

COUR D'APPEL DE BORDEAUX
CHAMBRE SOCIALE - SECTION A

ARRÊT DU : 13 MAI 2014

(Rédacteur : Monsieur Claude BERTHOMME, Conseiller,)

PRUD'HOMMES

N° de rôle : **11/07112**

Madame Anne Sophie COZETTE

(bénéficie d'une aide juridictionnelle Totale numéro 2012/006181 du 03/05/2012 accordée par le bureau d'aide juridictionnelle de BORDEAUX)

c/

SA FRANCE TELEVISIONS

Nature de la décision : **AU FOND**

Notifié par LRAR le :

LRAR non parvenue pour adresse actuelle inconnue à :

La possibilité reste ouverte à la partie intéressée de procéder par voie de signification (acte d'huissier).

Certifié par le Greffier en Chef,

Grosse délivrée le :

à :

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 14 octobre 2011 (R.G. n°10/02630) par le Conseil de Prud'hommes - formation paritaire de BORDEAUX, section Activités Diverses, suivant déclaration d'appel du 22 novembre 2011,

APPELANTE :

Madame Anne Sophie Cozette née le 02 Mars 1974 à BORDEAUX (33000),

de nationalité Française, sans profession, demeurant 60, rue Paulin - 33000 BORDEAUX,

Représentée par Me Magali BISIAU, avocat au barreau de BORDEAUX

INTIMÉE :

SA France Télévisions, siret n° 327 181 715, prise en la personne de son représentant légal

domicilié en cette qualité au siège social, 7, esplanade Henri de France, 75907 PARIS,

Représentée par Me Anne PITAULT substituant Me Christophe BIAIS, avocats au barreau de BORDEAUX,

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 07 octobre 2013 en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Maud Vignau, président

Madame Marie-Luce Grandemange, conseiller

Monsieur Claude Berthommé, conseiller

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : Madame Anne-Marie Lacour-Rivière,

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile.

FAITS ET PROCÉDURE

La relation de travail

À compter du 06 janvier 2004, Madame Anne-Sophie COZETTE, alors âgée de presque de trente ans puisque née le 02 mars 1974, a été embauchée par la Société Nationale de Télévision FRANCE 3, devenue ensuite la S.A. FRANCE TÉLÉVISION (ci-après la S.A.) pour occuper le poste d'aide de plateau (avec utilisation d'intitulés successifs tels que 'intervenant spécialisé', 'intermittent technique' et 'aide de plateau') auprès de la Direction Régionale Aquitaine lors de périodes successives de tournage de téléfilms ou d'épisodes de série télévisée, exprimées en jours de travail, périodes échelonnées du 06 janvier 2004 au 20 septembre 2010.

Les premiers engagements, de janvier 2004 à juin 2005, ont revêtu la forme de 14 lettres d'engagement successives d'"intervenant spécialisé" émanant de la S.A. et acceptées par mention 'lu et approuvé' et par signature de Madame Anne-Sophie COZETTE. Ces lettres d'engagement ne portent pas en titre les termes 'contrat à durée déterminée', mais la mention 'motif du recours à l'emploi à durée déterminée : renfort intermittent'.

À compter du 16 juin 2005, ont été mis en place 30 'contrats de travail à durée déterminée d'intermittent technique' avec, pour 'motif du recours à l'emploi à durée déterminée', la reprise de l'indication précédente de 'renfort intermittent'.

Sur la période du 06 janvier 2004 au 20 septembre 2010, se sont ainsi succédés

- 12 contrats en 2004 pour un total de 93 jours de travail,

- 05 contrats en 2005 pour un total de 72 jours travaillés,
- 06 contrats en 2006 pour un total de 52 jours travaillés,
- 06 contrats en 2007 pour un total de 76 jours travaillés,
- 05 contrats en 2008 pour un total de 53 jours travaillés,
- 04 contrats en 2009 pour un total de 47 jours travaillés,
- 06 contrats en 2010 pour un total de 50 jours travaillés, soient donc 44 engagements ou contrats pour 443 jours travaillés.

La rupture

À compter du 20 septembre 2010, la S.A. n'a plus donné de travail à Madame Anne-Sophie COZETTE et a confié le poste d'aide de plateau à une autre personne.

Malgré une lettre du 24 septembre 2010 adressée à la S.A. par Madame Anne-Sophie COZETTE rappelant l'accord-cadre du 23 juin 2005 par lequel la S.A. FRANCE TÉLÉVISION a pris l'engagement de faciliter l'intégration des salariés en contrat à durée déterminée ayant une longue collaboration, la S.A. ne lui a plus fourni de travail d'aucune sorte.

L'instance

Par requête parvenue le 07 octobre 2010 au greffe, Madame Anne-Sophie COZETTE, soutenant que les différents engagements et contrats à durée déterminée ne mentionnaient pas de motif légal de recours à ce type de contrat et qu'ils ne constituaient pas non plus légitimement des contrats d'usage, a présenté au conseil de prud'hommes des demandes de :

- requalification en contrat à durée indéterminée,
- de paiement d'heures supplémentaires effectuées mais non rémunérées,
- fourniture de travail (demande principale),
- dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, indemnités de rupture (demandes subsidiaires),
- indemnité de procédure,
- avec intérêts à compter de la saisine du conseil,
- avec exécution provisoire du jugement.

