

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE NANCY
CHAMBRE SOCIALE
ARRÊT DU 19 SEPTEMBRE 2018

R.G 17/00909

Conseil de prud'hommes - Formation de départage de NANCY
F15/01154
28 mars 2017

APPELANT

Monsieur Mathieu Z
NANCY

Représenté par Me Pierre-André BABEL de la SCP SYNERGIE AVOCATS, avocat au
barreau d'EPINAL

INTIMÉE

SA SOCIÉTÉ DU JOURNAL L'EST REPUBLICAIN prise en la personne de son
représentant légal pour ce domicilié au siège social
HEILLECOURT

Représentée par Me Eléonore DUPLEIX, avocat au barreau de NANCY, substitué par Me
Antonio MARTINEZ, avocat au barreau de METZ

COMPOSITION DE LA COUR

Lors des débats, sans opposition des parties

Président PALPACUER Chantal ... comme magistrat chargé d'instruire l'affaire

En présence de Christophe ..., auditeur de justice

Greffier : TRICHOT-BURTE Clara (lors des débats)

En présence de Carole PIERRAT, greffière stagiaire Lors du délibéré,

En application des dispositions de l'article 945-1 du Code de Procédure Civile, l'affaire a été
débattue en audience publique du 13 Juin 2018 tenue par PALPACUER Chantal, magistrat
chargé d'instruire l'affaire, qui a entendu les plaidoiries, les avocats ne s'y étant pas opposés,
et en a rendu compte à la Cour composée de Chantal PALPACUER, président, Dominique ...,
et Claude ..., conseillers, dans leur délibéré pour l'arrêt être rendu le 19 Septembre 2018 ;

Le 19 Septembre 2018, la Cour après en avoir délibéré conformément à la Loi, a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

FAITS ET PROCÉDURE

M. Mathieu Z est photographe. Il a travaillé pour la société l'Est républicain, éditeur du quotidien régional diffusé en Lorraine et en Franche-comté sous le nom l'Est Républicain, en qualité de correspondant de presse de 2002 à 2006, puis en qualité de pigiste du 1er janvier 2007 au 30 mai 2013.

À compter du 31 mai 2013, il a été embauché en qualité de rédacteur stagiaire suivant 27 contrats à durée déterminée, jusqu'au 3 mars 2015.

Il a de nouveau été pigiste d'avril à juin 2015.

Par requête du 4 décembre 2015, M. Z a saisi le conseil de prud'hommes de Nancy aux fins de voir requalifiés les contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, de dire que la rupture du contrat produira les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et obtenir le paiement de diverses indemnités.

Par jugement du 28 mars 2017, le conseil de prud'hommes de Nancy, en sa formation de départage, a :

- requalifié les contrats à durée déterminée conclus entre M. Z et la société l'Est Républicain en contrat à durée indéterminée à compter du 7 juillet 2014,
- dit que la rupture du contrat de travail liant M. Z et la société du journal l'Est Républicain le 3 mars 2015 était dépourvue de cause réelle et sérieuse,
- condamné la société du journal l'EST Républicain à payer à M. Z les sommes de
 - * 3 000 euros net à titre d'indemnité de requalification,
 - * 2 820,67 euros brut à titre d'indemnité de préavis de licenciement,
 - * 282,07 euros brut au titre des congés payés sur préavis de licenciement,
 - * 1 854,04 euros net à titre d'indemnité de licenciement,
 - * 5 000,00 euros net à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- débouté M. Z de ses demandes de rappels de salaire et congés payés y afférents,
- dit que les sommes allouées au titre des salaires et accessoires de salaire (préavis, indemnité de licenciement, rappel de salaire et congés payés) porteront intérêts au taux légal à compter de la convocation du défendeur en audience de conciliation soit le 10 décembre 2015, et pour les autres sommes, au prononcé de la décision,
- ordonné l'exécution provisoire du jugement,

- condamné la société du journal l'Est Républicain à payer à M. Z la somme de 1 200 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamné la société l'Est Républicain aux dépens, y compris les frais éventuels d'exécution du présent jugement.

