

CONTRAT À DURÉE DÉTERMINÉE Requalification judiciaire – Survenance du terme initial
– Incidence (non) – Droit à un procès équitable (art. 6-1 CEDH) – Exécution de la décision –
Nullité de la rupture.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 2 mars 2016

B. contre France-Télévision (p. n°14-15.603)

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Paris, 11 février 2014), que Mme B. a été employée, de manière ininterrompue durant dix-sept années, par la société France télévisions dans le cadre de contrats à durée déterminée ; qu'elle exerçait en dernier lieu les fonctions de collaboratrice littéraire ; qu'elle a saisi la juridiction prud'homale ;

Sur le premier moyen du pourvoi principal de la salariée :

Attendu que, la salariée fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes tendant à voir requalifier ses contrats de travail en un contrat à durée indéterminée à temps plein et à obtenir des rappels de salaire et des congés payés afférents, ainsi que de limiter en conséquence les sommes allouées à titre d'indemnité de préavis, de congés payés afférents et d'indemnité conventionnelle de licenciement, alors, selon le moyen :

1°/ que le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle de travail prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; qu'il en résulte que l'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet et qu'il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle de travail 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 ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la salariée

travaillait entre huit et onze jours par mois et a rappelé combien de jours elle avait travaillé chaque année, ce nombre variant entre quatre vingt sept jours en 2001 et cent quatre vingt huit jours en 1998 ; qu'en déboutant néanmoins la salariée de sa demande de requalification de la relation de travail en contrat à temps plein et de sa demande de rappel de salaire en découlant, quand il ressortait de ses constatations que la durée du travail de la salariée variait d'un mois sur l'autre et d'une année sur l'autre si bien que la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue n'était pas établie, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L.3123-14 du code du travail ;

2°/ qu'ensuite, à tout le moins, que le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle de travail prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; qu'il en résulte que l'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet et qu'il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle de travail 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 ; qu'en l'espèce, pour débouter la salariée de sa demande de requalification de la relation de travail en contrat à temps plein et de sa demande de rappel de salaire en découlant, la cour d'appel s'est contentée de retenir que, compte tenu des intervalles réguliers systématiques de quinze jours entre ses contrats, de la régularité constante

de ses périodes travaillées et de son taux de travail effectif, la salariée aurait pu s'engager auprès d'autres employeurs ; qu'en statuant ainsi sans vérifier si l'employeur rapportait la preuve de la durée exacte, hebdomadaire ou mensuelle, du travail convenue, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L.3123-14 du code du travail ;

3°/ qu'enfin, en toute hypothèse, que le salarié engagé par plusieurs contrats à durée déterminée non successifs et dont le contrat de travail est requalifié en un contrat à durée indéterminée, peut prétendre à un rappel de salaire au titre des périodes non travaillées séparant chaque contrat s'il s'est tenu à la disposition de l'employeur pendant ces périodes pour effectuer un travail ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que, dans un courrier du 21 mai 2008, la salariée avait exprimé pour la première fois le souhait de travailler d'avantage, souhait réitéré dans un message du 13 décembre 2010 puis qu'elle avait sollicité un emploi à temps plein le 4 avril 2011 ; qu'il se déduisait de ces constatations qu'au moins à compter de mai 2008, la salariée, dont il n'était pas contesté que la société était le seul employeur, s'était tenue à la disposition de son celui-ci pendant les périodes non travaillées séparant chaque contrat ; qu'en déboutant néanmoins la salariée de sa demande de rappel de salaire pour un temps plein au motif inopérant que, du fait des intervalles systématiques de quinze jours entre ses contrats, de la régularité constante de ses périodes non travaillées et de son taux de travail effectif de l'ordre de 50 %, la salariée aurait pu s'engager auprès d'autres employeurs, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil ;

Mais attendu d'abord, que la requalification d'un contrat de travail à temps partiel en contrat de travail à temps complet ne porte que sur la durée de travail et laisse inchangées les autres stipulations relatives au terme du contrat ; que réciproquement, la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et laisse inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail ;

Attendu ensuite, que le salarié engagé par plusieurs contrats à durée déterminée non successifs et dont le contrat de travail est requalifié en un contrat à durée indéterminée, ne peut prétendre à un rappel de salaire au titre des périodes non travaillées séparant chaque contrat que s'il s'est tenu à la disposition de l'employeur pendant ces périodes, pour effectuer un travail ;