La S.A. a demandé le rejet des demandes principales et présenté une demande reconventionnelle en indemnité de procédure sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Le jugement

Par jugement contradictoire du 14 octobre 2011, le conseil de prud'hommes a :

- requalifié la relation entre les parties en un contrat à durée indéterminée rompu abusivement,
- en conséquence, condamné la société FRANCE TÉLÉVISION à payer à Madame Anne-Sophie COZETTE les sommes suivantes :
 - * 260 € à titre d'indemnité de requalification,
 - * 520 € à titre d'indemnité de préavis,
 - * 52 € à titre d'indemnité de congés payés sur préavis,
 - * 260 € à titre d'indemnité de licenciement,
 - * 1.600 € à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
 - * 700 € à titre d'indemnité sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,
- débouté Madame Anne-Sophie COZETTE du surplus de ses réclamations,
- débouté la société FRANCE TÉLÉVISION de sa demande reconventionnelle,
- condamné la société FRANCE TÉLÉVISION aux entiers dépens d'instance et frais éventuels d'exécution.

L'appel

Par l'intermédiaire de son avocat, Madame Anne-Sophie COZETTE a régulièrement relevé appel de ce jugement.

Les parties ont été convoquées initialement pour l'audience du lundi 22 avril 2013, puis, sur renvoi contradictoire, à celle du lundi 07 octobre 2013 à 15 heures 30.

Pour cette dernière audience, elles se sont communiqué leurs conclusions écrites et leurs pièces.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

L'appelante principale

Par ses dernières conclusions écrites (n° II) déposées au greffe le 04 octobre 2013, développées oralement à l'audience par son avocat et auxquelles il est expressément fait référence, Madame Anne-Sophie COZETTE demande à la cour de :

- confirmer la décision en ce qu'elle a requalifié la relation de travail en un contrat à durée indéterminée rompu abusivement,
- la réformer entièrement pour le surplus,

statuant à nouveau,

- 1 - au titre des heures supplémentaires, condamner la société FRANCE TÉLÉVISION à lui payer les sommes de :

* 7.294 € à titre de rappel d'heures supplémentaires,

* 729,40 € au titre des congés payés y afférents,

- 2 - au titre de la requalification des relations contractuelles en contrat à durée indéterminée, condamner la société FRANCE TÉLÉVISION à lui payer les sommes de :

* à titre principal :

- 2.734,28 € à titre d'indemnité de requalification sur le fondement de l'article L 1245-2 du code du travail,

- 26.496,62 € au titre des salaires 'inter-contrats',

- 2.649,66 € au titre des congés payés y afférents,

* à titre subsidiaire :

- 30.000 € à titre d'indemnité de requalification sur le fondement de l'article L 1245-2 du code du travail,

- 3 - en tout état de cause, sur la rupture de la relation de travail, condamner la société FRANCE TÉLÉVISION à lui payer les sommes de :

* 20.000 € à titre de dommages-intérêts sur le fondement de l'article L 1235-3 du code du travail,

* 5.468,56 € au titre du préavis,

* 546,69 € au titre des congés payés sur préavis,

* 3.645,80 € à titre d'indemnité de licenciement,

- 4 - condamner la société FRANCE TÉLÉVISION à lui payer la somme de 1.500 € par application de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens et frais éventuels d'exécution,

- 5 - condamner la société FRANCE TÉLÉVISION à payer à Maître BISIAU la somme de 2.500 € sur le fondement de l'article 37 alinéa 2 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridictionnelle,

- 6 - dire que les condamnations porteront intérêts à compter de la saisine du conseil.

Elle souligne et argumente que :

- 1 - le décompte des heures supplémentaires présentées à la cour pour les années non prescrites 2006, 2007, 2008, 2009 et 2010, a été établi avec précision à partir de la plupart des feuilles de service fournies tardivement par l'employeur juste avant l'audience des plaidoiries devant le conseil de prud'hommes (quelques feuilles sont manquantes pour certaines périodes de travail pour lesquelles aucune demande d'heures supplémentaires n'a pu être présentée), qui ont pu être analysées et comparées aux bulletins de paie,

- 2, a - en l'absence de réunion en l'espèce des conditions légales requises pour les contrats saisonniers comme pour les contrats d'usage, la formulation 'renfort intermittent' ne

correspond à aucun des motifs prévus à l'article L 1242-2 du code du travail pour justifier le recours légitime aux contrats à durée déterminée ; la requalification en contrat à durée indéterminée s'impose pour les engagements et contrats depuis le premier engagement du 06 janvier 2004, ainsi que le paiement d'une indemnité de requalification,

- 2, b - la salariée affirmant être demeurée à la disposition de l'employeur pendant les périodes d'inter-contrats présente, à titre principal, une demande de rémunération de ce temps inter-contrats, ou, à titre subsidiaire, la fixation d'une indemnité de requalification d'un montant très supérieur à un mois de salaire et proche de celui de la rémunération non versée pour la période d'inter-contrats,

- 3 - la rupture de la relation de travail au 20 septembre 2010 s'analyse en un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse du contrat de travail à durée indéterminée qui a causé à la salariée, mère élevant seule son enfant, un préjudice très important (perte du statut d'intermittent, surendettement, situation précaire d'allocataire des minima sociaux et expulsion de son logement) lequel ouvre droit à des dommages-intérêts consécutifs ainsi qu'aux indemnités de rupture,

- 4 - l'équité commande de condamner l'employeur sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- 5 - l'article 37 alinéa 2 de la loi sur l'aide juridictionnelle a prévu en outre la possibilité de condamner la partie qui perd son procès et qui ne bénéficie pas de l'aide juridictionnelle à payer directement à l'avocat intervenant au titre de l'aide juridictionnelle pour la partie qui gagne des honoraires normaux dès lors que cet avocat pourra alors renoncer à l'indemnité d'aide juridictionnelle versée par l'État,

- 6- il est demandé que les sommes allouées portent intérêts au taux légal à compter de la date de saisine du conseil de prud'hommes.

