



RAPPORT DE M. SORNAY, CONSEILLER

Arrêt n° 982 du 2 octobre 2024 (FS-B) – Chambre sociale

Pourvoi n° 22-10.649

Décision attaquée : Cour d'appel d'Aix-en-Provence du 26 février 2021

M. [B] [M]

C/

La société Entreprise Jean Negri et Fils

NB: Le présent rapport contient, en application de l'article 1014 du code de procédure civile, des propositions de rejet non spécialement motivé de certains moyens du pourvoi dont les griefs sont irrecevables ou ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

1 - Rappel des faits et de la procédure

M. [M] a été recruté en qualité de patron mécanicien le 11 juin 1990 selon contrat d'engagement maritime par la société Entreprise Jean Negri et fils .

Il a été victime d'un accident du travail le 25 juin 2001 et placé en invalidité à compter du 8 février 2005.

Il a saisi le 23 juillet 2015 le tribunal d'instance de Marseille d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail et de condamnation de l'employeur au paiement de diverses sommes à titre d'indemnités et de rappels de salaire.

Par courrier du 14 octobre 2016, donc postérieurement à la saisine de la juridiction, la société Entreprise Jean Negri et fils a sollicité une réunion de conciliation devant la direction départementale des territoires et de la mer, procédure au terme de laquelle un procès-verbal de non conciliation a été établi le 27 mars 2017.

Par jugement du 5 octobre 2017, le tribunal d'instance de Marseille a :

- déclaré irrecevable l'action de M. [M] faute de saisine préalable de l'autorité compétente de l'Etat aux fins de tentative de conciliation,
- débouté la société Entreprise Jean Négri et fils de sa demande d'indemnité pour procédure abusive,
- condamné M. [M] aux entiers dépens,
- condamné M. [M] à payer à la société Entreprise Jean Négri et fils la somme de 800 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,
- dit n'y avoir lieu à exécution provisoire.

Saisie d'un appel du salarié, la cour d'appel d'Aix-en-Provence, par l'arrêt attaqué du 26 février 2021, a :

- reçu l'appel régulier en la forme,
- confirmé en toutes ses dispositions le jugement du 5 octobre 2017 du tribunal d'instance de Marseille,
- y ajoutant,
- débouté M. [M] de sa demande au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et condamné l'intéressé à payer à la société Entreprise Jean Négri et fils la somme de 2000 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile au titre des frais irrépétibles exposés en appel.
- condamné M. [M] aux entiers dépens d'appel.

M. [M] a formé un pourvoi en cassation à l'encontre de cette décision.

Procédure devant la Cour de cassation :

M. [M] a présenté le 15 avril 2021 une demande d'aide juridictionnelle en vue de former un pourvoi en cassation, demande à laquelle il a été fait droit par une décision du bureau d'aide juridictionnelle de la Cour de cassation du 18 novembre 2021 (AR de notification de cette décision signé le 3 décembre 2021)

Déclaration de pourvoi en cassation de M. [M] le 18 janvier 2022

Dépôt et notification du mémoire ampliatif pour le salarié le 18 mai 2022

Dépôt et notification du mémoire en défense pour l'employeur le 18 juillet 2022

La procédure paraît ainsi régulière et recevable.

Demandes présentées en application de l'article 700 du code de procédure civile :

- 3500 euros pour la société Hélène Didier et François Pinet, avocat de M. [M] , bénéficiaire de l'aide juridictionnelle totale
- 3500 euros pour la société Entreprise Jean Negri et Fils

À l'occasion de l'étude de ce dossier, votre rapporteur a pu constater que le moyen unique du pourvoi se fonde en plusieurs de ses branches sur l'article L.5542-58 du code des transports, lequel n'existe pas, mais semble en réalité viser l'article L.5542-48 du même code.

Un avis a donc été adressé aux parties le 27 juin 2023 invitant les parties à s'expliquer sur ce point, en suite duquel le conseil du salarié a déposé le 10 juillet 2023 un mémoire complémentaire rectifiant cette erreur purement matérielle affectant la rédaction du moyen.

