

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 6 - Chambre 8
ARRET DU 19 Mai 2011
(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : S 10/04027 – MPDL
Décision déférée à la Cour : jugement rendu le 17 Décembre 2007 par le conseil de prud'hommes de PARIS section encadrement RG n° 07/03321

APPELANTE

Madame Martine LE MOUEL
11 les rues Morel
56350 ST JEAN LA POTERIE
Représentée par la SCP CABINET LANES & CITTADINI, avocats associés au barreau de PARIS, substituée par Me Félicie LACOMBE, avocat au barreau de PARIS, toque : D1173

INTIMEE

Association L'ENTRAIDE DU CINEMA
28 Rue Henri Rochefort
75017 PARIS
Représentée par Me Virginie SIZARET, avocat au barreau de RENNES

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 31 Mars 2011, en audience publique, devant la Cour composée de :
Mme Marie-Pierre DE LIEGE, Présidente
Mme Irène LEBE, Conseillère
Mme Marie-Antoinette COLAS, Conseillère, qui en ont délibéré
Greffier : Mme Anne-Marie CHEVTZOFF, lors des débats

ARRET :

- 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 au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile.
- signé par Mme Marie-Pierre DE LIEGE, présidente et par Mme Anne-Marie CHEVTZOFF, greffier, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LES FAITS

Mme Martine LE MOUEL a été engagée par contrat à durée déterminée et à caractère saisonnier, du 5 au 26 juillet 2004 en qualité de directrice de colonie , par l'association L'Entraide du Cinéma, association dont l'objet est de faire bénéficier de l'ensemble des actions sociales tous ceux qui exercent ou ont exercé une activité se rapportant au spectacle

cinématographique, audiovisuelle ou spectacle vivant. Elle a ensuite travaillé pour cette association, dans les mêmes fonctions, pendant les périodes suivantes :

- du 1er juin au 30 juin 2005 ;
- du 4 juillet au 25 juillet 2005 ;
- du 3 août au 19 août 2005 ;
- du 5 février au 17 février 2006 ;
- du 10 avril au 23 avril 2006 ;
- du 3 juillet au 25 juillet 2006 ;
- du 25 juillet au 10 août 2006 ;
- du 12 au 26 août 2006.

Le 26 septembre 2006 l'association L'Entraide du Cinéma informait verbalement Mme Martine LE MOUEL de sa décision de ne pas la renouveler dans ses fonctions de directrice de colonie. Le 24 octobre 2006 Martin a saisi le conseil de prud'hommes de Paris, demandant la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, et notamment, une indemnité pour licenciement sans cause réelle ni sérieuse, une indemnité de préavis et de licenciement ainsi que des dommages et intérêts pour non-respect de la procédure, un rappel de salaire pour heures compensatrices de jours de repos, avec congés payés afférents, une indemnité compensatrice de repos compensateurs, une indemnité compensatrice d'heures de récupération et la remise des documents sociaux conformes sous astreinte.

Par décision du 17 décembre 2007, ce conseil de prud'hommes, section encadrement chambre relevant que pour les cinq dernières périodes de travail aucun contrat n'a été produit par les parties, a requalifié en contrat à durée indéterminée les relations contractuelles entre celles-ci à compter du 1^{er} juin 2005 jusqu'au 26 août 2006, dit que la rupture s'analysait comme un licenciement abusif, alloué à la salariée 1595,67 euros d'indemnité de préavis, congés payés de 10% en sus et 800 euros pour non-respect de la procédure ainsi que 450 euros pour frais irrépétibles en application de l'article 700 du code de procédure civile.

Le conseil de prud'hommes n'a toutefois pas alloué de dommages et intérêts pour rupture abusive estimant que Mme Martine LE MOUEL n'apportant pas la preuve d'un préjudice.

Mme Martine LE MOUEL a régulièrement fait appel de cette décision.

