

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE POITIERS
Chambre Sociale
ARRÊT DU 18 JANVIER 2017

Numéro d'inscription au répertoire général : 15/02341

Décision déferée à la Cour : Jugement au fond du 10 avril 2015 rendu par le Conseil de Prud'hommes de POITIERS.

APPELANTE :

Madame Y X épouse DUPUIS

née le XXX à XXX

de nationalité française

Lieu dit Le Président

XXX

Représentée par Me Claudine PAILLET, substituée par Me Gilles BABERT, avocats au barreau de LA ROCHELLE-ROCHEFORT

INTIMÉE :

XXX

N° SIRET : B 4 10 361 422

XXX

Représentée par Me François-Xavier CHEDANEAU, avocat au barreau de POITIERS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 23 novembre 2016, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Eric VEYSSIERE, Président

Madame Catherine KAMIANECKI, Conseiller

Monsieur Jean-Michel AUGUSTIN, Conseiller

qui en ont délibéré

GREFFIER, lors des débats : Mme Patricia RIVIÈRE

ARRÊT :

— CONTRADICTOIRE

— Prononcé publiquement par mise à disposition au greffe de la Cour, les parties ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile,

— Signé par Madame Catherine KAMIANECKI, Conseiller le plus ancien en remplacement du Président légitimement empêché, et par Madame Patricia RIVIÈRE, Greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSÉ DU LITIGE

Le 2 juin 2008 la société Aquitaine Consultants a signé avec le président du conseil général de la Vienne un contrat de marché public portant sur des prestations d'action de conseil dans la promotion de 'lignes en Vienne', en terme d'image et d'actions commerciales, et sur la prise en charge et le suivi de la conception et de la réalisation des outils de communication de ce projet.

La société Aquitaine Consultants a eu notamment recours le 30 mai 2008 à Mme X pour des 'séances de prises de vues', que l'intéressée a facturées 400 euros exonérés de Tva le 21 juin 2008, somme réglée par chèque le 26 juin 2008.

Le 17 juin 2013 Mme X a saisi le conseil de prud'hommes de Poitiers pour notamment qu'il reconnaisse l'existence d'un contrat de travail à temps plein, en qualité de mannequin, rompu sans cause réelle et sérieuse et sans respect de la procédure légale, avec toutes conséquences de droit sur son indemnisation, et qu'il condamne en outre la société Aquitaine Consultants à lui payer l'indemnité de requalification et l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé.

Par jugement du 10 avril 2015 le conseil de prud'hommes de Poitiers a débouté Mme X de l'ensemble de ses demandes, a débouté la société Aquitaine Consultants de sa demande reconventionnelle et a condamné Mme X aux dépens.

Vu l'appel régulièrement interjeté par Mme X ;

Vu les conclusions déposées le 10 novembre 2016 et développées oralement à l'audience de plaidoiries par lesquelles l'appelante demande notamment à la cour d'infirmier la décision déferée, de qualifier la relation contractuelle avec la société Aquitaine Consultants en contrat à durée indéterminée à temps plein, de dire son licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et irrégulier, et de condamner la société Aquitaine Consultants à lui payer, outre intérêts de droit à compter de la saisine du conseil de prud'hommes, les sommes de :

- 24 170 euros au titre du rappel de salaire, outre les congés payés y afférents 2 457 euros,
- 9 553,06 euros au titre de l'indemnité de préavis outre les congés payés y afférents (net),
- 8 266,42 euros au titre de l'indemnité pour irrégularité de licenciement (net),
- 60 000 euros au titre de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- 60 000 euros au titre de l'indemnité pour travail dissimulé,
- 5 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

et d'ordonner à la société Aquitaine Consultants de lui remettre un bulletin de salaire, son certificat de travail et l'attestation Pôle emploi sous astreinte, en la déboutant de ses demandes reconventionnelles ;