2 -Exposé du moyen

Par le moyen unique de son pourvoi en cassation, articulé en six branches, le salarié fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable son action à l'encontre de la société Jean Negri et fils faute de saisine préalable de l'autorité compétente de l'Etat aux fins de tentative de conciliation, alors :

« 1°/ que la tentative de conciliation prévue par l'article L.5542-48 du code des transports n'est pas applicable au capitaine ; que doit être considéré comme capitaine celui qui exerce régulièrement en fait le commandement d'un bâtiment quels que soient le tonnage, l'affectation de celui-ci et l'effectif de son équipage, peu important qu'il soit ou non officier ; qu'en décidant que M. [M] était soumis à la tentative de conciliation faute d'avoir la qualité d'officier, la cour d'appel a violé l'article L.5542-48 du code des transports ;

2°/ que le juge a l'obligation de ne pas dénaturer les documents qui lui sont soumis ; que dans son attestation du 30 avril 2017, M. [A] [N] témoignait que "M. [B] [M] était à la barre du navire remorqueur « Lutin » et ce à partir de quelques mois après mon embauche dans la société soit à la fin de l'année 1991 ou début de l'année 1992 et ce, jusqu'à la date de l'accident du travail dont il a été victime soit vers le mois de juin 2001 (...)" ; qu'en décidant que cette attestation ne permettait pas de retenir la réalité de l'exercice des fonctions de capitaine quand il résultait clairement de ce document qu'en "tenant la barre », M. [M] assurait la conduite et le commandement du navire, la cour d'appel a violé le principe interdisant au juge de dénaturer les documents qui lui sont soumis ;

3°/ qu'il résulte de l'attestation de succès au test de compétence du BPPN que M. [M] "a passé avec succès le test de compétence du Brevet de Patron à la Petite Navigation qui s'est déroulé le mardi 29 mai 2001", soit avant le 25 juillet 2001, date de l'accident du travail ; qu'en refusant de prendre en compte ce document au motif qu'il n'avait été délivré que le 9 octobre 2001, soit après l'accident du travail, la cour d'appel a méconnu les termes clairs et précis de ce diplôme et violé le principe interdisant au juge de dénaturer les documents qui lui sont soumis ;

4°/ que le défaut de mise en œuvre de la procédure de conciliation préalable prévue par l'article L.5542-48 du code des transports constitue une fin de non-recevoir qui peut être régularisée avant que le juge ne statue ; que pour dire irrecevable l'action dirigée par M. [M], marin, à l'encontre de son employeur, la cour d'appel a retenu que le salarié avait saisi le tribunal d'instance sans procéder préalablement à la conciliation devant la Direction Départementale des Territoires de la Mer et que la saisine de l'autorité compétente le 16 octobre 2016 - soit en cours

d'instance - ne pouvait régulariser la situation ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé l'article L.5542-48 du code des transports, ensemble l'article 126 du code de procédure civile ;

5°/ qu'en s'abstenant de vérifier si en saisissant elle-même la Direction Départementale des Territoires de la Mer en vue d'une conciliation et en produisant en cours d'instance un procès-verbal de non-conciliation, la société Jean Negri et fils n'avait pas renoncé à la fin de non-recevoir tirée de l'absence de saisine préalable de l'instance de conciliation, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L.5542-48 du code des transports, ensemble l'article 126 du code de procédure civile ;

6°/ qu'en retenant, surabondamment, que la demande était prescrite depuis 2016 quand il résultait de ses propres constatations que le contrat de travail était toujours en cours et qu'elle était saisie d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail, la cour d'appel a violé l'article L.1471-1 du code du travail. »

3 - Identification du ou des points de droit faisant difficulté à juger

Il résulte de l'application combinée des dispositions de l'article L.5542 - 48 du code des transports, dans sa rédaction applicable au litige, et du décret n° 2015-219 du 27 février 2015 relatif à la résolution des litiges individuels entre les marins et leurs employeurs, que toute demande en justice relative à la formation, à l'exécution ou à la rupture d'un contrat d'engagement maritime conclu entre un marin et un armateur est soumise, à peine d'irrecevabilité, au préalable de la conciliation devant l'administrateur des affaires maritimes.

La saisine de l'administration des affaires maritimes, après l'introduction de l'instance par le salarié mais avant que la juridiction judiciaire ne statue, a-t-elle pour effet régulariser procédure en remédiant à l'irrecevabilité de l'action ?