L'intimée au principal, incidemment appelante

Par ses dernières conclusions écrites déposées le 1er octobre 2013, oralement exposées à la barre par son conseil et auxquelles il est expressément fait référence, la société FRANCE TÉLÉVISION demande à la cour de :

- débouter Madame COZETTE de son appel,

- 1 - dire et juger parfaitement fondés sur les dispositions légales l'ensemble des contrats à durée déterminée ayant lié la société FRANCE TÉLÉVISION à Madame COZETTE,

en conséquence,

- débouter Madame COZETTE de sa demande de confirmation de la décision du conseil de prud'hommes de BORDEAUX en ce qu'il a requalifié la relation entre les parties en contrat à durée indéterminée rompu abusivement (appel incident et demande de réformation du jugement),

- 2 - dire et juger que la fin des relations contractuelles (successives) est intervenue le 20 septembre 2010, au terme du dernier contrat à durée déterminée,

en conséquence,

- débouter Madame COZETTE de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement

abusif et de toutes autres demandes subséquentes indemnitaires au titre de la rupture d'un prétendu contrat à durée indéterminée (appel incident et demande de réformation du jugement),

- 3 - dire et juger que l'ensemble des heures supplémentaires réalisées par Madame COZETTE ont été rémunérées,

en conséquence,

- débouter Madame COZETTE de l'intégralité de ses demandes (confirmation du jugement),

- 4 - reconventionnellement, condamner Madame COZETTE à payer à la société FRANCE TÉLÉVISION la somme de 3.500 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

La S.A. prétend avoir engagé pour la première fois en janvier 2004 Madame Anne-Sophie COZETTE en qualité de stagiaire alors qu'elle avait 'à peine 20 ans', lui permettant de parfaire par l'expérience professionnelle sa formation théorique. (Or, la date de naissance de Madame Anne-Sophie COZETTE ne permet pas une telle affirmation).

Pour s'opposer à toutes les demandes présentées par Madame Anne-Sophie COZETTE en première instance et en appel, la S.A. soutient et argumente que :

- 1 - toutes les heures supplémentaires de plateau effectuées par la salariée lui ont été payées ; sur ce premier point , la S.A. précise :

* avoir assuré un paiement de salaire journalier de 125 €, selon le 'barème USPA (Union Syndicale de Production Audiovisuelle)' par adjonction d'un salaire journalier différentiel de 22.34 € à son propre 'barème AESPA (Association des Employeurs du Service Public de l'Audiovisuel)' de 102,66 € de salaire journalier (valeurs de 2010), * avoir pris et tenu l'engagement de payer les heures supplémentaires de plateau,

* lorsqu'étaient dues des heures supplémentaires de plateau, le montant de leur rémunération a été cumulé, sur chaque bulletin de paie, avec le montant du salaire journalier 'différentiel' de 22,34 €, le total des deux apparaissant alors sur la ligne du 'différentiel',

* avoir ainsi effectivement payé toutes les heures supplémentaires de plateau de Madame Anne-Sophie COZETTE

* le jugement doit être confirmé sur ce premier point ;

- 2 - le recours aux contrats de travail à durée déterminée avec Madame Anne-Sophie COZETTE pour une activité intermittente de production audiovisuelle de téléfilms est conforme à la loi car, sur ce point :

* le secteur de l'audiovisuel est un secteur d'activité dans lequel des contrats à durée déterminée peuvent être conclus en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois ; comme tel, l'audiovisuel est mentionné à l'article D 1242-1 du code du travail pris en application du 3° de l'article L 1242-2 du même code,

* tous les contrats conclus avec Madame Anne-Sophie COZETTE ont été signés par elle ; sur chacun figure le téléfilm ou l'émission pour le tournage de laquelle elle est engagée et les dates de début et de fin de tournage,

- * en annexe des lettres d'engagement, il existe des 'conditions générales d'engagement des collaborateurs' ayant précisé que chaque engagement était un contrat à durée déterminée,
 - * la mention du motif de recours au contrat à durée déterminée respecte les conditions légales applicables : terme, durée, mentions formelles,
 - * il n'existe aucun emploi permanent d'aide de plateau au sein de l'entreprise,
 - * ayant travaillé 441 jours en 80 mois environ, soit à peine plus de deux mois par an en moyenne, Madame Anne-Sophie COZETTE ne peut raisonnablement prétendre avoir occupé un emploi permanent de l'entreprise,
 - * l'emploi tenu par Madame Anne-Sophie COZETTE est un emploi d'intermittent du spectacle et comme tel, ouvre droit au régime spécial de congé pour lequel les salaires ont supporté les 'cotisations congés spectacles',
 - * la salariée ne justifie pas avoir été à la disposition de l'employeur entre deux contrats successifs,
 - * Madame Anne-Sophie COZETTE doit être déboutée de sa demande nouvelle de paiement de salaires pour les périodes d'inter-contrats,
 - * le jugement doit être réformé du chef de la requalification des contrats à durée déterminée ;
- 3 - la survenance du terme du dernier contrat à durée déterminée régulier ne peut être analysée en un licenciement, ce qui entraîne :
- * le rejet des demandes d'indemnités de rupture,
 - * le rejet de la demande de dommages-intérêts pour licenciement abusif.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur le recours aux contrats à durée déterminée et sur la demande de leur requalification

Le droit applicable

Selon l'article L 1242-1 du code du travail, le contrat de travail à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise.