Vu les conclusions déposées le 3 juin 2016 et développées oralement à l'audience de plaidoiries par lesquelles la société Aquitaine Consultants demande notamment à la cour de confirmer la décision déferée, et subsidiairement si la relation était requalifiée en contrat à durée indéterminée, de retenir que le licenciement est intervenu le 30 mai 2008 et de débouter Mme X de ses demandes indemnitaires non fondées, de sa demande d'indemnité de requalification et de sa demande forfaitaire pour travail dissimulé, la société Aquitaine Consultants ajoutant que la demande au titre des congés payés afférents à la somme de 400 euros est irrecevable car prescrite en application de la prescription applicable au litige initié le 17 juin 2013 ;

Pour un plus ample exposé des faits, de la procédure, de moyens et de l'argumentation des parties, il est expressément renvoyé au jugement déferé et aux conclusions déposées et oralement reprises. La cour ajoute que l'affaire, audiencée le 8 juin 2016, a été renvoyée à l'audience du 23 novembre 2016, pour respecter le principe du contradictoire, la société Aquitaine Consultants ayant conclu tardivement.

SUR CE

Sur le contrat de travail :

Les premiers juges ont intégralement rappelé les termes des articles L 7123-2, L 7123-3 et L 7123-4 du code du travail, la cour se référant expressément à la décision déférée sur ce point.

Mme X soutient exactement qu'ayant posé le 30 mai 2008 pour des séances photos destinées à la promotion de 'lignes en Vienne', ces prises de vue de son image devant être reproduites sur un support visuel pour présenter un message publicitaire, elle a exercé occasionnellement une activité de mannequin au sens de l'article L 7123-2 du code du travail et qu'ainsi, le contrat par lequel la société Aquitaine Consultants, s'est assurée, moyennant rémunération, son concours en qualité de mannequin, est présumé être un contrat de travail en application de l'article L 7123-3 du même code.

En revanche, la présomption de contrat de travail est une présomption simple, même si l'article L 7123-4 du code du travail précise qu'elle subsiste quels que soient le mode et le montant de la rémunération ainsi que la qualification donnée au contrat par les parties, et qu'elle n'est pas non plus détruite par la preuve que le mannequin a conservé une entière liberté d'action pour l'exécution de son travail de présentation.

C'est donc à tort que la société Aquitaine Consultants se prévaut de la facture d'un montant de 400 euros, en date du 21 juin 2008 établie par Mme X, pour en déduire par simple affirmation que Mme X est intervenue exclusivement dans le cadre d'une activité indépendante, pour une prestation de services, cette argumentation contredisant les textes précités.

La société Aquitaine Consultants ne peut pas plus arguer du nouvel article L 7123-4-1 du code du travail entré en vigueur le 22 mars 2011 donc postérieurement aux faits discutés.

La société Aquitaine Consultants rappelle exactement que l'existence d'un contrat de travail suppose la réunion de trois conditions cumulatives, à savoir l'exécution d'une tâche, rémunérée en contrepartie, et exécutée dans un rapport de subordination. Elle admet également qu'il lui appartient de combattre la présomption déjà discutée en établissant qu'un des éléments constitutifs de ce type de contrat est manquant.

En l'espèce il est constant que Mme X a exécuté un travail qui lui a été rémunéré. Par ailleurs, la société Aquitaine Consultants est défaillante à démontrer que Mme X n'était soumise à aucun rapport de subordination, aucune pièce n'étant produite en ce sens.

En revanche, si la facture du 21 juin 2008 mentionne tout à la fois 'une séance de prises de vue pour la promotion de lignes et Vienne' et 'tous droits vendus pour une période illimitée', Mme X a, par acte séparé daté du 23 juin 2008 et intitulé 'attestation', autorisé la société Aquitaine Consultants à utiliser son image pour la promotion 'lignes en Vienne, tous droits vendus pour une période illimitée'.

Par assignation délivrée le 19 juin 2008 Mme X a attiré la société Aquitaine Consultants devant le tribunal de grande instance de Poitiers aux fins de faire annuler cette seule convention du 23 juin 2008, au motif notamment qu'elle était dépourvue de terme, ce qu'elle a in fine obtenu par arrêt de la cour d'appel de Poitiers rendu par la 4e chambre le 28 octobre 2015, désormais revêtu de l'autorité de la chose jugée.