4 - Discussion citant les références de jurisprudence et de doctrine

4.1 Eléments juridiques du débat

L'article L. 5542-1 du code des transports définit le contrat d'engagement maritime (ou contrat de travail maritime) comme celui « conclu entre un marin et un armateur ou un autre employeur, ayant pour objet un service à accomplir à bord d'un navire en vue d'une expédition maritime ».

Le contrat est établi par écrit ; il mentionne le lieu et la date de signature du contrat, le service pour lequel le marin est engagé, les fonctions qu'il exerce, le montant des salaires et accessoires, les droits à congés payés, encore la référence aux conventions et accords collectifs applicables ou le délai de préavis à observer en cas de rupture par l'une des parties (article L.5542-4 du même code).

Selon l'article L.5542-48 de ce code, dans sa rédaction applicable au litige antérieure à celle issue de la loi n° 2016-816 du 20 juin 2016, tout différend qui peut s'élever à l'occasion de la formation, de l'exécution ou de la rupture d'un contrat de travail entre

l'employeur et le marin est porté devant le juge judiciaire. Cette instance doit préalablement être, sauf en ce qui concerne le capitaine, précédée d'une tentative de conciliation devant l'autorité compétente de l'État.

Le décret n° 2015-219 du 27 février 2015 (art. 1 à 11) précise la procédure de conciliation devant le directeur départemental des territoires et de la mer (DDTM).

♦ En l'état de l'argumentation du demandeur au pourvoi invoquant sa fonction de capitaine, il convient de les termes de l'article L.5511-4 du code des transports, dans sa rédaction applicable au litige issue de antérieure à celle issue de la loi n° 2016-816 du 20 juin 2016:

Article L.5511-4 :

« Pour l'application du présent livre :

1° Le terme " capitaine " désigne le capitaine, le patron ou toute autre personne qui exerce de fait le commandement du navire ;

2° Le terme " officier " désigne toutes les personnes portées comme officiers ou élèves officiers sur le rôle d'équipage ;

3° Le terme " maître " désigne les maîtres d'équipage ainsi que toutes personnes portées comme maîtres ou chefs de service sur le rôle d'équipage.»

Ainsi que l'écrit un auteur (Julie Ha Ngoc, *in* JurisClasseur Transport Fasc. 1155 : V° Capitaine) :

« La détermination du capitaine ne pose habituellement pas de problème pour les navires de commerce, l'armateur étant tenu de désigner un capitaine pour chacun de ses navires, en s'assurant qu'il remplit les conditions de diplôme et de stage requises par les dispositions légales et réglementaires.

La difficulté apparaît avec les petites unités. Lorsqu'elles sont affectées à des transports maritimes à courte distance, elles doivent être commandées par un patron au bornage, qui est assimilé à un capitaine, même s'il n'exerce pas de fonctions commerciales. Il en est de même pour les petits navires de pêche, placés sous l'autorité d'un patron jouant le rôle de capitaine , ou encore des vedettes. La taille du navire est ainsi indifférente à la qualité de capitaine . **La jurisprudence a ainsi affirmé que doit être "considéré comme capitaine celui qui exerce régulièrement en fait le commandement d'un bâtiment, quels que soient le tonnage, l'affectation de celui-ci et l'effectif de son équipage"** (Cass. soc., 15 mars 1972 : DMF 1972, p. 403, note P. Lureau. – Pour des confirmations de cette solution, V. égal., Cass. soc., 15 juin 1999, n° 97-15.983 : Juris-Data n° 1999-002497 ; JCP G 1999, IV, 2486 ; JCP E 1999, p. 1464, le salarié assurant le commandement d'une vedette est un capitaine . – V. aussi reconnaissant la qualité de capitaine au patron de pilotine dont l'équipage se réduisait à deux personnes, le capitaine et le marin, CA Douai, 27 mai 2002 : DMF 2003, p. 31, obs. P. Chaumette ; DMF 2004, H. S., n° 32, obs. P. Bonassies). »

♦ Par ailleurs, pour les marins qui ne sont pas capitaines et qui sont donc soumis à l'obligation de saisine préalable de l'autorité maritime en vue d'une tentative de conciliation, il est, en cas d'échec de celle-ci, établi un procès-verbal dont une copie est remise à chacune des parties, et le demandeur peut alors saisir le tribunal d'instance de tout ou partie de ses contestations par déclaration au greffe du tribunal d'instance compétent, dans les formes prévues par l'article R. 221-49 du code de l'organisation judiciaire.