Et attendu qu'ayant constaté, par une appréciation souveraine des éléments de fait et de preuve versés aux débats, qu'il n'était pas établi par la salariée qu'elle s'était tenue à la disposition de l'employeur durant les périodes interstitielles, la cour d'appel en a exactement déduit qu'elle ne pouvait prétendre à un rappel de salaire à ce titre ; qu'elle a, par ce seul motif, sans méconnaître les textes visés au moyen, légalement justifié sa décision ;

Sur le deuxième moyen du pourvoi incident de l'employeur :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer à la salariée une somme à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul, alors, selon le moyen :

1°/ que si, lorsqu'une décision, exécutoire par provision, ordonne la requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, la rupture du contrat de travail intervenue postérieurement à la notification de cette décision au motif de l'arrivée du terme stipulée dans ledit contrat à durée déterminée est nulle comme constituant une atteinte au droit à l'exécution d'un jugement, ce principe ne s'applique pas si le jugement, exécutoire par provision, ordonne certes la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée mais fixe aussi la date de rupture dudit contrat à une date antérieure au jugement, à savoir à la date d'expiration du dernier contrat à durée déterminée et condamne en conséquence l'employeur à verser au salarié les indemnités de rupture résultant de cette décision ; que postérieurement à la rupture de ce contrat à durée indéterminée, l'employeur peut parfaitement conclure de nouveaux contrats à durée déterminée puis mettre un terme à la relation contractuelle au motif de l'arrivée du terme du dernier contrat sans pour autant méconnaître l'exécution provisoire attachée au précédent jugement qui ne permet pas au salarié de prétendre être toujours lié à l'employeur par un contrat de travail à durée indéterminée ; qu'en l'espèce, il ressort de l'arrêt et des éléments de la procédure que par jugement du 15 septembre 2011 notifié le 12 janvier 2012, le conseil de prud'hommes de Paris a certes ordonné la requalification des contrats à durée déterminée successifs de la salariée en contrat à durée indéterminée mais a aussi fixé au 8 juillet 2011 – date d'expiration du dernier contrat – la date de la rupture du contrat requalifié à durée indéterminée et qu'il a condamné en conséquence l'employeur à payer à la salariée diverses indemnités de rupture ; que l'arrêt a encore constaté qu'à la suite de ce jugement, la collaboration des parties s'est poursuivie par la conclusion de contrats à durée déterminée jusqu'au 20 janvier 2012, date d'expiration du dernier contrat à durée déterminée ; qu'en jugeant en substance que cette rupture du contrat de travail intervenue du fait de l'arrivée du terme du dernier contrat à durée déterminée était nulle comme constituant une atteinte au droit à l'exécution provisoire du jugement ayant requalifié la relation contractuelle en contrat à durée indéterminée lorsque ce jugement ayant fixé au 8 juillet 2011 la date de rupture du contrat requalifiée en contrat à durée indéterminée, la salariée ne pouvait prétendre être toujours liée à l'employeur par un contrat de travail à durée indéterminée en exécution de ce jugement, la cour d'appel a violé les articles L.1121-1, L.1245-1, R. 1245-1 du code du travail, ensemble

l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentale ;

2°/ qu'il résulte de la combinaison des articles R.1454-28 et R. 1454-14 du code du travail que sont de droit exécutoires à titre provisoire les jugements qui ordonnent le paiement de sommes au titre des rémunérations mentionnées au 2° de l'article R.1454-14 du code du travail, lequel vise le versement de provisions sur les indemnités de congés-payés, de préavis et de licenciement ; qu'est donc exécutoire de droit le chef du jugement du conseil des prud'hommes ayant fixé à un certaine date la rupture du contrat de travail du salarié requalifié en contrat à durée indéterminée dès lors qu'il lui alloue en conséquence une indemnité compensatrice de préavis, une indemnité compensatrice de congés-payés sur préavis et une indemnité de rupture bénéficiant de l'exécution provisoire de droit ; qu'en jugeant que le jugement du 15 septembre 2011 du conseil de prud'hommes de Paris, ayant fixé au 8 juillet 2011 la date de rupture du contrat de travail de la salariée requalifié en contrat à durée indéterminée, ne bénéficiait pas de l'exécution provisoire lorsque ce jugement avait également condamné en conséquence l'employeur à lui verser une indemnité compensatrice de préavis, une indemnité compensatrice de congés-payés sur préavis et une indemnité de rupture bénéficiant de l'exécution provisoire de droit, la cour d'appel a violé les articles précités ;