Elle demande à la cour de :

- requalifier la relation de travail en contrat à durée indéterminée avec une ancienneté fixée au 1^{er} juin 2005;
 - de condamner l'association L'Entraide du Cinéma à lui payer la somme de 1595,67 euros d'indemnité de requalification ;
 - de requalifier la rupture du contrat de travail en licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse ;
 - de condamner en conséquence l'association à lui payer les sommes suivantes:
 - 1595,67 euros à titre d'indemnité compensatrice de préavis, congés payés de 10% en sus ;
 - 10 000 euros à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle ni sérieuse ;
 - 1595,67 euros à titre d'indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement ;
 - 4923,36 euros à titre de rappel de salaire des heures compensatrices de jour de repos, congés payés de 10% en sus ;
 - 1430,72 euros d'indemnité compensatrice de repos compensateur ;
 - 3660,96 euros d'indemnité compensatrice des heures de récupération ;
- Ces sommes avec intérêt légal et capitalisation.

Elle demande que soit ordonnée la remise d'un certificat de travail, une attestation ASSEDIC et des bulletins de salaire conformes sous astreinte de 30 . par jour de retard et par document à compter du prononcé de la décision, la cour se réservant le droit de liquider l'astreinte. Elle sollicite 3000 euros pour frais irrépétibles en application de l'article 700 du code de procédure civile.

L'association L'Entraide du Cinéma demande à la cour de confirmer le jugement rendu le 17 septembre 2007 par le conseil de prud'hommes de Paris, de débouter Mme Martine LE MOUEL de toutes ses demandes fins et conclusions et de la condamner à lui verser 3000 euros pour frais irrépétibles en application de l'article 700 du code de procédure civile.

L'association L'Entraide du Cinéma compte moins de 11 salariés. La dernière rémunération brute mensuelle de Mme Martine LE MOUEL était de 1767,29 euros selon les bulletins de salaire et sur une base de 168 heures

LES MOTIFS DE LA COUR :

Vu le jugement du conseil de prud'hommes, les pièces régulièrement communiquées et les conclusions des parties, soutenues oralement à l'audience, auxquels il convient de se référer pour plus ample information sur les faits, les positions et prétentions des parties.

Sur la convention collective applicable :

La convention collective applicable, selon les bulletins de salaire délivrés à Mme Martine LE MOUEL est celle de l'animation socioculturelle, ce qui est cohérent au regard des fonctions qui lui étaient confiées.

Sur la requalification des contrats de travail de Mme Martine LE MOUEL :

Mme Martine LE MOUEL ayant été embauchée, pour chacune des périodes travaillées, en tant que directrice de colonie de vacances, il n'est pas discuté que ces embauches pouvaient donner lieu à la signature d'un contrat à durée déterminée, à caractère saisonnier, en application de l'article L.1242-1 et 2 du code du travail.

En réalité, Mme Martine LE MOUEL, a bénéficié d'un premier 'contrat à durée déterminée à caractère saisonnier', régulier en la forme, en qualité de directrice de colonie de vacances pour la période du 5 juillet au 26 juillet 2004.

L'association L'Entraide du Cinéma justifie ensuite d'avoir rédigé des contrats à durée déterminée, sous la même forme, et au nom de Mme Martine LE MOUEL pour les périodes du 4 au 25 juillet 2005, du 3 au 19 août 2005 , mais pas pour les autres séjours.

Selon les dispositions de l'article L.1242-12 du code du travail, *le contrat à durée déterminée doit être établi par écrit et comporter la définition précise de son motif ; à défaut il est réputé conclu pour une durée indéterminée.* C'est en vain que l'employeur soutient que pour les autres séjours, Mme Martine LE MOUEL ayant elle-même, en sa qualité de directrice des centres de vacances, signé des contrats à durée déterminée à caractère saisonnier pour les autres adultes engagés, elle aurait fait délibérément le choix de ne pas régulariser un tel contrat à son profit, en effet, l'initiative de la rédaction d'un contrat entre Mme Martine LE MOUEL et son employeur appartenait à celui-ci.

Il en résulte qu'aucun contrat n'ayant été rédigé pour la période du 1er au 30 juin 2005, la relation de travail, engagée à cette date et dont la réalité n'est pas discutée est présumée être un contrat à durée indéterminée. La cour confirmera donc la décision du conseil de prud'hommes en ce qu'il a requalifié les contrats de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée à compter du 1er juin 2005. Elle rectifiera en conséquence, l'omission du conseil de prud'hommes qui n'a pas repris dans son dispositif la somme de 1597,67 euros allouée à titre d'indemnité de requalification.

Cette somme sera allouée par la cour en application de l'article L.1245-2 du code du travail.

