

**REPUBLIQUE FRANCAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE  
Chambre 1-1  
ARRÊT DU 25 JUIN 2019

N° RG 17/17381

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Tribunal de Grande Instance de GRASSE en date du 28 Août 2017 enregistré au répertoire général sous le n° 15/00120.

APPELANT

Monsieur A Y

né le [...] à

de nationalité Française, demeurant [...]

représenté par Me Sandrine COHEN-SCALI, avocat au barreau de GRASSE substitué par Me Xavier LE CERF, avocat au barreau de GRASSE

INTIMEE

Etablissement Public PÔLE EMPLOI

Institution nationale publique pris en son établissement Provence Alpes Côte d'Azur, sis [...], représenté par son Directeur régional Monsieur C D, domicilié en cette qualité audit siège,

représentée par Me Isabelle JOGUET, avocat au barreau de NICE substitué par Me Sylvain MOSQUERON, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

\*\_\*\_\*\_\*\_\*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 20 Mai 2019 en audience publique. Conformément à l'article 785 du code de procédure civile, Mme DEMONT, Conseiller a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Madame Anne VIDAL, Présidente

Madame Anne DAMPFHOFFER, Conseiller

Mme Danielle DEMONT, Conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Patricia POGGI.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 25 Juin 2019.

## ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 25 Juin 2019,

Signé par Madame Anne VIDAL, Présidente et Madame Patricia POGGI, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

\*\*\*

### Exposé du litige

L'association Doremi régie par la loi du 1er juin 1901 a été créée en juin 1998, ayant pour objet, selon ses statuts, 'La découverte et l'initiation à la chanson française'. Selon son organigramme, cette association a pour président M. X, pour secrétaire et trésorière, Mme E Y, et pour salariés : M. A Y, son époux, et M. Z Y, leur enfant commun.

M. A Y, chanteur spécialisé dans le répertoire de F G, a bénéficié pour la période du 9 janvier 2010 au 30 avril 2013 du régime spécifique d'indemnisation chômage prévu par l'annexe X de la convention d'assurance-chômage applicable aux artistes salariés intermittents du spectacle vivant et il a perçu au titre de l'aide au retour à l'emploi (ARE) la somme totale de 37'914, 89 € d'allocations, dont 12'307,01 € pour la période allant du 14 août 2012 au 30 avril 2013.

Par lettre du 14 mai 2013 le Guso a indiqué à l'association Doremi avoir relevé des incohérences dans ses déclarations simplifiées et les avoir signalées à l'institut national public Pôle emploi.

Il convient de préciser que le guichet unique du spectacle occasionnel (Guso) est un organisme permettant aux organisateurs non professionnels du spectacle vivant de se libérer de l'ensemble des déclarations obligatoires liées à l'embauche et à l'emploi, sous contrat de travail à durée déterminée d'artistes, d'ouvriers et de techniciens du spectacle ainsi que le paiement des cotisations et contributions sociales s'y rapportant.

Par lettre du 6 juin 2013 Pôle emploi a informé M. Y de l'arrêt du versement de l'allocation de retour à l'emploi à compter du 15 décembre 2012 et son refus de prise en charge des périodes déclarées et cotisées sur la période du 2 janvier 2010 au 6 juin 2013.

Par lettre du 18 décembre 2013 Pôle emploi a informé M. Y que l'instance paritaire régionale avait rejeté sa réclamation et l'a invité à rembourser avant le 2 janvier 2014 une somme totale de 12'307,01 €

Par jugement en date du 28 août 2017 le tribunal de grande instance de Grasse a condamné M. A Y à rembourser à Pôle emploi la somme de 12'307,01 € au titre de l'allocation d'aide au retour à l'emploi indûment perçue du 14 août 2012 au 30 avril 2013 avec intérêts au taux légal à compter de la mise en demeure du 19 juillet 2013 et l'a condamné aux dépens.