Il s'en déduit que la séance de prises de vue a été juridiquement détachée de la cession des droits à l'image et que le contrat de travail concernait uniquement la séance de prises de vue.

En conséquence de ces motifs, et sans que la cour ait à discuter l'argumentation surabondante des parties, la cour requalifiera en contrat de travail la relation entre les parties et relative seulement à la prise de vue.

Mme X n'ayant pas signé de contrat de travail ce dernier est présumé contrat à durée indéterminée à temps complet, la société Aquitaine Consultants ne communiquant aucune pièce permettant d'écarter cette requalification.

En conséquence la cour reformera la décision déférée en ce sens.

Sur l'indemnité de requalification :

Mme X souligne, d'une part, que le statut légal du mannequin ne doit pas être confondu avec les dispositions relatives au contrat à durée déterminée ou au contrat de travail temporaire et, d'autre part, qu'elle n'a pas signé de contrat de travail.

Il est constant qu'elle n'a pas signé de contrat de travail à durée déterminée. La société Aquitaine Consultants objecte à juste titre que Mme X ne peut solliciter le paiement de l'indemnité de requalification prévue par l'article L 1245-2 du code du travail.

En conséquence la cour confirmera la décision déferée en ce qu'elle l'a déboutée de cette demande.

Sur le rappel de salaire :

Mme X considère que la société Aquitaine Consultants s'est comportée comme une agence de mannequins, au mépris du monopole accordé à ce type d'agence par la loi du 12 juillet 1990.

Mme X se prévaut de l'article 5 de la convention collective des mannequins adultes et enfants, aux termes duquel le salaire brut perçu par un mannequin pour une prestation donnée, ne peut être inférieur à un pourcentage minimum des sommes versées à cette occasion par l'utilisateur à l'agence de mannequins, pourcentage notamment fixé à 36 % pour les prestations de publicité, cas de l'espèce.

Mme X sollicite ainsi à titre de rappel de salaire la somme de 24 170 euros, représentant 36 % du marché conclu par la société Aquitaine Consultants avec le conseil général de la Vienne pour l'opération de promotion Lignes en Vienne.

La société Aquitaine Consultants lui objecte tout d'abord qu'elle ne peut être considérée comme une agence de mannequins, ce type d'agence devant répondre à des exigences précises, et plus particulièrement détenir une licence, justifier d'une garantie financière et ne pas exercer d'activités incompatibles avec l'activité d'agence de mannequins.

Toutefois la violation du monopole accordé aux agences de mannequins sous entend que le responsable du manquement ne remplit pas les conditions lui permettant d'être reconnu comme une agence de mannequins, ce qui prive de pertinence cette première objection.

En revanche, la société Aquitaine Consultants n'a pas en l'espèce mis Mme X à la disposition d'un tiers, mais à sa propre disposition, pour prendre des photos de l'intéressée, leur utilisation étant ensuite régie par la convention du 23 juin 2008, distincte du contrat de travail ainsi que déjà retenu.

C'est donc à tort que Mme X considère que la société Aquitaine Consultants l'a mise à la disposition du conseil général de la Vienne et en déduit que la société Aquitaine Consultants a exercé l'activité d'agence de mannequins et doit donc la faire bénéficier de la rémunération prévue par l'article 5 de la convention collective applicable.

En conséquence, la société Aquitaine Consultants ayant rémunéré Mme X pour sa prestation, en lui versant la somme de 400 euros facturée le 21 juin 2008, la salariée a été remplie de ses droits pour le temps de travail effectif fourni, sa rémunération horaire étant ainsi fixée à la somme de 57,14 euros net.

A la date de saisine du conseil de prud'hommes, le 17 juin 2013, la prescription prévue par l'article L 3245-1 du code du travail et issue de la loi du 14 juin 2013 entrée en vigueur le 16 juin 2013 était de trois ans et la demande de Mme X au titre des congés payés est donc prescrite.