Outre les mentions prescrites par l'article 58 du code de procédure civile, la déclaration doit contenir, à peine de nullité, un exposé sommaire des motifs de ses contestations. Une copie du procès-verbal de non-conciliation y est jointe, de même que les pièces que le demandeur souhaite invoquer à l'appui de ses contestations.

Depuis le décret n° 2019-912 du 30 août 2019, l'article R.211-3-5 du code de l'organisation judiciaire donne compétence au tribunal judiciaire pour connaître de ces

litiges. Le tribunal judiciaire reprend ainsi la compétence qui était dévolue au tribunal d'instance avant l'entrée en vigueur de ce texte. La solution retenue par la Cour de cassation sous l'empire des textes anciens, selon laquelle le tribunal d'instance était seul compétent pour connaître des litiges entre armateur et marin portant sur la conclusion, l'exécution ou la rupture du contrat d'engagement maritime (Soc. 12 février 2014, n° 13-10.643) est transposable au tribunal judiciaire, désormais compétent.

La jurisprudence de notre chambre sociale retient depuis longtemps que c'est la demande de conciliation faite auprès de l'autorité maritime qui emporte interruption du délai de prescription de l'action en justice (Soc. 24 mars 2004, pourvoi n° 02-40.574, DMF 2005. 146. – Soc. 10 déc. 2015, pourvoi n° 14-24.794. – Soc. 10 janv. 2017, pourvoi n° 15-13.007, DMF 2017. 308-310, n° 790).

Cette solution a d'ailleurs été intégrée à l'article L.5542-48 du code des transports lors de sa réforme par la loi n° 2016-816 du 20 juin 2016.

Par un arrêt du 22 juin 2016, notre chambre a jugé que la demande en justice est irrecevable si elle n'a pas été précédée du préalable de conciliation imposée par ce texte :

Soc., 22 juin 2016, pourvoi n° 15-12.824:

“Et attendu qu'ayant constaté que les parties étaient liées par un contrat d'engagement maritime, la cour d'appel en a exactement déduit que le tribunal d'instance était compétent pour connaître du litige après tentative de conciliation devant l'administrateur des affaires maritimes **et que la demande était irrecevable, faute d'avoir été précédée du préalable de conciliation ;**”

Puis, par un arrêt du 26 septembre 2018, notre chambre a précisé que le salarié ne pouvait saisir la juridiction judiciaire que des prétentions qui avaient été soumises à la tentative de conciliation obligatoire (et donc était irrecevable en ses autres prétentions) :

Soc., 26 septembre 2018, pourvoi n° 17-18.453, Bull. 2018, V, n° 170:

Attendu que le salarié fait grief à l'arrêt de dire les demandes relatives à la rupture de son contrat d'engagement maritime irrecevables alors, selon le moyen, que dans le cadre d'une instance régulièrement introduite après une tentative infructueuse de conciliation devant l'administrateur des affaires maritimes, le marin est recevable à formuler toute demande relative à son contrat de travail, quand bien même celle-ci n'aurait pas fait l'objet de la conciliation ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé l'article L. 5542-48 du code des transports, ensemble les articles 65 et 70 du code de procédure civile ;

Mais attendu qu'il résulte de l'application combinée des dispositions de l'article L. 5542-48 du code des transports, dans sa rédaction applicable au litige, et 4 du décret n° 59-1337 du 20 novembre 1959, alors applicable, que toute demande en justice relative à la formation, à l'exécution ou à la rupture d'un contrat d'engagement maritime conclu entre un marin et un armateur est soumise, à peine d'irrecevabilité, au préalable de la conciliation devant l'administrateur des affaires maritimes ;

Et attendu que la cour d'appel, qui a relevé que le salarié n'avait saisi l'administrateur des affaires maritimes d'une tentative de conciliation que pour des demandes relatives aux congés payés, aux heures supplémentaires, aux repos hebdomadaires et aux temps de trajet, et que celui-ci n'avait délivré un permis de citer que pour ces seules demandes, en a exactement déduit que l'intéressé n'était pas recevable à saisir le tribunal d'instance de demandes au titre de la rupture de son contrat d'engagement maritime, faute pour lui de les

avoir préalablement soumises à l'administrateur des affaires maritimes pour tentative de conciliation ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