Par déclaration du 14 avril 2017, M. Z a relevé appel de ce jugement.

PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES :

Suivant le dernier état de ses conclusions, déposées sur le RPVA le 19 janvier 2018, M. Z demande à la cour d'infirmier le jugement entrepris et, statuant à nouveau, de :

- requalifier les contrats à durée déterminée entre la société du journal l'Est Républicain et lui en contrat à durée indéterminée,

- dire que son licenciement du 1er juin 2015 est dépourvu de cause réelle et sérieuse,

- condamner la société du journal l'Est Républicain à lui payer :

* 6 000 euros à titre d'indemnité de requalification,

* 5 641,34 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis,

* 564,13 euros à titre d'indemnité de congés payés sur préavis,

* 23 975,70 euros à titre d'indemnité de licenciement,

* 14 773,15 euros à titre de rappels de salaire,

* 1 477,31 euros à titre de congés payés sur rappels de salaires,

* 30 000 euros à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

* 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- ordonner à la société du journal l'Est Républicain de lui transmettre, et sous astreinte de 100 euros par jour de retard à compter de la notification du jugement à intervenir :

* une attestation Pôle Emploi avec une ancienneté fixée au 1er janvier 2007 et une fin de contrat au 30 juin 2015,

* un certificat de travail avec une ancienneté fixée au 1er janvier 2007 et une fin de contrat au 30 juin 2015,

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il lui a alloué la somme de 1 200 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile pour la procédure de première instance,

- que les sommes allouées au titre des salaires et accessoires de salaire porteront intérêts au

taux légal à compter de la convocation du défendeur en audience de conciliation soit le 10 décembre 2015 et pour les autres sommes, au prononcé de la décision de première instance,

- débouter la société du journal l'Est Républicain de l'intégralité de ses demandes,
- condamner la société du journal l'Est Républicain aux éventuels dépens.

Au soutien de ses prétentions, il expose que :

- sur les contrats de pigiste : un pigiste bénéficie du statut légal de journaliste et relève du régime général en tant que salarié dès lors que l'entreprise ne démontre pas qu'il travaille en toute indépendance, qu'il exerce la profession de journaliste à titre principal et en tire l'essentiel de ses ressources ; en l'espèce, l'employeur n'a rien démontré en première instance, il est titulaire de la carte de presse depuis le 1er mars 2008, il s'agit de son occupation principale et régulière et en tire l'essentiel de ses ressources ;

- à titre subsidiaire, la fourniture régulière de travail à un journaliste pigiste, pendant une longue période, fait de lui un collaborateur régulier qui doit bénéficier à ce titre des dispositions légales applicables aux journalistes professionnels ; dès lors la relation s'analyse en un contrat à durée indéterminée.

- sur la requalification des CDD en CDI : il était déjà photographe en qualité de pigiste depuis le 1er janvier 2007 soit depuis 6 ans et 5 mois au moment où il a signé son premier CDD, cela implique un emploi lié à l'activité durable et permanente de l'entreprise ; il a travaillé en CDD pour l'Est Républicain du 31 mai 2013 au 3 mars 2015 dans le cadre de 27 CDD et sur cette période de 21 mois, il a travaillé 18 mois complets ; il a travaillé sans aucune interruption pendant 15 mois d'affilée : la multitude de CDD régularisés et leur durée démontrent que les contrats avaient pour objet et pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise ;

- les motifs de recours aux CDD emportent aussi requalification : il a occupé des fonctions de photographe, or, toutes les personnes remplacées n'étaient pas photographes ; de plus, le motif pris de la réorganisation du service photo n'est pas un motif légal ; enfin, la poursuite du travail après le dernier contrat à durée déterminée entraîne la requalification en contrat à durée indéterminée,

- sur les rappels de salaire, lorsque la requalification intervient en raison du non-respect des délais d'interruption entre deux CDD successifs, elle implique que les périodes non travaillées soient payées au salarié dès lors qu'il est démontré que l'intéressé s'était tenu à la disposition de l'employeur.

