Le : 25/01/2012

Cour de cassation

chambre sociale

Audience publique du 18 janvier 2012

N° de pourvoi: 10-16926

Publié au bulletin

Rejet

Mme Mazars (conseiller doyen faisant fonction de président), président

SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen et Thouvenin, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :
Attendu, selon l'arrêt attaqué (Dijon, 4 mars 2010), que Mme X...a été engagée en qualité d'employée de restauration à temps partiel par la société Casino cafeteria, aux droits de laquelle se trouve la société Casino restauration, par différents contrats à durée déterminée sur la période du 10 mai 2004 au 29 mai 2005 ; que Mme X...a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en requalification des contrats en contrat de travail à durée indéterminée et en paiement de diverses indemnités ;
Sur le premier moyen :
Attendu que la société fait grief à l'arrêt de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a ordonné la requalification du contrat en contrat de travail à durée indéterminée et de la condamner à payer une somme à titre d'indemnité de requalification, alors, selon le moyen, que si le contrat de travail à durée déterminée ne peut, a priori, être conclu que pour le remplacement d'un seul salarié en cas d'absence, il en va différemment lorsque le contrat est conclu pour le remplacement successif de plusieurs salariés, qu'il indique très précisément les dates de remplacement de chacun de ces salariés et qu'il comporte l'ensemble des mentions exigées par l'article L. 1242-12 du code du travail ; qu'en jugeant au contraire que les contrats de travail de la salariée devaient être requalifiés en contrat à durée indéterminée dès lors qu'ils avaient pour objet le remplacement de plusieurs salariés, peu important qu'ils indiquent précisément la durée de l'absence de chacun des salariés remplacés, la cour d'appel a violé l'article L. 1242-2 1° du code du travail ;
Mais attendu qu'il résulte de l'article L. 1214-12 du code du travail que le contrat de travail à durée déterminée ne peut être conclu que pour le remplacement d'un seul salarié en cas d'absence ; qu'il ne peut donc être conclu pour le remplacement de plusieurs salariés absents, que ce soit simultanément ou successivement ; que le moyen n'est pas fondé ;
Sur le deuxième moyen :
Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer des sommes à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et pour licenciement

irrégulier ainsi qu'à titre d'indemnité de préavis, alors, selon le moyen :
1°/ que pour juger que la rupture du contrat de travail était irrégulière et abusive, la cour d'appel a retenu que la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée emportait requalification de la rupture en rupture imputable à l'employeur ; que par conséquent, la cassation à intervenir sur le fondement du premier moyen sur la requalification du contrat de travail emportera cassation du chef de dispositif attaqué par le présent moyen, par application de l'article 624 du code de procédure civile ;
2°/ que l'adage selon lequel " nul ne peut se constituer de preuve à lui-même " n'est pas applicable à la preuve des faits juridiques ; que pour refuser de juger que la rupture de la relation de travail était imputable à la salariée, la cour d'appel a jugé que le courrier en date du 2 novembre 2005, émanant de la société Casino restauration, était insusceptible de démontrer le refus de la salariée de signer un contrat de travail à durée indéterminée, l'employeur ne pouvant se constituer une preuve à lui-même ; qu'en faisant ainsi application de l'adage selon lequel " nul ne peut se constituer de preuve à lui-même " à la preuve d'un fait juridique, la cour d'appel a violé cet adage ;
3°/ que dans le procès-verbal de gendarmerie en date du 12 décembre 2005, visé par la cour d'appel, M. Y...avait affirmé que Mme X...lui avait " confirmé le fait qu'on lui avait proposé un CDI et qu'elle l'avait refusé " ; qu'en se contentant de conclure à l'absence de preuve du refus de la salariée d'accepter un contrat à durée indéterminée, sans s'expliquer sur ce passage décisif d'une pièce qu'elle avait pourtant visée, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1232-1 et suivants du code du travail ;
4°/ que la salariée avait seulement demandé l'allocation d'une somme de 1 087, 05 euros à titre d'indemnité de préavis, outre 108, 71 euros au titre des congés payés afférents ; qu'en lui allouant pourtant une somme supérieure de 1 108, 27 euros au titre de l'indemnité de préavis, outre 110, 82 euros au titre des congés payés afférents, la cour d'appel a méconnu les termes du litige, violant ainsi les articles 4 et 5 du code de procédure civile ;
Mais attendu, d'abord, qu'appréciant souverainement la valeur et la portée des éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis, la cour d'appel, qui a retenu que, contrairement à ce qui était soutenu, il n'était pas établi que la salariée avait refusé son engagement par contrat à durée indéterminée, en a déduit que la rupture de la relation de travail était imputable à l'employeur ;
Attendu, ensuite, que le fait d'avoir statué au delà des prétentions de la salariée ne donne pas ouverture à cassation, cette irrégularité pouvant être réparée selon la procédure prévue aux articles 463 et 464 du code de procédure civile ;
D'où il suit que le moyen, irrecevable en sa dernière branche, n'est pas fondé pour le surplus ;
Sur le troisième moyen :
Attendu que la société fait grief à l'arrêt de la condamner à payer une somme à titre de dommages-intérêts pour discrimination raciale, alors, selon le moyen :
1°/ que pour condamner l'employeur pour discrimination, la cour d'appel s'est fondée sur le témoignage de quatre salariés (C..., G..., D...et E...) qui faisait état des soupçons de ces salariés quant au " racisme " de Mme Z...; qu'en se fondant sur ces témoignages qui ne mentionnaient aucun fait qui aurait visé personnellement Mme X..., et qui étaient donc radicalement inopérants pour caractériser des faits de discrimination dont cette dernière aurait pu être personnellement victime, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1 et L. 1134-1 du code du travail ;
2°/ qu'il n'y a pas de discrimination à l'embauche lorsque le salarié, prétendument victime de la discrimination, a été effectivement embauché quasi immédiatement après un refus initial ; qu'en l'espèce, comme l'a relevé la cour d'appel, Mme X...avait effectivement été embauchée, seulement quinze jours après un refus initial, cette embauche n'ayant ensuite