Selon l'article L 1242-2 du code du travail, un contrat à durée déterminée ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire, et seulement dans les cas suivants :

1° remplacement d'un salarié (dans 5 cas limitativement énumérés) ;

2° accroissement temporaire d'activité de l'entreprise ;

3° emplois à caractère saisonnier ou pour lesquels, dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par convention ou accord collectif de travail étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire des emplois,

4° remplacement d'un chef d'entreprise artisanale, industrielle ou commerciale, d'une personne exerçant une profession libérale (....)

5° remplacement d'un chef d'exploitation agricole (....).

En application du 3° de l'article L 1242-2, l'article D 1242-1 a énuméré les secteurs d'activité dans lesquels des contrats à durée déterminée peuvent être conclus pour les emplois pour lesquels il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois comme les secteurs suivants :

(....)

6° les spectacles, l'action culturelle, l'audiovisuel, la production cinématographique, l'édition phonographique (....).

Selon l'article L 1242-12 alinéa premier du code du travail, le contrat de travail à durée déterminée est établi par écrit et comporte la définition précise de son motif. À défaut, il est réputé conclu pour une durée indéterminée. La situation de fait et les contrats de travail mis en place

En l'espèce, la S.A. se prévaut devant la cour de son activité de production de téléfilms dans le secteur audiovisuel, et affirme que cette activité est par nature temporaire et qu'il est d'usage de recourir aux contrats de travail à durée déterminée pour cette activité.

Elle affirme avoir réuni toutes les conditions de fond et de forme exigées par la loi pour les contrats à durée déterminée lors de la conclusion avec Madame Anne-Sophie COZETTE des 44 contrats successifs litigieux entre le 06 janvier 2004 et le 20 septembre 2010.

Elle verse aux débats :

- un relevé récapitulatif des engagements, contrats et nombre de jours de travail de Madame Anne-Sophie COZETTE du 04 janvier 2004 au 20 septembre 2010 (pièce n° 01),
- pour l'année 2004 (sa pièce n° 08), pour l'ensemble des 93 jours de travail : 10 lettres d'engagement et un bulletin de paie (il manque une lettre d'engagement) portant rémunération par un 'cachet brut journalier' de 89 € ; il convient de remarquer ici qu'en fin de cette pièce n° 08, la S.A. a transmis à la cour une page photocopiée d'une 'Annexe à lettre d'engagement' aux caractères imprimés minuscules, très pales et très mal contrastés, dont seul le titre est lisible et le corps du texte totalement illisible et dont il n'est nullement démontré par ailleurs qu'elle ait été soumise à l'accord de la salariée, aucune mention manuscrite, ni paraphe, ni signature n'y figurant,
- pour l'année 2005 (sa pièce n° 07), pour le total de 72 jours de travail sur l'année :
 - * 02 lettres d'engagement portant rémunération par 'cachet brut journalier' de 91,50 €,
 - * et 03 contrats de travail à durée déterminée portant pour motif 'renfort intermittent' et une 'rémunération journalière brute' de 91,60 €,
- pour l'année 2006 (sa pièce n° 06) : pour le total de 52 jours de travail dans l'année : 05 contrats de travail à durée déterminée (sur 06) portant pour motif 'renfort intermittent' et 'rémunération journalière brute' de 91,60 € outre 'prime différentielle' de 0,80 € au début, puis 94,35 € dont prime exceptionnelle journalière de 0,65 € à compter du 19 octobre 2006,

- pour l'année 2007 (sa pièce n° 05), pour 76 jours de travail : 06 contrats de travail à durée déterminée portant pour motif 'renfort intermittent' et 'rémunération journalière brute' de 94,35 €, puis 95 € à compter du 19 juillet 2007, puis 95 € à compter du 31 août 2007; puis 99,75 € à compter du 04 octobre 2007, outre 'prime exceptionnelle' destinée à porter la rémunération hebdomadaire à 475 € (soit 95 € par jour) au début, puis 625 € soit 125 € par jour) à compter du 31 août 2007,

- pour l'année 2008 (pièce n° 04), pour 53 jours de travail : 05 contrats à durée déterminée portant pour motif 'renfort intermittent' et 'rémunération journalière brute' de 99,75 € augmentée de la 'prime exceptionnelle' portant à 625 € (soit 125 € par jour) la rémunération hebdomadaire au début, puis 'rémunération journalière brute' de 101,04 € à compter du 1er août 2008, outre 'prime différentielle' destinée à porter à 125 € cette rémunération journalière,

- pour l'année 2009 (pièce n° 03), pour 47 jours de travail :

*02 contrats de travail à durée déterminée portant pour motif 'renfort intermittent' et 'rémunération journalière brute' de 101,04 € en janvier, puis 102,05 € à compter du 03 février 2009, outre la 'prime différentielle' versée en complément pour porter à 125 € la rémunération journalière, soit 625 € la rémunération hebdomadaire,

* 02 contrats à durée déterminée soumis à l'article L 1242-2(3°) du code du travail et à l'article D 1242-1(6°) présentés donc comme contrats d'usage dans le domaine de l'audiovisuel, portant 'rémunération journalière brute' de 102,05 €, outre la 'prime différentielle' versée en complément pour porter à 125 € la rémunération journalière, soit 625 € la rémunération hebdomadaire,

- pour l'année 2010 (pièce n° 02), pour 50 jours de travail : 06 contrats à durée déterminée soumis à l'article L 1242-2(3°) du code du travail et à l'article D 1242-1(6°) présentés donc comme contrats d'usage dans le domaine de l'audiovisuel, portant 'rémunération journalière brute' de 102,66 € outre la 'prime différentielle' destinée à la porter à 125 €.