Suivant le dernier état de ses conclusions, déposées sur le RPVA le 29 novembre 2017, la société du journal l'Est républicain demande à la cour de réformer le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Nancy en date du 28 mars 2017 en ce qu'il est partiellement entré en voie de condamnation contre elle et, statuant à nouveau, de :

- dire qu'il n'y a pas lieu à requalification en contrat de travail à durée indéterminée de la relation de travail entre elle et M. Z,

- débouter M. Z de l'intégralité de ses demandes,
- condamner M. Z à lui payer la somme de 2 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamner M. Z aux entiers dépens.

Au soutien de ses prétentions, elle expose que :

- un pigiste est un journaliste rémunéré à la tâche ; le statut de pigiste a pour intérêt de permettre de collaborer à un ou plusieurs médias ; le statut de pigiste est exclusif de celui de journaliste professionnel, 3 conditions doivent être réunies pour que soit appliqué le statut de journaliste professionnel : il faut que l'occupation journalistique soit " principale " ; il faut que l'occupation journalistique soit " régulière " ; il faut que l'occupation journalistique soit " rétribuée " pour en être la " ressource principale " de l'agent en cause ; en l'espèce, ces conditions ne sont pas réunies : les rémunérations qu'il a perçues démontrent qu'il ne s'agissait pas de son occupation principale ;
- sur les CDD : peu importe que les relations contractuelles aient duré 18 mois, la durée du CDD ne peut suffire à démontrer qu'un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise a été pourvu ; en l'espèce, le salarié a été embauché pour remplacer des salariés absents, par des remplacements en cascade et, ensuite, pour accroissement temporaire d'activité ; que les contrats aient été suivis de nouvelles piges ne permet pas de revendiquer l'existence d'un CDI dans la mesure où le pigiste est un journaliste rémunéré à la tâche qui ne bénéficie pas du statut des journalistes professionnels.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 7 février 2018.

MOTIFS DE L'ARRÊT

Sur l'existence d'un contrat de travail depuis janvier 2007,

M. Z, se prévaut des dispositions de l'article L. 7111-3 du code du travail qui édictent une présomption de salariat concernant les journalistes professionnels.

Il revendique pour la période du 1er janvier 2007 à fin mai 2013, la qualité de salarié, faisant valoir qu'il remplissait comme pigiste, les conditions pour bénéficier du statut légal de journaliste professionnel puisqu'il ne travaillait pas en toute indépendance, qu'il exerçait la profession de journaliste à titre principal et qu'il en tirait l'essentiel de ses revenus.

La société s'oppose à cette prétention en relevant qu'il n'existait aucune obligation d'exclusivité en sa faveur, qu'une carte professionnelle de journalisme n'est pas déterminante, que M. Z ne fournissait aucun travail régulier, tirait des revenus d'autres activités et n'était soumis à aucun lien de subordination.

A titre préalable, il convient de rappeler que la détention de la carte professionnelle de journaliste ne confère pas en elle-même le statut de journaliste professionnel.

En effet, seuls comptent les critères énoncés par l'article L. 7111-3 du code du travail, lequel énonce qu'est journaliste professionnel toute personne qui a pour activité principale, régulière

et rétribuée, l'exercice de sa profession dans une ou plusieurs entreprises de presse, publications quotidiennes ou périodiques ou agences de presse, et qui en tire le principal de ses ressources.

L'article L. 7111-4 du code du travail précise que sont notamment assimilés aux journalistes professionnels les collaborateurs directs de la rédaction, à l'exclusion de tous ceux qui n'apportent, à un titre quelconque, qu'une collaboration occasionnelle.

Par ailleurs, l'article L. 7112-1 du code du travail énonce une présomption de salariat, 'toute convention par laquelle une entreprise de presse s'assure, moyennant rémunération, le concours d'un journaliste professionnel est présumée être un contrat de travail ; cette présomption subsiste quels que soient le mode et le montant de la rémunération, ainsi que la qualification donnée à la convention par les parties'.