jamais été remise en question par Mme Z...; qu'en concluant pourtant à l'existence d'une discrimination du seul fait d'un retard de quinze jours dans le recrutement de Mme X..., la cour d'appel a violé l'article L. 1132-1 du code du travail ;
3°/ que pour expliquer les propos malheureux de Mme Z...suite à la candidature de Mme Sarah X..., l'employeur rappelait, pièces à l'appui, que quelques mois auparavant des problèmes étaient survenus à la cafétéria avec une autre salariée, également prénommée Sarah, dont le mari était venu en plein service pour demander des comptes à Mme Z...en menaçant de la frapper ; qu'en jugeant que l'employeur ne fournissait aucun élément permettant de justifier le retard de quinze jours dans le recrutement de Mme X..., sans rechercher si une telle justification ne pouvait pas s'évincer de ce vécu personnel traumatisant de Mme Z..., laquelle était bien vite revenue sur sa décision puisque Mme X...avait été embauchée immédiatement après, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1 et L. 1134-1 du code du travail ;
Mais attendu que, selon l'article L. 1132-1 du code du travail, aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement en raison de son origine, en raison de son appartenance ou de sa non appartenance, vraie ou supposée à une ethnie, une nation ou une race ;
Et attendu qu'ayant relevé que la directrice adjointe de la cafeteria avait informé la salariée, laquelle était pourtant " chaudement recommandée " par la direction d'un autre établissement, qu'elle ne pouvait l'engager immédiatement car la directrice lui avait indiqué qu'elle " ne faisait pas confiance aux maghrébines " de sorte qu'elle n'avait pu être recrutée que quinze jours plus tard à la faveur de l'absence de la directrice partie en vacances, la cour d'appel qui n'était pas tenue d'effectuer une recherche que ses constatations rendaient inopérante, a, par ce seul motif, caractérisé la discrimination raciale ;
D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;
PAR CES MOTIFS :
REJETTE le pourvoi ;
Condamne la société Casino restauration aux dépens ;
Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Casino restauration à payer à Mme X...la somme de 2 500 euros ;
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du dix-huit janvier deux mille douze.
MOYENS ANNEXES au présent arrêt
Moyens produits par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils pour la société Casino restauration.
PREMIER MOYEN DE CASSATION
Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR confirmé le jugement entrepris en ce qu'il a ordonné la requalification du contrat de Madame X...en contrat de travail à durée indéterminée et d'AVOIR condamné la société CASINO RESTAURATION à payer à la salariée la somme de 1. 108, 27 € à titre d'indemnité de requalification,
AUX MOTIFS PROPRES QU'en vertu de l'article L. 1242-2 du code du travail, le contrat de travail à durée déterminée ne peut être conclu que pour le remplacement d'un seul salarié en cas d'absence ; que les contrat de travail à durée déterminée conclus entre les parties le 10 mai 2004, le 24 mai 2004, le 12 juillet 2004, le 30 août 2004 et le 23 octobre 2004 sont conformes aux exigences légales ; qu'il en va différemment des autres contrats de travail à durée déterminée qui ont tous pour objet le remplacement de plusieurs salariés ; que c'est ainsi que le contrat du 31 juillet 2004 concerne le remplacement de deux salariées tandis que ceux du 10 janvier 2005, du 1er mars 2005 et du 26 avril 2005, visent au remplacement respectivement de quatre, huit et quatre salariés ; que le seul fait que les contrats précisent la durée de l'absence de chacun des salariés remplacés est insusceptible d'opérer régularisation du manquement au principe sus-rappelé ; que la