En conséquence la cour confirmera la décision déferée en ce qu'elle a débouté Mme X de sa demande de rappel de salaire.

Sur le licenciement :

Il est constant que la société Aquitaine Consultants n'a pas eu recours à Mme X à partir du 30 mai 2008 et qu'elle ne lui a plus fourni de travail. Mme X considère qu'elle a subi un licenciement verbal, qu'elle situe par simple affirmation à la date de sa propre saisine du conseil de prud'hommes.

Or, la société Aquitaine Consultants est fondée à soutenir que la relation entre les parties a pris fin dès le 30 mai 2008, date de la fin des prises de vue et que c'est à cette date que doit s'apprécier la rupture verbale du contrat à durée indéterminée.

Il s'en déduit que, si cette rupture non motivée et intervenue sans respect de la procédure de licenciement prévue par le code du travail caractérise un licenciement irrégulier et dépourvu de cause réelle et sérieuse, Mme X ne peut, compte tenu de son ancienneté réduite à un jour, solliciter le paiement de l'indemnité compensatrice de préavis outre les congés payés y afférents.

La cour s'estime suffisamment informée pour limiter à 200 euros l'indemnisation intégrale du non-respect de la procédure de licenciement.

Mme X n'établissant pas la réalité du préjudice matériel et moral dont elle sollicite l'indemnisation à hauteur de 60 000 euros, la cour la débouterà de cette demande.

La cour reformera la décision déférée en ce sens.

Sur le travail dissimulé :

Aux termes de l'article L 8221-5 du code du travail est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié, le fait par l'employeur de se soustraire intentionnellement soit à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L 1221-10, relatif à la déclaration préalable à l'embauche, soit à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L 3243-2 du code du travail, relatif à la délivrance d'un bulletin de paie, ou de mentionner sur ce dernier un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli, si cette mention ne résulte pas d'une convention ou d'un accord collectif d'aménagement du temps de travail, soit à l'accomplissement auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales des déclarations relatives aux salaires et aux cotisations sociales assises dessus.

L'article L 8223-1 du même code prévoit qu'en cas de rupture de la relation de travail, le salarié auquel l'employeur a eu recours en commettant les faits énoncés à l'article L 8221-5 du code du travail, a droit à une indemnité forfaitaire égale à 6 mois de salaire.

Les motifs déjà développés pour requalifier la relation entre les parties en contrat de travail ne permettent pas de retenir que la société Aquitaine Consultants s'est intentionnellement abstenue d'effectuer la déclaration préalable à l'embauche et de remettre à Mme X un bulletin de salaire ni même qu'elle a intentionnellement dissimulé l'emploi de Mme X.

En conséquence la cour confirmera la décision déférée en ce qu'elle a débouté Mme X de ce chef.

Sur les dépens et les frais irrépétibles :

La société Aquitaine Consultants qui succombe sera condamnée aux entiers dépens.

L'issue de l'appel, l'équité et les circonstances économiques commandent de faire droit à l'indemnité prévue par l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS LA COUR,

Confirme la décision déférée sauf en ce qu'elle a débouté Mme X de sa demande de requalification de la relation avec la société Aquitaine Consultants en contrat à durée indéterminée à temps plein, de sa demande de reconnaissance d'un licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et irrégulier, et de sa demande d'indemnité pour licenciement irrégulier et sauf en ce qu'elle a statué sur les dépens statuant à nouveau de ces chefs :

Requalifie la relation de Mme X avec la société Aquitaine Consultants en contrat à durée indéterminée à temps plein ;

Dit que la rupture du contrat de travail est intervenue le 30 mai 2008, que le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse et irrégulier ;

Condamne la société Aquitaine Consultants à payer à Mme X la somme de 200 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement irrégulier ;

Condamne la société Aquitaine Consultants aux dépens ;

Y ajoutant :

Condamne la société Aquitaine Consultants à payer à Mme X une somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Déboute les parties du surplus de leurs prétentions ;

Condamne la société Aquitaine Consultants aux dépens d'appel.