3°/ que la rupture du contrat de travail par l'employeur ne peut constituer une mesure de rétorsion de sa part susceptible d'être annulée que si elle fait suite à l'action en justice engagée par le salarié ; que tel ne peut être le cas lorsqu'à la suite de la saisine par le salarié de la juridiction prud'homale, l'employeur n'a pas rompu son contrat de travail mais au contraire poursuivi sa collaboration avec ce dernier et que la rupture ultérieure du contrat de travail est antérieure à l'appel interjeté par le salarié dans ce litige ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société n'avait pas interrompu la relation contractuelle avec sa salariée lorsque celle-ci avait saisi le conseil des prud'hommes le 6 avril 2011 d'une demande de requalification de ses contrats à durée déterminés en contrat à durée indéterminée mais qu'elle avait au contraire continué à faire appel à ses services « *dans des conditions similaires à celles qu'elles auraient été en l'absence de contentieux sur la nature de la relation contractuelle* », que la collaboration entre ces parties s'était poursuivie au même rythme que les années précédentes jusqu'au 20 janvier 2012, date d'expiration du dernier contrat à durée déterminée signé entre les parties ; qu'en jugeant néanmoins que cette rupture du contrat de travail était nulle comme faisant suite à l'appel formé le 25 janvier 2012 par la salariée lorsqu'il résultait de ses propres constatations que la rupture du contrat en date du 20 janvier 2012 était antérieure à l'appel formé le 25 janvier 2012 par la salariée, la cour d'appel a violé les articles L. 1121-1, L.1243-1 du code du travail, ensemble l'article

6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

4°/ qu'en tout état de cause la rupture du contrat de travail ne peut être annulée comme constituant une mesure de rétorsion à l'action en justice exercée par le salarié que si l'employeur n'apporte pas la preuve que sa décision était justifiée par des éléments étrangers à toute volonté de sanctionner l'exercice par le salarié de son droit d'agir en justice ; que dans ses conclusions d'appel, l'employeur faisait valoir que sa décision de ne pas renouveler sa collaboration avec la salariée était justifiée par son insuffisance professionnelle et ses difficultés relationnelles ; qu'il avait justifié ses dires en produisant des courriels de collègues se plaignant de ses insuffisances et de ses difficultés relationnelles ; qu'en se bornant à affirmer que c'était l'appel formé par la salariée qui aurait déclenché le processus de rupture de son contrat de travail sans examiner ni s'expliquer sur les éléments de preuves produits par l'employeur pour démontrer que sa décision de ne pas renouveler sa collaboration était justifiée par des éléments étrangers à toute volonté de sanctionner l'exercice par la salariée de son droit d'agir en justice, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1121-1, L.1243-1 du code du travail, ensemble l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Mais attendu, que l'exécution d'un jugement ou d'un arrêt, de quelque juridiction que ce soit, doit être considérée comme faisant partie intégrante du procès équitable au sens de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; qu'il en résulte que lorsqu'une décision, exécutoire par provision, ordonne la requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, la rupture du contrat de travail intervenue postérieurement à la notification de cette décision au motif de l'arrivée du terme stipulé dans ledit contrat à durée déterminée est nulle ;

Et attendu qu'ayant constaté que l'employeur avait, après la notification du jugement du conseil de prud'hommes ordonnant la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée, informé la salariée par téléphone qu'il ne lui proposerait pas de nouveau contrat à durée déterminée après l'expiration du terme du dernier contrat passé entre eux, la cour d'appel en a exactement déduit que la rupture du contrat de travail était nulle ;

D'où il suit que le moyen, inopérant en sa deuxième branche comme s'attaquant à des motifs surabondants et qui, en sa troisième branche, manque en fait, n'est pas fondé ;

Sur le troisième moyen du pourvoi incident de l'employeur ci-après annexé :

Attendu qu'ayant constaté, qu'après dix-sept années de relations contractuelles la salariée avait été

expulsée des locaux où elle travaillait par les services de sécurité, la cour d'appel, qui a ainsi caractérisé les conditions vexatoires de la rupture, a légalement justifié sa décision ;

Par ces motifs :

Rejette les pourvois ;

(M. Frouin, prés. – Mme Aubert-Montpeyssen, rapp. – SCP Lyon-Caen et Thiriez, SCP Gatineau et Fattaccini, av.)