En l'espèce, il n'est pas contesté que la société l'Est Républicain est une entreprise de presse et que cette dernière a régulièrement versé à M. Z une rémunération dans le cadre de 'relevés de piges'. Il s'avère également que le travail effectué par M. Z constituait un travail de journaliste, s'agissant d'un travail de reporter-photographe, fonction qui est expressément visée par la convention collective des journalistes du 1er novembre 1976.

La société l'Est Républicain ne conteste pas que M. Z ait exercé les fonctions de journaliste pour son compte mais s'oppose à ce que cette activité puisse être qualifiée d'activité principale alors que le faible niveau des rémunérations versées à ce titre démontre que M. Z avait d'autres sources de revenus.

Or, la qualité de journaliste professionnel s'acquiert au regard des ressources que l'intéressé tire principalement de l'exercice de la profession de journaliste sans se limiter à celles provenant d'une entreprise de presse, publication ou agence de presse à laquelle il collabore en particulier (soc. 14 mai 2014, n° 13-11379).

En l'espèce, M. Z verse ses bulletins de paie du mois de février 2007 à mai 2013 les quels font apparaître qu'il a perçu un revenu annuel brut de :

- 3 951,68 euros en 2007 ; - 2 994,33 euros en 2008 ;
- 5 488,75 euros en 2009 ;
- 4 851,62 euros en 2010 ;
- 6 106,85 euros en 2011 ;
- 4 242,94 euros en 2012 ;
- 2 190,85 euros en 2013.

M. Z justifie également par la production de bulletins de salaires avoir exercé cette profession de journaliste, dans plusieurs entreprises de presse, et avoir perçu les rémunérations suivantes:

- pour le compte de The associated press limited :

* 148,50 euros brut en 2013 ;

* 1 887 euros en 2012 ;

* 1 260 euros en 2011 ;

* 646,50 euros en 2010 ;

* 489 euros en 2009 ;

* 900 euros en 2008 ;

- pour le compte de l'Humanité :

* 1 589,78 euros en 2013 ;

* 3 521,65 euros en 2012 ;

* 1 795,19 euros en 2011 ;

* 1 588,42 euros en 2010 ;

* 188,61 euros en 2009 ;

* 572,06 euros en 2008 ;

- pour le compte de H.F.A :

* 560 euros en 2013 ;

* 350 euros en 2007 ;

- pour le compte de Asa-Pictures :

* 2 751,91 euros en 2009 ;

* 1 732,80 euros en 2008 ;

- pour le compte de IP 3 Press :

* 1 763,22 euros en 2012 ;

- pour le compte de la société Le Monde :

* 751,92 euros en 2012 ;

* 726,86 euros en 2011 ;

- Pour le compte de la société Libération :

* 511,43 euros en 2013 ;

* 724,18 euros en 2012.

Au vu de l'ensemble de ces éléments, M. Z démontre que son activité de pigiste qu'il exerce depuis janvier 2007, pour plusieurs entreprises de presse, constitue son activité principale, régulière et rétribuée, lui ayant apporté l'essentiel de ses ressources.

La présomption de salariat dans le cadre d'un contrat de travail à durée indéterminée, dont M. Z bénéficie, s'applique donc à l'égard de la société L'Est Républicain à compter du 1er janvier 2007, date à laquelle il soutient avoir exercé, à titre principal, ses fonctions en qualité de pigiste.

Il appartient donc à la société de renverser cette présomption, en établissant que M. Z exerçait son activité d'une manière indépendante, sans lien de subordination, critère principal de l'existence d'un contrat de travail.

La société L'Est Républicain se contente d'invoquer l'indépendance de M. Z mais ne verse aucun élément qui justifierait de la liberté dont il bénéficiait, alors que le salarié produit une attestation de la société du 29 janvier 2014 aux termes de laquelle le chef du personnel atteste que M. Z 'est salarié, sous contrat à durée indéterminée, en qualité de pigiste, depuis le 1er janvier 2007'.

La société L'Est Républicain ne commente pas cette attestation.