L'examen objectif détaillé de cette situation

L'examen de ces 14 lettres d'engagement et 30 contrats à durée déterminée montre que :

- la mention 'contrat à durée déterminée' ne figure sur aucune des 14 lettres d'engagement établies au début de la période en litige (2004 et début 2005),

- selon les 14 lettres d'engagement, l'intervenant spécialisé est rémunéré au 'cachet brut',

- les 14 lettres d'engagement portent comme motif du recours au contrat à durée déterminée : 'renfort intermittent',

- les 30 contrats de travail à durée déterminée établis de 2005 à 2010 inclus, portent en titre 'contrat de travail à durée déterminée d'intervenant technique',

- les 22 premiers contrats de travail établis de 2005 à février 2009 inclus portent en tête de leur texte le visa des articles L 121-1-1 et suivants, puis L 1242-1 (nouvelle numérotation) et suivants du code du travail,

- les 22 premiers contrats de travail établis de 2005 à février 2009 inclus portent comme motif du recours au contrat à durée déterminée : 'renfort intermittent',

- les 08 derniers contrats établis de juin 2009 à septembre 2010 portent en tête de leur texte le visa de l'article L 1242-2 (3°) du code du travail, visa différent de celui des contrats précédents,

- les 08 derniers contrats établis de juin 2009 à septembre 2010 contiennent également l'affirmation qu'ils concernent 'dans le secteur professionnel de l'audiovisuel dont relève la société FRANCE TÉLÉVISION, un poste pour lequel il est d'usage constant de recourir à un contrat de travail à durée déterminée', mention jamais utilisée sur les contrats précédents.

L'analyse et les conséquences juridiques

- a) La mention du motif 'renfort intermittent' comme motif de recours à des contrats à durée déterminée tel qu'elle figure sur les 14 lettres d'engagement de Madame Anne-Sophie COZETTE entre le 06 janvier 2004 et le 14 mars 2005 et sur les 22 contrats de travail à durée déterminée 'ordinaires', établis à Madame Anne-Sophie COZETTE de juin 2005 à février 2009 inclus, ne correspond à la mention d'aucun des cinq motifs énumérés à l'article L 1242-2 du code du travail (remplacement de salarié, accroissement temporaire d'activité, contrat saisonnier d'usage, remplacement de chef d'entreprise non agricole, remplacement de chef d'entreprise agricole) et ne répond donc pas aux exigences de l'article L1242-12 du même code ; ces 14 lettres d'engagement et ces 22 contrats à durée déterminée 'ordinaires' seront donc requalifiés en contrat à durée indéterminée en application de ces textes.

- b) Pour les 08 derniers contrats à durée déterminée conclus entre la S.A. et Madame Anne-Sophie COZETTE de juin 2009 à septembre 2010, il a été décidé de les traiter en 'contrats d'usage' car y ont expressément été portés :

* le visa de l'article L 1242-2(3°) du code du travail,

* l'affirmation 'il s'agit, dans le secteur professionnel de l'audiovisuel dont relève la société FRANCE TÉLÉVISION, d'un poste pour lequel il est d'usage constant de recourir à un contrat à durée déterminée'.

Pour que de tels contrats soient légalement des contrats d'usage, trois conditions doivent être cumulativement réunies :

- le motif de 'contrat d'usage' doit apparaître dans le contrat de travail écrit à durée déterminée (condition ici remplie),

- l'activité exercée doit relever de l'un des secteurs d'activité définis par voie de décret (article D 1242-1 du code du travail), ou de convention ou accord collectif et que cet usage soit ancien, bien établi et admis comme tel dans la profession [condition ici remplie car l'activité de l'audiovisuel est mentionnée à l'article D 1242-1 (6°)],

- doit être démontré le caractère par nature temporaire de l'emploi occupé par le salarié (cette troisième condition crée ici difficulté).

La SA affirme le caractère temporaire de l'emploi d'aide de plateau occupé par Madame Anne-Sophie COZETTE sans fournir aucun élément susceptible d'établir ce caractère temporaire et sans fournir aucune démonstration qu'il serait d'usage constant de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée pour recruter des aides de plateau.

En effet, s'en tenant aux dates de tournage des seules séries et téléfilms pour lesquels elle a demandé à Madame Anne-Sophie COZETTE d'être aide de plateau, la S.A. affirme que ces

tournages ont eu lieu pour des durées limitées à moins de 100 jours par an.

Toutefois, elle ne fournit aucune démonstration que la fonction salariée d'aide de plateau exercée en son sein demeurerait une activité par nature temporaire à certaines périodes. Elle ne démontre pas qu'entre les activités de tournage auxquelles elle a employé Madame Anne-Sophie COZETTE, il n'existait aucune autre activité de tournage pour d'autres téléfilms ou séries télévisées. Elle ne tente même pas de l'affirmer par voie de conclusions, ce qui est, en soi, révélateur d'une totale absence du caractère par nature temporaire de l'activité considérée d'aide de plateau.