Note.

Alors qu'un amendement sur la taxation des contrats à durée déterminée (CDD) a fait l'objet de débats brûlants à l'Assemblée nationale et que l'on observe l'explosion du recours à ce type de contrats, qui représente 87 % des embauches (1), la Chambre sociale a eu une nouvelle fois à apprécier la requalification de contrats à durée déterminée. L'affaire commentée se situe au croisement du pouvoir disciplinaire, de la procédure civile et des voies d'exécution et mérite ainsi notre attention. Sur le fond, le litige concernait une salariée employée en contrat à durée déterminée à temps partiel pendant dix-sept ans par la Société France-Télévision. Elle introduit une action en requalification de sa relation de travail en contrat à durée indéterminée à temps plein et rappel de diverses sommes.

Elle obtient le prononcé d'un jugement de requalification des contrats à durée déterminée en CDI par le Conseil des prud'hommes de Paris le 15 septembre 2011, mais sans faire droit à la demande de requalification à temps plein et en fixant la date de la rupture au 8 juillet 2011, terme du dernier CDD. Cette décision bénéficiait également de l'exécution provisoire. La salariée a interjeté appel devant les juges parisiens qui, dans un arrêt du 11 février 2014, l'ont déboutée de ses demandes relatives à la requalification à temps plein. Néanmoins, la Cour a confirmé la requalification en CDI et condamné la société à des dommages et intérêts pour licenciement nul, en plus des indemnités de rupture pour avoir rompu la relation de travail le 8 février 2012, après avoir continué à employer la salariée en dépit de l'exécution provisoire du jugement prud'homal fixant la rupture au 8 juillet 2011. Cette décision de France-Télévision était directement consécutive à l'appel de la salariée.

La salariée se pourvoit en cassation en invoquant l'article L. 3123-14 du Code du travail : elle soutient qu'en l'absence d'un écrit établissant la durée et la répartition hebdomadaire ou mensuelle du travail,

la relation est présumée, jusqu'à preuve du contraire par l'employeur, être à temps complet et demande ainsi l'octroi de rappel de salaires. L'employeur forme un pourvoi incident. Il conteste que sa décision de rompre le contrat de travail, après l'avoir poursuivi postérieurement au jugement, ne peut constituer une mesure de rétorsion susceptible d'être annulée. Il soutient que le fait d'avoir rompu le contrat de travail après l'avoir poursuivi au-delà de la date de rupture ne permet ni de dire qu'il a violé le principe d'exécution provisoire du jugement qui ordonnait la requalification en CDI et le paiement de sommes au titre de l'article R. 1454-14 du Code du travail ni qu'il aurait procédé à cette rupture par mesure de rétorsion.

Par son arrêt du 2 mars 2016, la Chambre sociale rejette les deux pourvois. C'est sur le deuxième moyen du pourvoi incident de l'employeur que l'arrêt retient l'attention.

La Haute juridiction rejette le pourvoi de l'employeur qui prétendait avoir rompu en toute légalité le contrat, puisqu'il était en son pouvoir de conclure un nouveau CDD sans empiéter sur les droits de la salariée acquis par la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée. La Cour reproche à l'employeur l'utilisation abusive de son pouvoir disciplinaire afin d'imposer sa propre solution dans un litige relatif à l'exécution d'un jugement de requalification-sanction (2). Dans une logique de protection de la salariée, l'arrêt confronte le pouvoir disciplinaire au droit processuel. Il consacre le principe d'ordre public de l'exécution provisoire de la décision de requalification en CDI (1), avant de désarmer le pouvoir disciplinaire et les tactiques dilatoires de l'employeur grâce au droit au procès équitable (3) (11).

I. L'exécution provisoire de la requalification-sanction : le droit processuel, instrument de l'ordre public

Par une application stricte de la loi, la Cour rejette le pourvoi par une formule lapidaire et très claire, rappelant que « l'exécution à titre provisoire » est attachée de plein droit à sa décision. En effet, aux termes de l'article R. 1245-1 du Code du travail, « la décision du Conseil de prud'hommes de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée est exécutoire de droit à titre provisoire ». Le principe est connu et, pourtant, il soulève encore un abondant contentieux.