Le tribunal retient essentiellement qu'en application de l'article L 7121-3 du code du travail : « Tout contrat par lequel une personne s'assure, moyennant rémunération, le concours d'un artiste du spectacle en vue de sa production, est présumé être un contrat de travail dès lors que cet artiste n'exerce pas l'activité qui fait l'objet de ce contrat dans des conditions impliquant son inscription au registre du commerce. » ; qu'en application de l'article L7121-4 : « La présomption de l'existence d'un contrat de travail subsiste quels que soient le mode et le montant de la rémunération, ainsi que la qualification donnée au contrat par les parties. » ; qu'en l'état de cette présomption de l'existence d'un lien de subordination, il appartient à Pôle emploi, qui la conteste, de rapporter la preuve que l'artiste aurait été engagé dans des conditions exclusives de tout lien de subordination ; qu'en acceptant régulièrement de renoncer ou retarder le paiement de ses salaires, M. Y a participé aux risques pris par l'association familiale Doremi ; et que celle-ci, dépourvue de licence de spectacles de catégorie 2, ne pouvait pas l'employer.

Le 22 septembre 2017 M. A Y a relevé appel de cette décision.

Par conclusions du 3 avril 2018 il demande à la cour d'infirmer le jugement entrepris en toutes ses dispositions, statuant à nouveau, de déclarer irrecevables les conclusions de Pôle emploi notifiées le 26 mars 2018 relatives à la demande de dommages et intérêts de M. Y, de débouter Pôle emploi PACA de toutes ses demandes, et de condamner cette institution à lui payer somme de 10'000 € à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi du fait du refus et du retard injustifiés de versement de ses allocations-chômage, et la somme de 5000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile outre les entiers dépens.

Par conclusions du 26 mars 2018 l'institution nationale publique Pôle emploi, prise en son établissement Provence Alpes Côte d'Azur, demande à la cour de confirmer le jugement entrepris, et de condamner M. Y à lui payer la somme de 1200 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile outre les dépens avec distraction.

La cour renvoie aux écritures précitées pour l'exposé exhaustif des prétentions et moyens des parties.

#### Motifs

Attendu que contrairement à ce qui soutenu, l'article 909 du code de procédure civile n'interdit pas à l'intimé de répondre en défense à des demandes dirigée contre lui, même après l'expiration du délai de 3 mois qui y est prévu, d'où il suit le rejet de la demande d'irrecevabilité des dernières conclusions notifiées le 26 mars 2018 par l'institution Pôle emploi ;

Attendu que M. Y soutient que la présomption de salariat doit s'appliquer sans avoir à caractériser l'existence d'un lien de subordination ; qu'il n'a jamais été immatriculé au registre du commerce et des sociétés ; que Pôle emploi ne prouve pas le caractère fictif de son contrat de travail ; qu'il produit des déclarations uniques simplifiées ; que le tribunal a retenu à tort que l'association présentait un caractère familial excluant tout lien de subordination, alors que le président est une tierce personne ; que l'appelant était placé sous l'autorité de M. X, le président de l'association qui lui imposait les jours, horaires et lieux de travail ; que les entreprises de spectacles non titulaires de licences sont passibles des peines d'amendes administratives prévues par le code du travail ; que l'existence ou non d'un contrat de travail liant un salarié à un employeur ne dépend pas de la détention ou non d'une licence d'exploitant de spectacles par l'employeur, mais bien de la réalité d'une prestation de travail réalisée pour le compte d'un employeur, moyennant rémunération, ce qui est le cas d'espèce ; qu'il a été privé de ressources depuis 2013 ce qui l'a placé dans une situation de grande précarité financière, le tribunal ayant manifestement omis de statuer sur ce point ;

Mais attendu que le 21 juin 2013 l'association Doremi, en la personne de sa trésorière, a elle-même indiqué pour répondre à des griefs de travail dissimulé, faute de licence d'organisateur de spectacles et d'employeur des artistes se produisant en son nom, que « L'association Doremi a été créée uniquement dans le but d'effectuer les démarches administratives auprès de Guso, chose que les clients ne veulent pas faire. Si cette association n'avait pas été créée, nous aurions été dans l'obligation de refuser des prestations (°) ».