Sur la rupture du contrat de travail et ses conséquences :

Le contrat ayant été requalifié en contrat à durée indéterminée, sa rupture sans respect de la procédure et sans lettre de licenciement dûment motivée, s'analyse comme une rupture abusive intervenue le 26 septembre 2006 date qui n'est pas discutée par les parties. Même si la salariée, qui exerçait d'autres fonctions par ailleurs, ce qui n'est pas contesté, ne justifie précisément d'aucun élément du préjudice, cette rupture brutale, sans respect de la procédure et sans motif expressément énoncé, lui a nécessairement occasionné un préjudice. Compte tenu des circonstances de l'espèce et de l'ancienneté dans son emploi de la salariée, la cour fixera à 2500 euros la somme due en application de l'article L.1235-5 du code du travail ainsi que pour procédure irrégulière.

La salariée fonde sa demande à ce titre sur les dispositions de l'article 61 de la convention collective de l'exploitation cinématographique, qui n'est pas applicable en l'espèce, son contrat de travail étant soumis à la convention collective de l'animation socioculturelle. Pour autant, la salariée justifiant d'une ancienneté comprise entre six mois et deux ans il lui est dû, en application des dispositions de l'article L.1234-1 du code du travail, une indemnité compensatrice de préavis correspondant à un mois de salaire.

Le contrat de travail rompu dans de telles circonstances justifiait donc le paiement d'une indemnité de préavis de un mois de salaire, avec congés payés afférents.

La cour confirmera donc la décision des premiers juges sur ce point.

Sur les demandes de rappel de salaire, d'heures compensatrices de jour de repos, d'indemnités compensatrices de jour de repos et d'indemnité compensatrice d'heures de récupération :

La salariée prétend invoque une base de 168 heures de travail par mois. En réalité, les contrats de travail produits et les bulletins de salaire font apparaître un système de rémunération journalière forfaitaire au taux de 73,636 .sur 24 jours par mois. Toutefois, certains des bulletins de salaire (du 25 juillet au 10 août 2006, ou du 4 juillet au 25 juillet 2005) rédigés sur le même base journalière forfaitaire mentionnent également un total d'heures payées au nombre de 168 heures par mois. Mme Martine LE MOUEL prétend qu'elle travaillait 13h30 par jour de 8h du matin à 1h du matin, soit 2h30 de travail de nuit. À l'appui de ses demandes elle invoque l'article 5. 4. 4 de la convention collective de l'animation concernant le travail continu lié à l'hébergement et à l'accueil de groupe. Ces dispositions visent les salariés amenés à accomplir des missions de durée limitée nécessitant une présence continue de jour comme de nuit et prévoit des compensations en cas de dépassement des 39 heures légales par semaine.

Cependant en ce qui concerne Martin Lemoine, les différents contrats de travail signés, le premier le 14 avril 2004, précisent en leur article 6 sous le titre «horaire » : « *Un centre de vacances est sous la responsabilité des adultes 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7. Les plannings hebdomadaires sont établis par le directeur du séjour. Les membres de l'équipe d'encadrement recrutés pour le séjour doivent le respecter* ».

Les documents qu'elle remettait aux saisonniers, qu' elle embauchait elle-même pour chaque séjour, précisent en outre que *le directeur est garant des orientations du projet éducatif, responsable de son projet pédagogique... et veille à son application. Il est également le responsable moral et civil du centre de vacances, responsable de la sécurité et du budget qui lui est alloué, il coordonne les activités, il est formateur et évaluateur.*

Il en ressort que Mme Martine LE MOUËL, directrice de colonie de vacances, responsable de centre ne relevait pas des dispositions qu'elle invoque, mais exerçait les fonctions de cadre autonome , relevant de l'article 5. 5. 3 de la même convention collective.

Il en ressort également que, ayant la responsabilité d'établir les plannings hebdomadaires des équipes, Mme Martine LE MOUËL, comme l'a affirmé à juste titre le conseil de prud'hommes *pouvait gérer son temps de travail comme elle l'entendait.*

Les contrats de travail produits par l'employeur mais signés par Martin démontrent en outre qu' elle embauchait pour les séjours un directeur adjoint, avec qui elle pouvait partager ses tâches et organiser une répartition des temps de présence.