En effet, le législateur donne au juge le pouvoir d'ordonner l'exécution provisoire pour les créances

(1) F. Aizicovici, « Le recours abusif aux CDD s'est multiplié depuis 1990 », *Le Monde*, édition du 3 mai 2016.

(2) A. Bugada, « La neutralisation du pouvoir disciplinaire par l'égalité des armes », *JCPS* 2013, n° 48, 1456.

(3) V. A. Chirez et F. Chirez, « Égalité des armes et pouvoir de licencier », *Dr. Ouv.* 2014, n° 788, p. 158.

salariales et indemnitaires (4), « *en raison de leur caractère alimentaire pour le salarié* » (5). Cette mesure vise à empêcher l'entreprise, qui a accepté les risques économiques de l'activité, dont l'aléa juridique, de différer le paiement des sommes dues par des stratégies d'évitement et de retardement d'exécution de la décision des juges. L'exécution provisoire empêche ainsi l'employeur de reporter sur le salarié la pression économique du jugement. Il convient de noter que l'article R.1454-28 du Code du travail impose un plafond au « *paiement de sommes au titre des rémunérations et indemnités (...) dans la limite maximum de neuf mois de salaire* », de sorte que l'employeur ne peut invoquer une charge excessive et insurmontable pour la santé financière de l'entreprise mettant en péril l'intérêt social (6).

Rien ne permettait de surseoir à l'exécution provisoire, qui imposait à l'employeur de se soumettre immédiatement et sans délai au paiement. En effet, ce mécanisme permet de « *faire produire au jugement ses effets substantiels* » à l'égard des parties « *dès la date de son prononcé* » (7). Afin de garantir les droits de créance du salarié, le jugement exécutoire est passé avec l'autorité de la chose jugée (8), les Hauts magistrats appréciant provisoirement la légalité de la situation (9). Cet instrument procédural revêt une grande importance en droit du travail : il s'agit pour le juge non seulement de bloquer les stratégies dilatoires des employeurs (10), mais également de préserver l'ordre public social. Comme l'a récemment rappelé la Cour de cassation (11), la requalification de contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée est justifiée par la violation de règles d'ordre public (12). Ordre de protection oblige, l'employeur doit se plier à la parole du juge et ne peut imposer sa justice privée. Le raisonnement de la Chambre sociale tient compte de la protection des intérêts du salarié et tire toutes les conséquences de la violation des dispositions d'ordre public relatives au contrat à durée déterminée.

Le présent arrêt constitue une illustration de l'intérêt majeur que revêtent l'exécution provisoire en matière prud'homale et les ressources du droit processuel contre les méthodes ingénieuses des employeurs de contournement des droits fondamentaux du salarié. Parmi les mécanismes majeurs offerts par le droit processuel, le « *droit au procès équitable* » constitue un moyen de résistance protecteur.

II. Le désarmement du pouvoir disciplinaire par le droit au procès équitable : le droit processuel, instrument de justice sociale

L'employeur soutient que « *la rupture du contrat de travail ne peut constituer une mesure de rétorsion de sa part susceptible d'être annulée que si elle fait suite à l'action en justice engagée par le salarié* ». Ainsi, le débat était amené sur le terrain du pouvoir disciplinaire, confronté au droit d'agir en justice du salarié. Néanmoins, on observera que la nullité de la rupture du contrat n'est pas prononcée par le juge sur le fondement de l'article L.1134-4 du Code du travail, qui dispose qu'« *est nul et de nul effet le licenciement d'un salarié faisant suite à l'introduction d'une action en justice* ». Confirmant sa jurisprudence antérieure, et conformément à la base légale invoquée, la Cour statue au visa de l'article 6 § 1 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Il convient de noter qu'il existe à la Chambre sociale une véritable tradition, une méthode d'interprétation dynamique à la lumière des sources supranationales, *a fortiori* lorsque la question en cause soulève directement un problème de violation des droits fondamentaux du salarié (13).