pluralité des motifs des quatre contrats précités contrevient à la règle de l'unicité imposée par la loi ; qu'aussi les premiers juges ont-ils, à bon droit, prononcé la requalification de la relation de travail en contrat de travail à durée indéterminée ; que le montant de l'indemnité de requalification ne peut pas être inférieur à un mois de salaire ; que les bulletins de paye au dossier établissent que la moyenne des trois derniers mois de salaire versés à Sarah X...s'est élevée à 1. 108, 27 €, hors indemnité de fin de contrat et de congés payés non pris ; que la condamnation de la SAS CASINO RESTAURATION au titre de l'indemnité de requalification doit être limitée à ce montant,
ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE la Société CASINO a conclu avec Madame X...plusieurs contrats à durée déterminée successifs, en remplacement de salariées absentes ; que certains de ces contrats mentionnent plusieurs noms de personnes remplacées ; qu'au vu de l'article L. 1242-2 du Code du Travail, les contrats à durée déterminée successifs conclus sont nuls et non avenus ; que le Conseil requalifie les contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée,
ALORS QUE si le contrat de travail à durée déterminée ne peut, a priori, être conclu que pour le remplacement d'un seul salarié en cas d'absence, il en va différemment lorsque le contrat est conclu pour le remplacement successif de plusieurs salariés, qu'il indique très précisément les dates de remplacement de chacun de ces salariés et qu'il comporte l'ensemble des mentions exigées par l'article L. 1242-12 du Code du travail ; qu'en jugeant au contraire que les contrats de travail de la salariée devaient être requalifiés en contrat à durée indéterminée dès lors qu'ils avaient pour objet le remplacement de plusieurs salariés, peu important qu'ils indiquent précisément la durée de l'absence de chacun des salariés remplacés, la Cour d'appel a violé l'article L. 1242-2 1° du Code du travail.
DEUXIEME MOYEN DE CASSATION
Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société CASINO RESTAURATION à payer à Madame X...les sommes de 6. 226, 86 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, de 1. 108, 27 € à titre d'indemnité pour licenciement irrégulier et de 1. 108, 27 € à titre d'indemnité de préavis, outre 110, 82 € au titre de congés payés afférents,
AUX MOTIFS PROPRES QUE la requalification de la relation de travail emporte nécessairement la requalification de la rupture de la relation de travail à la charge de l'employeur, sauf pour ce dernier à démontrer l'existence d'une cause de rupture imputable au salarié ; qu'est insusceptible de démontrer le refus de Sarah X...de signer un contrat de travail à durée indéterminé, le courrier en date du 2 novembre 2005 de la SAS CASINO RESTAURATION qui n'est pas autorisée à se constituer une preuve à elle-même ; que ne rapporte pas non plus la preuve dudit refus le procès-verbal d'audition de Mathieu A...dans lequel ce directeur de cafétéria précise qu'il lui " a été rapporté qu'un contrat de travail à durée indéterminée a été proposé à madame X...du temps de mademoiselle Z...et que madame X...a refusé ", ce témoignage étant indirect ; que dans un procès-verbal de gendarmerie en date du 12 décembre 2005, Mansour Y..., autre cadre de la SAS CASINO RESTAURATION, rapporte que l'entreprise est en possession du dernier contrat de travail à durée déterminée de Sarah X...que l'intéressée n'avait pas signé, " ainsi que de son planning de mise en formation dans la prévision du CDI " auquel elle aspirait ; que le planning produit par l'employeur a trait aux journées de travail des et 17 mai 2005 ; qu'il ne contient aucune indication sur la formation supposée de Sarah X...en prévision d'un contrat de travail à durée indéterminée et encore moins sur le refus de la salariée d'accepter un tel contrat ; que Frédéric B..., employé de la SAS CASINO RESTAURATION de 2003 à 2005, a déclaré aux gendarmes qu'à son départ de l'entreprise, son poste avait été proposé à Sarah X..." en prévision de l'embaucher " ; que cette affirmation ne démontre pas qu'un contrat de travail à durée indéterminée ait été proposé à Sarah X...ni quelle l'ait refusé ; que la preuve n'est pas rapportée de la responsabilité de la salariée dans la rupture du contrat de travail ; qu'il doit par conséquent