La cour relève d'ailleurs avec quelque étonnement que selon les horaires de travail qu'elle produit Mme Martine LE MOUËL affirme que son programme journalier de travail était le suivant :

- de 8 à 12h contrôle des listes pour les activités et mises à jour ;
- de 13h30 à 14h vérification des listes pour les activités
- de 14 à 17h, mêmes activités que le matin,

ce qui est qui équivaut à soutenir que Mme Martine LE MOUËL consacrait chaque jour 7 h 30 de travail pour le contrôle des listes pour les activités!...

Le reste de son horaire de travail revendiqué était consacré, selon elle, à :

- 17h à 18h30 : premier point avec les équipes ;
- 18h30 à 19h : présence dans les différents groupes d'activités ;
- 20h30 à 22h préparation du bilan de la journée, vérification des plannings d'activité des trois jours à venir, préparation des listes d'enfants (ce qui paraît à nouveau quelque peu redondant avec les premières activités mentionnées ci-dessus), participation aux veillées collectives;
- 22- 23h : coucher des enfants
- 23h30 - 1h : réunion bilan et préparation

Mme Martine LE MOUËL, responsable de l'élaboration des plannings de travail de l'équipe qu'elle dirigeait, était entourée pour chacun de ces séjours d'une équipe qu'elle composait elle-même et recrutait, qui incluait un directeur adjoint. Elle n'a jamais avant la saisine du conseil de prud'hommes formulé de réclamation auprès de son employeur au sujet des horaires effectués ou de l'absence de repos et repos compensateurs.

En outre, Mme Martine LE MOUËL ne produit aucun des plannings qu'elle a, en principe, établis, qui auraient pourtant pu permettre de recouper certaines informations avec ses dires. Rien ne justifie en conséquence que Mme Martine LE MOUËL ait, en dehors de toutes circonstances spéciales, dû exécuter régulièrement 13h30 de travail par jour ou se priver de

ses jours de repos, de repos compensateurs ou d'heures de récupération et elle n'en rapporte pas la preuve. Elle sera donc déboutée, conformément à la décision des premiers juges de ses demandes de rappel de salaire et indemnités compensatrices. L'employeur devra remettre à la salariée une attestation Pôle emploi, un certificat de travail et un bulletin de salaire rectificatif conformes à la présente décision.

Aucune astreinte ne sera ordonnée dès lors que Mme Martine LE MOUËL aura la possibilité de pouvoir saisir le juge de l'exécution compétent en cas d'inexécution par l'association L'Entraide du Cinéma des obligations mises à sa charge par le présent arrêt.

Sur la demande de dommages et intérêts au titre de l'article 700 du Code de procédure civile :

La Cour considère que, compte tenu des circonstances de l'espèce, il apparaît inéquitable de faire supporter par Mme Martine LE MOUËL la totalité des frais de procédure qu'elle a été contrainte d'exposer. Il sera donc alloué une somme de 2000 . à ce titre pour la procédure d'appel.

PAR CES MOTIFS,

En conséquence, la Cour,

Confirme la décision du Conseil de prud'hommes en ce qu'il l'a requalifié les contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée à compter du 1er juin 2005 et en ce qui concerne l'indemnité de préavis avec congés payés afférents et l'indemnités pour frais irrépétibles en application de l'article 700 du code de procédure civile

L'infirme pour le surplus et statuant à nouveau et y ajoutant :

Condamne l'association L'Entraide du Cinéma à payer à Mme Martine LE MOUËL les sommes suivantes :

- 1595,67 euros d'indemnité de requalification,
- 2500 euros à titre d'indemnité pour licenciement abusif en application de l'article L.1235-5, avec intérêts au taux légal et capitalisation par année entière en application de l'article 1154 du Code civil à compter de la présente décision,

Déboute les parties de leurs demandes complémentaires ou contraires,

Ordonne à l'employeur de remettre à la salariée une attestation Pôle emploi, un certificat de travail et un bulletin de salaire rectificatif conformes à la présente décision,

Condamne l'association L'Entraide du Cinéma à régler à Mme Martine LE MOUËL la somme de 2000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile pour la procédure d'appel, La condamne aux entiers dépens de l'instance.

LE GREFFIER
LA PRESIDENTE