Il en résulte une jurisprudence protectrice qui fait barrage au pouvoir disciplinaire de l'employeur, neutralisé par le principe de l'égalité des armes posé par l'article 6 § 1 CEDH (14). Les Hauts magistrats ont consacré cette solution en matière de licenciement, affirmant que « *le principe de l'égalité des*

(4) L'article R.1454-28, alinéa 3 du Code du travail dispose que le jugement qui ordonne le paiement de sommes au titre des rémunérations et indemnités est exécutoire. L'article renvoie à l'article R.1454-14, alinéa 2 a) et b) qui prévoit que le bureau d'exécution peut ordonner « *le versement de provisions sur les salaires* » et « *Le versement de provisions sur les indemnités de congés payés, de préavis et de licenciement* ».

(5) A. Bugada, « La neutralisation du pouvoir disciplinaire par l'égalité des armes », *prec.*

(6) La Cour de cassation a pu juger que l'exécution provisoire peut être arrêtée si elle risque d'entraîner pour le débiteur des conséquences manifestement excessives : Cass. Civ. 2^{ème}, 29 mai 1991, n°89-22.002, Bull. n°169.

(7) S. Guinchard, *Droit et pratique de la procédure civile*, Dalloz Action 2005/2006, p. 855.

(8) Ce qui constitue une exception au principe de l'effet suspensif de l'appel selon l'article 539 du Code de procédure civile, qui dispose que « *Le délai de recours par une voie ordinaire suspend l'exécution*

du jugement. Le recours exercé dans le délai est également suspensif ».

(9) F. Guiomard, « Quelle place pour l'exécution provisoire en cas d'action en requalification des CDD en CDI ? », RDT 2014, p. 278.

(10) *id.*

(11) Cass. Soc., 2 avril 2014, n°11-25.442 : « *une convention collective ne peut déroger, de façon défavorable pour le salarié, aux dispositions d'ordre public relatives aux conditions de recours et de forme du contrat de travail à durée déterminée* » ; M. Peltier, LPA, septembre 2014, n°185-186 ; Dr. Soc. 2014, p.576, n. J. Mouly.

(12) Voir l'article L.1245-1 du Code du travail.

(13) J. Mouly, J.-P. Marguénaud, « La Chambre sociale de la Cour de cassation, pionnière de la diffusion de la convention EDH en France », JCPS 2009, n°1, p.12.

(14) P. Florès, « La soumission du pouvoir disciplinaire au principe de l'égalité des armes », SSL 2013, n°1603, p.12.

armes s'oppose à ce que l'employeur utilise son pouvoir disciplinaire pour imposer au salarié les conditions de règlement du procès qui les oppose » (15). Dès que le pouvoir disciplinaire est utilisé comme moyen de rétorsion ou de pression suite à une action en justice par le salarié, l'employeur abuse de ses prérogatives et porte atteinte à un droit fondamental. Par conséquent, il encourt l'ire du juge et la mesure disciplinaire sera sanctionnée par une nullité absolue sur le fondement de l'article 6 § 1 CEDH (16). En effet, le droit d'agir en justice est une composante essentielle du droit à un procès équitable, comme le droit d'être jugé dans un délai raisonnable ou le principe du contradictoire (17).

En toute logique, la Chambre sociale en déduit par extension que l'action en requalification de contrats à durée déterminée en CDI relève de ce droit et ne saurait souffrir d'aucune limite dans son exécution (18). La Haute juridiction ne fait pas preuve d'innovation et reprend l'interprétation du juge de Strasbourg, qui considère que « l'exécution d'un jugement ou d'un arrêt fait partie intégrante du procès équitable » (19). Fidèle à cette ligne jurisprudentielle, la Cour le rappelle dans son attendu de principe et conclut que « la rupture du contrat de travail intervenue postérieurement à la notification de la décision [qui ordonne la requalification en contrat à durée indéterminée] au motif de l'arrivée du terme stipulé dans ledit contrat à durée déterminée est nulle » (ci-dessus).

Le juge crée ainsi une obligation générale pour l'employeur de ne pas entraver le droit du salarié d'agir en requalification. Il assimile toute mesure de fait – la rupture ou conclusion d'un nouveau contrat – à un obstacle de droit. Ainsi, la Haute juridiction protège concrètement les principes d'égalité des armes et du droit d'accès au juge afin qu'ils ne restent pas purs impératifs théoriques.