être jugé, comme l'ont fait les premiers juges, que la requalification de la relation de travail emporte requalification de la rupture de cette relation à la charge de l'employeur ; que la procédure de licenciement n'ayant pas été suivie, Sarah X...a droit à une indemnité pour licenciement irrégulier d'un montant de 1. 108, 27 € ; que Sarah X...pouvait prétendre à un préavis d'un mois, soit 1. 108, 27 €, et 110, 82 € pour congés payés afférents ; qu'à la date de la rupture, Sarah X...avait une ancienneté d'un an dans l'entreprise ; qu'elle ne justifie ni de ses recherches d'emploi ni de la situation dans laquelle elle s'est trouvée postérieurement à la rupture, hormis différents avis de l'ASSEDIC établissant qu'elle a perçu des allocations chômage en juin 2005, septembre 2005, décembre 2005, avril 2007, juin 2007 et septembre 2007 ; qu'en lui allouant une indemnité de 6. 226, 86 € pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, les premiers juges ont exactement réparé son préjudice,
ET AUX MOTIFS ADOPTES QU'il y a rupture sans cause réelle et sérieuse et sans respect de la procédure ; qu'il y a lieu d'accorder à Madame X..., une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ; qu'à ce titre le Conseil accorde une indemnité égale à 6 mois de salaire soit la somme de 6. 226, 86 €,
1- ALORS QUE pour juger que la rupture du contrat de travail était irrégulière et abusive, la Cour d'appel a retenu que la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée emportait requalification de la rupture en rupture imputable à l'employeur ; que par conséquent, la cassation à intervenir sur le fondement du premier moyen sur la requalification du contrat de travail emportera cassation du chef de dispositif attaqué par le présent moyen, par application de l'article 624 du Code de procédure civile
2- ALORS, en tout état de cause, QUE l'adage selon lequel « nul ne peut se constituer de preuve à lui-même » n'est pas applicable à la preuve des faits juridiques ; que pour refuser de juger que la rupture de la relation de travail était imputable à la salariée, la Cour d'appel a jugé que le courrier en date du 2 novembre 2005, émanant de la société CASINO RESTAURATION, était insusceptible de démontrer le refus de la salariée de signer un contrat de travail à durée indéterminée, l'employeur ne pouvant se constituer une preuve à lui-même ; qu'en faisant ainsi application de l'adage selon lequel « nul ne peut se constituer de preuve à lui-même » à la preuve d'un fait juridique, la Cour d'appel a violé cet adage.
3- ALORS, également, QUE dans le procès-verbal de gendarmerie en date du 12 décembre 2005, visé par la Cour d'appel, Monsieur Y...avait affirmé que Madame X...lui avait « confirmé le fait qu'on lui avait proposé un CDI et qu'elle l'avait refusé » ; qu'en se contentant de conclure à l'absence de preuve du refus de la salariée d'accepter un contrat à durée indéterminée, sans s'expliquer sur ce passage décisif d'une pièce qu'elle avait pourtant visée, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1232-1 et suivants du Code du travail.
4- ALORS, enfin, QUE la salariée avait seulement demandé l'allocation d'une somme de 1. 087, 05 € à titre d'indemnité de préavis, outre 108, 71 € au titre des congés payés afférents ; qu'en lui allouant pourtant une somme supérieure de 1. 108, 27 € au titre de l'indemnité de préavis, outre 110, 82 € au titre des congés payés afférents, la Cour d'appel a méconnu les termes du litige, violant ainsi les articles 4 et 5 du Code de procédure civile.
TROISIEME MOYEN DE CASSATION
Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR condamné la société CASINO RESTAURATION à payer à Madame X...la somme de 2. 000 € à titre de dommages et intérêts pour discrimination raciale,
AUX MOTIFS QUE l'article L. 1132-1 du code du travail dispose qu'aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement, qu'aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de d'affectation, de mutation ou de renouvellement de contrat en