Le cumul de 14 lettres d'engagement et des 22 contrats à durée déterminée irréguliers antérieurs avec Madame Anne-Sophie COZETTE ne démontre en l'espèce qu'un recours abusif de la S.A. aux contrats à durée déterminée, mais non pas un usage constant, paisible et légitime de recours à des contrats à durée déterminée 'd'usage' qu'aurait pu justifier une véritable activité à caractère temporaire, poursuivie par les 08 contrats d'usage mis en oeuvre de juin 2009 à septembre 2010.

En conséquence, confirmant le jugement de ce chef, la cour dit irréguliers les 44 engagements et contrats à durée déterminée litigieux conclus par la S.A. avec Madame Anne-Sophie COZETTE entre le 06 janvier 2004 et le 20 septembre 2010 et prononce leur requalification en contrat à durée indéterminée.

Sur les demandes principale (2.734,28 €) et subsidiaire (30.000 €) d'indemnité de requalification et sur les demandes de salaires et de congés payés concernant les périodes intermédiaires entre les contrats (26.496,62 € et 2.649,66 €)

Selon l'article L 1245-1 du code du travail, est réputé à durée indéterminée tout contrat conclu en méconnaissance des dispositions des articles L 1242-1 à L 1242-4, L 1242-6 à L 1242-8, L 1242-12 alinéa premier (...).

Selon l'article L 1245-2 alinéa 2 du code du travail, lorsque le juge prud'homal fait droit à la demande du salarié de requalification d'un contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, il lui accorde une indemnité, à la charge de l'employeur, ne pouvant être inférieure à un mois de salaire. Cette disposition s'applique sans préjudice de l'application des dispositions du titre III du présent livre (livre II : le contrat de travail) relatives aux règles de rupture du contrat de travail à durée indéterminée.

En l'espèce, la méconnaissance des dispositions des articles L 1242-2 et L 1242-12 lors de l'établissement et de la mise en oeuvre des 44 contrats litigieux est sanctionnée par leur requalification en contrat à durée indéterminée.

Toutefois, il ne peut être, à la charge de la S.A., alloué à Madame Anne-Sophie COZETTE de salaires pour les périodes intermédiaires non travaillées entre les 44 contrats, (même après déduction des différentes indemnités perçues au titre des congés payés d'intermittent, de l'indemnisation de son congé de maternité au titre de la solidarité nationale, et des indemnités de chômage), dès lors que, pendant ces périodes, elle n'a fourni aucun travail effectif en contrepartie du salaire qu'elle demande, d'une part, et dès lors qu'elle n'a fourni aucune démonstration de ce qu'elle serait, pendant ces périodes, demeurée à la disposition de la S.A. et dans l'attente d'un appel de l'employeur à tout moment pour de nouvelles missions, d'autre part.

Confirmant de ce chef le jugement, la cour rejette donc la demande principale de paiement de salaires et de congés payés pour les périodes intermédiaires entre les contrats litigieux non couvertes par la prescription (26.496,66 € et 2.649,66 €).

La salariée a saisi la cour, en cas d'impossibilité d'allouer des salaires à temps plein pour les périodes intermédiaires entre les contrats, d'une demande subsidiaire de dommages-intérêts élevés (30.000 €), présentée au lieu et place d'une demande usuelle représentant un mois de salaire, calculé avec prise en compte d'heures supplémentaires mensualisées (2.734,28 € = 2.222,59 € + 520,69 €).

À ce stade, s'agissant d'évaluer le préjudice résultant de la seule méconnaissance des règles légales applicables aux 44 contrats à durée déterminée litigieux qui ont été requalifiés, la cour dispose, au regard des pièces versées aux débats sur la situation de la salariée, des éléments suffisants pour en fixer l'évaluation à 260 €, correspondant au montant de la rémunération du dernier mois ayant précédé la rupture des relations de travail.

En conséquence, confirmant de ce chef le jugement, la cour condamnera la S.A. à payer à Madame Anne-Sophie COZETTE une indemnité de requalification de 260 €.

Sur fin de la relation contractuelle et ses conséquences

En raison de la requalification en contrat à durée indéterminée du dernier des 44 contrats à durée déterminée, la fin de la relation contractuelle au 20 septembre 2010 s'analyse en un licenciement.

Il s'agit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse du fait de l'absence de lettre de notification des motifs de rupture.

La S.A. doit à la salariée les indemnités de rupture, indemnité compensatrice de préavis, indemnité compensatrice de congés payés sur préavis et indemnité de licenciement, ainsi que des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

En conséquence, de ce chef, la cour confirme le jugement dans son principe.

Sur les demandes d'indemnités compensatrice de préavis (5.468,56 €), de congés payés y afférents (546,69 €) et de licenciement 3.645,80 €)

Selon l'article L 1234-1 du code du travail, lorsque le licenciement n'est pas motivé par une faute grave, le salarié à droit, s'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus d'au moins deux ans, à un préavis de deux mois.

Selon l'article L 1234-5 du même code, lorsque le salarié n'exécute pas le préavis, il a droit, sauf s'il a commis une faute grave, à une indemnité compensatrice.

En l'espèce, le dernier salaire mensuel de la salariée étant de 260 € et son ancienneté de service de six ans et huit mois, l'indemnité compensatrice de préavis représente 520 € (= 260 € x 2) et l'indemnité compensatrice de congés payés sur préavis 52 €.

Selon l'article L 1234-9 du code du travail, le salarié titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée, licencié alors qu'il compte une année d'ancienneté ininterrompue au service du même employeur, a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement.

Les modalités de calcul de cette indemnité sont fonction de la rémunération brute dont le salarié bénéficiait antérieurement à la rupture du contrat de travail. Ce taux et ces modalités sont déterminés par voie réglementaire.