« Relais de la garantie des droits fondamentaux » (20), la Cour ampute le pouvoir disciplinaire de l'employeur « indépendamment de toute volonté démontrée de rétorsion » (21). En effet, l'employeur arguait que la

rupture du contrat de travail ne constitue une mesure de rétorsion « que si elle fait suite à l'action en justice engagée par le salarié ». Or, en l'espèce, la relation de travail avait été poursuivie pendant 6 mois. Ainsi, l'absence de concomitance entre la notification du jugement et la rupture du contrat viderait de toute intention de nuire l'action de l'employeur. Il invoquait également l'objectivité de sa décision de rompre le contrat car justifiée par « l'insuffisance professionnelle de la salariée ». La Chambre sociale ne se laisse pas manipuler par l'artifice de l'argument temporel ni de la cause de la rupture. Elle affirme de manière lapidaire que le moyen est inopérant. En effet, aux termes de l'article L1243-1 du code du travail, l'insuffisance professionnelle ne constitue pas un motif légal de rupture anticipée du CDD. Elle répète fermement son *dictum* : « la rupture du contrat de travail intervenue postérieurement à la notification de la [décision] qui ordonne la requalification en contrat à durée indéterminée au motif de l'arrivée du terme stipulé dans ledit contrat à durée déterminée est nulle » (22). Ainsi, le juge déduit de la tardiveté d'exécution de la décision la mauvaise foi de l'employeur et sa réticence à payer les diverses indemnités dues. La Chambre sociale vient donc condamner légitimement cette technique dilatoire abusive, qui avait pour conséquence de différer le paiement des indemnités de requalification de la salariée.

Ce basculement de l'analyse des règles de procédure civile, avec l'exécution provisoire de la décision de requalification, sur le terrain du droit processuel, avec l'interprétation substantielle de la violation de l'article 6 § 1 CEDH, s'inscrit dans la vision de l'office du juge appelée de ses vœux par le Président Guy Canivet et lui donne une portée nouvelle à l'heure de la crise des fondements du droit du travail et de l'Union européenne : « C'est par le procès que le droit s'insère dans le fait, c'est le juge qui le projette dans la vie ; c'est au gré des litiges [...] qu'il transforme pratiquement, concrètement, la société » (23). Pour cela, l'arrêt ici rapporté mérite d'être salué.

Myriam Castel, ATER, Chercheur à l'IRDEIC, Université Toulouse 1-Capitole

(15) Cass. Soc. 9 octobre 2013, n° 12-17.882, Dr. Ouv. 2014, p. 166, n. A. Chirez et F. Chirez, *prec.*

(16) J. Mouly, « Une avancée spectaculaire du droit des salariés d'agir en justice contre l'employeur : la nullité de principe des mesures de rétorsion », Dr. Soc. 2013, p. 415.

(17) CEDH 21 février 1975, req. 4451/70, *Golder c/ Royaume-Uni* (§ 36).

(18) Cass. Soc. 6 février 2013, n° 11-11.740, Dr. Ouv. 2013, p. 549 n. A. Mazières ; Cass. Soc. 18 décembre 2013, n° 12-27.383, Dr. Ouv. 2014, p. 170, n. A. Chirez et F. Chirez, *prec.* ; Cass. Soc. 4 juin 2014, n° 13-17.099.

(19) CEDH, 19 mars 1997, req. n° 18357/91, *Hornsby c/ Grèce* ; CEDH, 18 avril 2002, req. n° 49144/99, *Ouzounis et autres c./ Grèce*.

(20) D. Simon, « La contribution de la Cour de cassation à la construction juridique européenne : Europe du droit, Europe des juges », in *La Cour de cassation et la construction juridique européenne, Rapport annuel de la Cour de cassation*, la Documentation française, 2006, p. 79.

(21) A. Bugada, « La neutralisation du pouvoir disciplinaire par l'égalité des armes », *prec.*

(22) *Idem v. Cass. Soc.* 9 octobre 2013, n° 12-17.882, *prec.* ; Cass. Soc. 18 décembre 2013, n° 12-27.383, *prec.*

(23) G. Canivet, Discours prononcé lors de la Cérémonie de rentrée solennelle de la Cour de cassation, 8 janvier 2007, in *Rapport annuel de la Cour de cassation*, la Documentation française, 2006, p. 17.