En outre, M. Z verse des échanges de mails de novembre 2014 à mai 2015 aux termes desquels lui sont transmis ses programmes d'événements à photographier, des consignes précises sur les prises de vue (par exemple, par mail du 6 janvier 2015 : 'faire également des photos de la ... Noemie Cely') et des délais (par exemple, par mail du 16 janvier 2015 : 'photos pour le tabloïd de lundi').

Il justifie également avoir été formé par la société au logiciel de photographies 'Media Collect', utilisé par la société.

Bien que ces mails ne correspondent pas à la période litigieuse, leur contenu laisse apparaître que M. Z travaillait dans un service organisé, en relation avec les salariés de la société, et que l'on attendait de lui un travail rapide, répondant à des directives précises ; M. Z soutient que cette situation a toujours existé dans ses relations avec la société L'Est Républicain.

Cette dernière ne verse, pour sa part, aucun élément pour établir qu'il travaillait en toute indépendance et qui contredirait le lien de subordination tel qu'invoqué par M. Z.

Dans ces conditions, il convient de requalifier la relation contractuelle entre M. Z et la société L'Est Républicain en un contrat de travail à durée indéterminée à compter du 1er janvier 2007.

Le jugement sera infirmé en ce qu'il avait fixé le point de départ du contrat à durée indéterminée au 7 juillet 2014.

Sur les demandes indemnitaires,

M. Z sollicite une indemnité de requalification sur le fondement de l'article L. 1245-2 du code

du travail.

Cette indemnité est due au salarié lorsque la juridiction prud'homale est saisie d'une demande de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée.

En l'espèce, ce sont les contrats de pigiste qui donnent lieu à requalification ; or, ces contrats sont exclus de ce texte, de sorte que M. Z ne peut prétendre à l'indemnité de requalification qu'il sollicite.

Le jugement sera infirmé en ce qu'il avait octroyé la somme de 3 000 euros à M. Z de ce chef.

Sur le rappel de salaires,

M. Z sollicite un rappel de salaire en indiquant qu'il était à la disposition permanente de l'employeur mais qu'en octobre, novembre et décembre 2014 il n'a pas perçu les salaires intégraux mais seulement des piges comme pour la période d'avril à juin 2015. Il en calcule la différence par rapport au salaire mensuel brut de 2 820,67 euros qu'il aurait dû percevoir.

M. Z se fonde sur les dispositions relatives à la requalification fondée sur le non respect des délais d'interruption entre deux contrats à durée déterminée successifs qui entraîne le paiement des périodes non travaillées si le salarié est resté à la disposition de l'employeur.

Or, comme indiqué ci-dessus, ce sont les contrats de pigiste qui ont donné lieu à la requalification étant toutefois observé que le pigiste reste un collaborateur occasionnel de sorte que la requalification n'entraîne pas la reconnaissance d'une collaboration à temps plein.

Ainsi, M. Z ne démontrant pas avoir effectué plus d'heures que celles qui ont été rémunérées dont le nombre variait d'un mois sur l'autre, ni s'être tenu à la disposition de l'employeur le reste du temps, le rappel de salaire n'est pas justifié et la demande doit être rejetée.

Le jugement sera confirmé de ce chef.

Sur la rupture du contrat de travail,

A compter de juin 2015 il apparaît que la société l'Est Républicain a cessé de fournir du travail à M. Z et n'a pas pour autant engagé de procédure de licenciement, de sorte que la rupture intervenue de fait s'analyse en un licenciement, lequel, dépourvu de motif, est dénué de cause réelle et sérieuse.

Suivant l'article 46 de la convention collective applicable, M. Z peut prétendre au paiement d'une indemnité compensatrice de préavis de 2 mois, dont le montant n'est pas contesté par l'employeur.

La société l'Est Républicain sera, en conséquence, condamnée à verser à M. Z la somme de 5 641,34 euros à ce titre, outre celle de 564,13 euros pour les congés afférents.

**

M. Z sollicite une indemnité conventionnelle de licenciement calculée sur la base d'un salaire moyen de 2 820,67 euros et de 8,5 années d'ancienneté.