Selon l'article R 1224-2 du code du travail, pris pour l'application des dispositions légales ci-avant, l'indemnité de licenciement ne peut être inférieure à un cinquième de mois de

salaires par année d'ancienneté auquel s'ajoutent deux cinquièmes de mois par année au-delà de dix ans d'ancienneté.

En l'espèce, pour une ancienneté de six ans et huit mois, l'indemnité légale de licenciement représente 346,66 € [= (260 € x 1/5 x 6) + (260 € x 1/5 x 8/12)].

En conséquence, confirmant le jugement pour deux montants et le réformant pour le troisième, la cour fixe ainsi les indemnités de rupture dues à la salariée et mises à la charge de la S.A. :

- indemnité compensatrice de préavis : 520,00 €,
- indemnité de congés payés y afférents : 52,00 €,
- indemnité de licenciement : 346,66 €.

Sur la demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (20.000 €)

Selon l'article L 1235-3 du code du travail, si le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse et que l'une ou l'autre des parties refuse la réintégration du salarié, le juge octroie une indemnité au salarié. Cette indemnité, à la charge de l'employeur, ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois.

En l'espèce, compte tenu de sa rémunération brute mensuelle de 260 €, de son ancienneté de service de six ans et huit mois au sein de l'entreprise, de son âge de 36 ans lors de la rupture, de sa situation de surendettement, d'allocataire actuelle du Revenu de Solidarité Active et de la perte de son bail d'habitation, la cour dispose des éléments suffisants pour évaluer le préjudice de Madame Anne Sophie COZETTE à 1.600 €.

En conséquence, confirmant le jugement de ce chef, la cour fixe à cette somme le montant des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse mis à la charge de la S.A. et revenant à Madame Anne-Sophie COZETTE.

Sur la demande de paiement des salaires pour heures supplémentaires (7.294 €) et pour les congés payés y afférents (729,40 €)

Les 14 lettres d'engagement du début de la période du 06 janvier 2004 au 14 mars 2005, portant mention d'une rémunération par 'cachet brut', ne font aucune mention de durée du travail ainsi rémunéré.

Les 22 contrats à durée déterminée 'ordinaires' suivants, de juin 2005 au 11 février 2009, mentionnent pour la plupart d'entre eux, que la 'prime différentielle' portant à 125 € par jour, soit 625 € par semaine la rémunération, constitue une rémunération 'exclusive de tout paiement d'HS, prime et indemnités, sauf HS de plateau'. Toutefois, il n'est fait aucune mention de durée du travail ainsi rémunéré.

Seuls les 08 derniers contrats à durée déterminée litigieux, présentés comme 'contrats d'usage' (malgré l'absence de démonstration du caractère par nature temporaire de l'emploi occupé, ci-avant traitée) mentionnent :

- une durée du travail de huit heures par jour pour les contrats conclus pour une durée inférieure à la semaine et de 35 heures par semaine pour les contrats d'une semaine ou plus ;
- 05 de ces 08 contrats ont une durée inférieure à une semaine ;

- une rémunération de 102,05 € par jour complétée à 125 € par jour par une 'prime différentielle' avec cette précision : 'Cette rémunération est exclusive de tout paiement d'HS, primes et indemnités, sauf HS de plateau'.

À défaut de précision sur la durée du travail, la salariée, utilisant devant la cour les éléments communiqués par la S.A. juste avant les plaidoiries de première instance, présente une demande de paiement d'heures supplémentaires de travail sur le plateau ainsi que pour les temps de trajets vers le lieu de tournage.

La S.A. employeur rétorque que les heures supplémentaires de travail de la salariée sur le plateau de tournage lui ont été payées, le montant du salaire dû pour heures supplémentaires de plateau figurant alors inclus dans le montant porté sur la ligne de la 'prime différentielle'.

Selon l'article L 3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié.

Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

Si le décompte des heures de travail accomplies par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable.

En l'espèce, la salariée revendique, pour la période non prescrite des années 2006, 2007, 2008, 2009 et 2010, des salaires pour 79 heures supplémentaires en 2006, 116 heures supplémentaires en 2007, 145 heures supplémentaires en 2008, 48 heures supplémentaires en 2009 et 86,5 heures supplémentaires en 2010 en raison des mentions portées sur les feuilles de service de chaque jour de tournage (pièces n° 09, 10, 11, 12 et 13 de la S.A. et réunies comme la pièce n° 03 de la salariée)

concernant :

- le temps de trajet de 30 minutes,

- l'heure de convocation sur le lieu de tournage une heure avant le début du tournage effectif,

- les heures supplémentaires envisagées.

Toutefois, les mentions portées sur les feuilles de service restent des prévisions et ne sont pas des documents de relevés du temps de travail effectif de la salariée.

Il n'est ici présenté à la cour, ni par l'employeur, ni par la salariée, de document d'enregistrement quotidien fiable de l'heure de prise du service de Madame Anne-Sophie COZETTE, puis de son heure de départ et de débauche effective pour chaque jour, susceptible de permettre un décompte certain de ses heures de travail effectif.

L'approximation consistant à ajouter 1/2 heure de trajet et 01 heure de présence sur le plateau de tournage avant le début du travail pour chaque jour travaillé et payé ne peut pas constituer un décompte certain des heures effectivement travaillées.

En conséquence, confirmant de ce chef le jugement, la cour rejette les demandes de paiement d'heures supplémentaires et de congé payés y afférents.