Les décalages de paiement sont dus au fait que les mairies et divers établissements nous payaient à 60 ou 90 jours. N'ayant pas de trésorerie d'avance, nous avons été dans l'obligation de décaler un peu certain paiements.  
(°)

A la suite de votre contrôle, le président a fait une demande auprès de la DRAC pour obtenir une licence, celle-ci lui a été simplement refusée prétextant qu'il n'avait pas les diplômes demandés et l'expérience dans le métier, ce qui est faux.

Au vu de problèmes que nous rencontrons, nous avons décidé de mettre un terme à l'association, mon fils Z a trouvé un emploi, il n'est donc plus intermittent du spectacle et mon mari A s'est résigné à prendre sa retraite prévue pour le mois de septembre.

[ Nous soulignons ] » ;

Attendu que Mme Y a donc reconnu dans cette lettre adressée à Pôle emploi que l'association avait été créée uniquement pour effectuer les démarches administratives auprès du Guso, pour éviter aux clients cette formalité ; qu'il n'en ressort aucun lien de subordination entre M. Y et un employeur-organisateur de spectacles ;

Attendu que les déclarations uniques simplifiées des cotisations sociales et de contrat de travail de M. Y font mention de contrats à durée déterminée d'une journée pour ces divers lieux de spectacle facturés au nom de l'association Doremi (camping Laprairie, place nationale Antibes, résidence du campeur, etc.), alors que Pôle emploi fait valoir exactement que non seulement l'association ne pouvait avoir qualité d'organisateur de spectacles faute de licence, mais que M. Y n'a jamais reçu de rémunération de la part de son employeur prétendu, l'association Doremi ;

Attendu qu'aucun élément financier n'est versé aux débats tels l'encaissement de salaires ou de cachets ; que les documents versés aux débats par l'appelant ne permettent pas d'identifier des salaires qui auraient été payés par l'association Doremi, dans la mesure où il ne peut être tiré aucun argument de montants et de numéros de chèques non identifiés ;

Qu'aucune somme apparaissant au crédit des relevés de banque ne correspond spécifiquement au versement d'un salaire à M. Y ; que s'agissant d'un compte bancaire commun aux deux époux, les dépôts de chèques invoqués peuvent aussi bien être destinés à Mme Y ; et que l'avis d'imposition fourni ne permet pas davantage de déduire que les sommes déclarées seraient des salaires versés par l'association Dorémi à M. Y ;

Attendu que l'institution publique Pôle emploi ne peut être tenue de rapporter une preuve négative ; qu'elle soutient ainsi sans pouvoir être contredite, alors que la preuve contraire était aisée, que l'appelant n'a jamais perçu une rémunération pour une prestation de travail au profit de l'association Doremi ;

Attendu que la preuve de l'absence de situation de salariat de M. Y est rapportée par l'institution Pôle emploi et qu'un élément déterminant de l'existence d'un contrat de travail fait ainsi défaut ;

Qu'est insuffisante l'attestation de M. X qui indique 'avoir supervisé en tant que président les diverses prestations de l'association Dorémi, la négociation des contrats et l'organisation de ses divers spectacles', sans plus de précision, alors que le nom d'un président ni ceux de ses membres ne sont pas même indiqués dans les statuts constitutifs de l'association Doremi ;

Attendu que le jugement qui a ordonné le remboursement par M. Y d'une allocation d'aide au retour à l'emploi indûment reçue sera confirmé ;

Attendu qu'aucun abus du droit d'ester en justice ni résistance abusive ne peuvent être relevés contre l'institution Pôle emploi qui prospère en son action, et que la demande tendant à l'octroi de dommages intérêts présentée par M. Y doit dès lors être rejetée, le premier juge ayant effectivement omis de statuer sur ce point en son dispositif ;

PAR CES MOTIFS

La cour statuant publiquement contradictoirement et en dernier ressort,

Déclare recevables les conclusions de l'intimée du 26 mars 2018,

Confirme le jugement déferé en toutes ses dispositions,

Y ajoutant

Déboute M. A Y de sa demande reconventionnelle tendant à l'octroi de dommages intérêts,

Condamne M. Y à payer à l'institution publique Pôle emploi la somme de 1 000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens, et dit que ceux-ci pourront être recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER  
LE PRESIDENT