L'employeur conteste le montant du salaire moyen au visa de l'article L. 3123-5 du code du travail et reproche au salarié de retenir l'intégralité de son salaire moyen pour la période au cours de laquelle il travaillait à temps partiel.

L'article 44 de la convention collective des journalistes prévoit que l'indemnité de licenciement sera calculée pour les journalistes professionnels employés à plein temps ou temps partiel sur le dernier salaire perçu ou, pour les journalistes salariés ne percevant pas un salaire mensuel régulier, sur la base de 1/12 des salaires perçus au cours des 12 mois précédant le licenciement ou de 1/24 des salaires perçus au cours des 24 derniers mois précédant le licenciement au choix du salarié. Cette somme sera augmentée de 1/12 pour tenir compte du treizième mois conventionnel défini à l'article 25.

Contrairement à ce que soutient l'employeur, il n'y a donc pas lieu de tenir compte des périodes à temps partiel.

La société l'Est Républicain ne critiquant pas le salaire moyen de sa période d'emploi à temps plein, il convient de fixer le salaire moyen de référence à la somme de 2 820,67 euros tel que l'a calculé le salarié.

Il convient, dès lors, de fixer l'indemnité conventionnelle de licenciement due à M. Z à la somme de 23 975,70 euros.

Eu égard à l'ancienneté du salarié (8 ans et 6 mois), de son âge au jour du licenciement (35 ans) et des conditions de la rupture, il convient de faire droit à sa demande d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse à hauteur de 21 155 euros.

Sur les autres demandes,

La société devra remettre à M. Z un bulletin de salaire, un certificat de travail et une attestation Pôle Emploi, rectifiés conformément aux dispositions du présent arrêt sans que cette condamnation ait à être prononcée sous astreinte.

Le jugement sera confirmé en ses dispositions relatives aux dépens et frais irrépétibles.

La société l'Est Républicain, succombant à l'instance, sera condamnée aux dépens d'appel.

L'équité commande en outre, de faire droit à la demande de M. Z au titre de l'article 700 du code de procédure civile et de lui allouer la somme de 2 000 euros à ce titre et de rejeter la demande de ce chef de la société l'Est Républicain.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR statuant publiquement et par arrêt contradictoirement, après en avoir délibéré conformément à la loi,

INFIRME le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Nancy le 28 mars 2017, sauf en ce qu'il a :

- débouté M. Mathieu Z de ses demandes de rappels de salaire et congés payés afférents,

- condamné la société du journal L'EST Républicain à payer à M. Z la somme de 1 200 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamné la société l'Est Républicain aux dépens, Statuant à nouveau dans cette limite,

REQUALIFIE la relation contractuelle entre M. Mathieu Z et la société l'Est Républicain en contrat de travail à durée indéterminée à compter du 1er juillet 2007,

DIT que la rupture du contrat de travail liant les parties en juin 2015 s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse,

CONDAMNE la société l'Est Républicain à verser à M. Mathieu Z les sommes de

* 5 641,34 euros (cinq mille six cent quarante et un euros et trente-quatre centimes) à titre d'indemnité compensatrice de préavis,

* 564,13 euros (cinq cent soixante-quatre euros et treize centimes) pour les congés afférents,

* 23 975,70 euros (vingt-trois mille neuf cent soixante-quinze euros et soixante-dix centimes) à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement,

* 21 155 euros (vingt et un mille cent cinquante-cinq euros) à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, Y ajoutant,

ORDONNE la remise d'un bulletin de salaire rectificatif, ainsi que d'un certificat de travail et d'une attestation destinée à Pôle Emploi, conformes aux dispositions du présent arrêt,

CONDAMNE la société l'Est Républicain aux dépens d'appel,

CONDAMNE la société l'Est Républicain à verser à M. Mathieu Z la somme de 2 000 euros (deux mille euros) au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

LEDIT ARRÊT a été prononcé par mise à disposition le 19 septembre 2018 et signé par Mme Chantal ..., présidente de Chambre, magistrat et par Mme Clara ..., greffier.

LE GREFFIER
LE PRÉSIDENT