Sur la demande d'intérêts au taux légal à compter de la saisine du conseil de prud'hommes

Selon l'article 1153 du code civil, dans les obligations qui se bornent au paiement d'une certaine somme, les dommages-intérêts résultant du retard dans l'exécution ne consistent jamais que dans la condamnation aux intérêts au taux légal, sauf règles particulières au commerce et au cautionnement.

Ces dommages-intérêts sont dus sans que le créancier soit tenu de justifier d'aucune perte.

Ils ne sont dus que du jour de la sommation de payer ou d'un autre acte équivalent.

Selon l'article 1153-1 du code civil, en toute matière, la condamnation à une indemnité emporte intérêts au taux légal même en l'absence de demande ou de disposition spéciale du jugement. Sauf disposition contraire de la loi, ces intérêts courent à compter du prononcé du jugement à moins que le juge n'en décide autrement.

En cas de confirmation pure et simple par le juge d'appel d'une décision allouant une indemnité en réparation d'un dommage, celle-ci porte de plein droit intérêt au taux légal à compter du jugement de première instance. Dans les autres cas, l'indemnité allouée en appel porte intérêt à compter de la décision d'appel. Le juge d'appel peut toujours déroger aux dispositions du présent alinéa.

En l'espèce, les indemnités de rupture de contrat que sont l'indemnité compensatrice de préavis (520 €), l'indemnité de congé payés sur préavis (52 €) et l'indemnité de licenciement (346,66 €) ont le caractère juridique de créances salariales. En application de l'article 1153 du code civil ci-avant rappelé, elles porteront donc intérêt au taux légal à compter de la date de saisine du conseil de prud'hommes (07 octobre 2010), acte équivalent à une sommation de payer.

L'indemnité de requalification (260 €) et les dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (1.600 €) présentent le caractère juridique d'indemnités. En application de la dernière phrase de l'article 1153-1 du code civil, la cour décide que ces indemnités porteront également intérêt au taux légal à compter de la date de saisine du conseil de prud'hommes (07 octobre 2010).

Sur les autres chefs de demande

L'équité commande de confirmer le jugement en ce qu'il a alloué à la salariée une indemnité de procédure de 700 € sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Madame COZETTE succombant en son appel l'équité commande de ne pas faire droit à sa demande fondée sur l'article 700 du code de procédure civile, en cause d'appel et la déboute de sa demande d'indemnité fondée sur l'article 37 alinéa 2 de la loi n° 91- 647 du 10 juillet 1991.

PAR CES MOTIFS

La cour, après en avoir délibéré, statuant publiquement, par arrêt contradictoire,

Déclare recevables les appels principal et incident,

Confirme le jugement rendu le 14 octobre 2011 par le conseil de prud'hommes de BORDEAUX (section activités diverses) dans sa formation paritaire, en ses dispositions

concernant :

- la requalification de la relation de travail entre les parties en un contrat à durée déterminée rompu abusivement sans cause réelle est sérieuse,

- la condamnation de la S.A. FRANCE TÉLÉVISION à payer à Madame Anne-Sophie COZETTE :

* une indemnité de requalification de DEUX CENT SOIXANTE EUROS

(260 €), en application de l'article L 1245-2 du code du travail,

* une indemnité compensatrice de préavis de CINQ CENT VINGT EUROS

(520 €),

* une indemnité de congés payés sur préavis de CINQUANTE DEUX EUROS (52 €),

* une somme de MILLE SIX CENTS EUROS (1.600 €) à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

- le principe de condamnation de la S.A. FRANCE TÉLÉVISION à payer à Madame Anne-Sophie COZETTE une indemnité de licenciement, en application de l'article L 1235-3 du code du travail,

- le rejet de la demande de Madame Anne-Sophie COZETTE en paiement de salaires et de congés payés pour heures supplémentaires,

- la condamnation de la S.A. FRANCE TÉLÉVISION à payer à Madame Anne-Sophie COZETTE une indemnité de procédure de SEPT CENTS EUROS (700 €) sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

- la condamnation de la S.A. FRANCE TÉLÉVISION aux dépens de l'instance,

Réformant au surplus et statuant à nouveau :

Condamne la S.A. FRANCE TÉLÉVISION à payer à Madame Anne-Sophie COZETTE la somme suivante :

* TROIS CENT QUARANTE SIX EUROS ET SOIXANTE SIX CENTIMES (346,66 €) à titre d'indemnité de licenciement,

Vu les articles 1153 et 1153-1 du code civil,

Dit qu'à l'exception de l'indemnité de procédure de SEPT CENTS EUROS

(700 €) allouée sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, toutes les sommes ci-dessus porteront intérêt au taux légal à compter de la date de saisine du conseil de prud'hommes, soit le 07 octobre 2010,

Y ajoutant :

Mdame COZETTE succombant en son appel, la déboute de sa demande fondée sur l'article 37 alinéa 2 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridictionnelle et sur le

fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Condamne en outre la S.A. FRANCE TÉLÉVISION à payer à Madame Anne-Sophie COZETTE la somme de HUIT CENTS EUROS (800 €) à titre d'indemnité de procédure pour l'appel sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Rejette tout autre chef de demande des parties, plus ample ou contraire au présent arrêt,

Condamne la S.A. FRANCE TÉLÉVISION et Madame COZETTE chacun au paiement des dépens d'appel par moitié.

Signé par Madame Maud Vignau, Président et par Anne-Marie Lacour-Rivière, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Anne-Marie Lacour-Rivière Maud Vignau