présenter ses éventuelles réclamations.

Ce jugement revêt une grande importance pratique : de nombreux justiciables, après le succès de leur demande de requalification des contrats à durée déterminée devant le conseil de prud'hommes, déchantent rapidement lorsque Pôle emploi vient à leur réclamer le remboursement des allocations de chômage versées entre les contrats.

Le Tribunal d'Instance d'Orléans donne un mode d'emploi simple et logique.

1. Le salarié peut estimer être en situation de réclamer ces salaires devant le juge prud'homal parce que, nous dit le tribunal, « *il était pendant ces périodes dans une situation où il se trouvait inapte à prendre un autre emploi* ».

La Cour de cassation a jugé pour la première fois très récemment (1) qu'en cas de requalification en contrat à durée indéterminée de contrats de travail temporaire successifs, le salarié peut prétendre à des rappels de salaire pour les périodes intermédiaires dès lors qu'il n'avait pas travaillé pour d'autres employeurs, et qu'il ne connaissait les dates de début de mission qu'au fur et à mesure qu'il les effectuait, de sorte qu'il avait dû se tenir à la disposition de l'entreprise utilisatrice.

Cette solution paraît transposable en matière de succession de contrats à durée déterminée. La Cour de cassation l'avait déjà laissé entendre dans une série d'arrêts non publiés énonçant que le juge, outre la requalification, pouvait accorder au salarié les sommes qu'il estime dues au titre de salaires impayés ou d'une régularisation de carrière (2).

Ainsi le salarié, démontrant qu'il devait se tenir en permanence à la disposition de l'employeur, pourra prétendre à des rappels de salaire.

En cas de succès, il est raisonnable de penser que Pôle emploi sera fondé à demander le remboursement des allocations servies, notamment parce que le salarié, à disposition de l'employeur, ne remplissait pas les conditions posées pour bénéficier du revenu de remplacement, à savoir être immédiatement disponible et à la recherche effective et permanente d'un emploi.

2. Le salarié peut estimer ne pas avoir à demander les rappels de salaire devant le Conseil de prud'hommes.

D'abord parce qu'il n'est, peut-être, effectivement pas resté à disposition de l'employeur, qu'il a pu avoir d'autres activités ou rechercher librement un autre emploi, ce qui n'exclut aucunement la demande de requalification. Il peut également penser ne pas pouvoir prouver qu'il est resté à disposition de l'employeur.

Le Tribunal d'Orléans précise qu'il n'y a pas de faute à ne pas réclamer ces rappels de salaire devant le juge prud'homal et qu'il n'appartient pas plus au salarié de mettre en cause Pôle emploi devant le Conseil de prud'hommes pour d'éventuelles réclamations à ce titre.

Rappelons qu'en toute hypothèse, Pôle emploi va se voir rembourser par l'employeur les allocations de chômage versées après la rupture du contrat par le jeu de l'article L. 1235-4 du Code du travail.

Ce jugement sera bienvenu pour tous les salariés confrontés à cette pénible situation dans laquelle Pôle emploi leur réclame quelquefois bien plus que l'entier bénéfice qu'ils ont tiré d'une procédure prud'homale qui vise avant tout, ainsi que le rappelle justement le Tribunal d'Orléans, à réparer le préjudice résultant de la précarité d'une situation et d'une rupture injustifiée de contrat.

**François Rabion**, *Avocat au Barreau de Paris*

(1) Soc. 10 novembre 2009, n° 08-40088 FS PB, Dr. Ouv. 2010 p. 284, n. R. Lokiec.

(2) Soc. 24 juin 2003, nos 01-40757, 02-44849, 01-43125.