raison de son origine, en raison de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race ; que l'article L. 1134-1 précise qu'en cas de litige survenu en raison d'une méconnaissance de ces dispositions, le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte et qu'au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, le juge formant sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ; que Karine C... estime que Catherine Z...est raciste ; qu'elle en veut pour preuve ses regards et son attitude envers les personnes d'origine étrangère ; que lorsque des vols de nourriture ont été commis au sein de la cafétéria, elle a remarqué que la directrice n'a fait ouvrir son sac qu'à une employée d'origine maghrébine ; qu'elle ajoute que Catherine Z...dit toujours qu'avec ces gens-là, il ne faut rien dire et qu'elle n'agit pas de la même façon avec ses trois ou quatre protégés ; qu'Ah G... pense que Catherine Z...est raciste et que si elle ne l'a jamais entendu faire de réflexions à ce sujet, elle a constaté que son clan ne comportait aucun salarié d'origine étrangère et que lorsqu'elle faisait des réflexions, elle s'adressait à elle et non pas à sa collègue d'origine française ; que Romain D... n'a jamais entendu Catherine Z...proférer des propos racistes mais qu'il estime que ses regards et son attitude prouvent qu'elle est raciste ; qu'il précise qu'elle ne passe aucune erreur aux personnes à la peau mate ou d'origine étrangère ; que Nelly E... a vu à deux reprises Catherine Z...se laver les mains après avoir donné une poignée de main à la directrice adjointe prénommée Bouchera ; qu'elle considère que son comportement avec les personnes d'origine étrangère dénote un problème relationnel avec elles ; qu'elle affirme que Catherine Z...a poussé à la démission une jeune femme d'origine asiatique ; que Bouchara F..., directrice adjointe de la cafétéria Chalon-Nord, rapporte qu'en juillet 2004, elle a reçu, pour un entretien d'embauche, Sarah X...qui était chaudement recommandée par la direction de la cafétéria Chalon-Sud où cette employée était affectée jusque là, qu'elle a informé Catherine Z...de ce qu'elle allait la recruter, que la directrice lui a répondu qu'elle ne faisait plus confiance aux maghrébines, qu'elle a dit à Sarah X...qu'elle ne pouvait pas l'embaucher immédiatement en raison de la réaction de sa supérieure et que quinze jours plus tard, elle a pu la recruter, en l'absence de sa directrice partie en vacances ; que les faits rapportés par ces différents témoins font présumer l'existence d'une discrimination au préjudice de l'appelante ; que de son côté, la SAS CASINO RESTAURATION ne fournit aucun élément démontrant que la décision de retarder de quinze jours le recrutement de Sarah X...était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ; qu'il doit par conséquent être jugé, par infirmation de la décision déférée, que Sarah X...a fait l'objet d'une discrimination en raison de son appartenance à une race ; que la Cour possède les éléments d'appréciation suffisants pour allouer à l'intéressée une indemnité de 2. 000 € en réparation de son préjudice moral et matériel qu'elle a subi de ce fait,

1- ALORS QUE pour condamner l'employeur pour discrimination, la Cour d'appel s'est fondée sur le témoignage de quatre salariés (C... , G..., D... et E...) qui faisait état des soupçons de ces salariés quant au « racisme » de Madame Z...; qu'en se fondant sur ces témoignages qui ne mentionnaient aucun fait qui aurait visé personnellement Madame X..., et qui étaient donc radicalement inopérants pour caractériser des faits de discrimination dont cette dernière aurait pu être personnellement victime, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1 et L. 1134-1 du Code du travail.

2- ALORS QU'il n'y a pas de discrimination à l'embauche lorsque le salarié, prétendument victime de la discrimination, a été effectivement embauché quasi-immédiatement après un refus initial ; qu'en l'espèce, comme l'a relevé la Cour d'appel, Madame X...avait effectivement été embauchée, seulement quinze jours après un refus initial, cette embauche n'ayant ensuite jamais été remise en question par Madame Z...; qu'en

concluant pourtant à l'existence d'une discrimination du seul fait d'un retard de quinze jours dans le recrutement de Madame X..., la Cour d'appel a violé l'article L. 1132-1 du Code du travail.
3- ALORS, en tout état de cause, QUE pour expliquer les propos malheureux de Madame Z...suite à la candidature de Madame Sarah X..., l'employeur rappelait, pièces à l'appui, que quelques mois auparavant des problèmes étaient survenus à la cafétéria avec une autre salariée, également prénommée Sarah, dont le mari était venu en plein service pour demander des comptes à Madame Z...en menaçant de la frapper ; qu'en jugeant que l'employeur ne fournissait aucun élément permettant de justifier le retard de quinze jours dans le recrutement de Madame X..., sans rechercher si une telle justification ne pouvait pas s'évincer de ce vécu personnel traumatisant de Madame Z..., laquelle était bien vite revenue sur sa décision puisque Madame X...avait été embauchée immédiatement après, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1 et L. 1134-1 du Code du travail.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Dijon du 4 mars 2010