À la connaissance de votre rapporteur, la Cour de cassation ne s'est encore jamais prononcée sur le point de savoir l'irrecevabilité encourue du fait d'un défaut de saisine de l'autorité maritime aux fins de tentative de conciliation préalablement à celle de la juridiction judiciaire est susceptible d'être régularisée en application de l'article 126 du code de procédure civile par une saisine de cette autorité maritime plus tardive mais avant que le juge judiciaire ne statue.

Toutefois cette question a donné lieu à de nombreux arrêts de notre Cour dans d'autres domaines du droit où la recevabilité d'une action en justice est conditionnée à une tentative de conciliation obligatoire et préalable: ainsi, revenant sur une jurisprudence en sens inverse datant notamment de 2010, la chambre mixte de la Cour de cassation a rendu l'arrêt suivant:

Ch. mixte., 12 décembre 2014, pourvoi n° 13-19.684, Bull. 2014, Ch. mixte, n° 3:

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Montpellier, 30 mai 2013), qu'en 2006, la société Proximmo a fait construire un ensemble immobilier, après avoir confié des missions de maîtrise d'oeuvre à la société Arnal-Lafon-Cayrou, d'étude de béton à la société OCD 34 et d'étude de sols à la société Arcadis ; que le contrat d'architecte conclu le 3 février 2006 entre la société Proximmo et la société Arnal-Lafon-Cayrou stipulait : "En cas de litige portant sur l'exécution du présent contrat, les parties conviennent de saisir pour avis le Conseil régional de l'ordre des architectes dont relève le maître d'oeuvre, avant toute procédure judiciaire. A défaut d'un règlement amiable, le litige opposant les parties sera du ressort des juridictions civiles territorialement compétentes" ; que, les travaux ayant nécessité une quantité de béton supérieure à celle préconisée par la société OCD 34 à partir de l'étude de sols réalisée par la société Arcadis, une ordonnance de référé du 28 septembre 2006 a prescrit une mesure d'instruction ; que, par acte du 11 août 2009, à la suite du dépôt du rapport d'expertise, la société Proximmo a assigné les sociétés Arnal-Lafon-Cayrou et OCD 34 en paiement de dommages-intérêts sur le fondement des articles 1146 et suivants du code civil ;

Attendu que la société Proximmo fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable son action à l'encontre de la société Arnal-Lafon-Cayrou, alors, selon le moyen, que le défaut de mise en oeuvre d'une clause d'un contrat instituant une procédure de conciliation obligatoire et préalable à la saisine du juge constitue une fin de non-recevoir qui peut être régularisée jusqu'au jour où le juge statue, même postérieurement à l'acte introductif d'instance ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la saisine pour avis du Conseil régional de l'ordre des architectes avait eu lieu avant que les premiers juges statuent et qu'en se fondant, pour accueillir la fin de non-recevoir, sur la circonstance inopérante que cette saisine est intervenue après l'introduction de l'instance, la cour d'appel a, par refus d'application, violé l'article 126 du code de procédure civile ;

Mais attendu que la situation donnant lieu à la fin de non-recevoir tirée du défaut de mise en oeuvre d'une clause contractuelle qui institue une procédure, obligatoire et préalable à la saisine du juge, favorisant une solution du litige par le recours à un tiers, n'est pas susceptible d'être régularisée par la mise en oeuvre de la clause en cours d'instance ;

que la cour d'appel, ayant constaté que la société Proximmo n'avait pas saisi le Conseil régional de l'ordre des architectes préalablement à l'introduction de l'instance, a exactement décidé que la demande était irrecevable ; que le moyen n'est pas fondé ;

Cette solution, ainsi appliquée par la chambre mixte en matière de clause contractuelle de tentative de conciliation obligatoire, a été largement approuvée par la doctrine et

confirmée plusieurs arrêts dans des hypothèses contractuelles similaires (2^{ème} Civ. 29 janvier 2015 pourvoi n° 13-24.269 ; 3^e Civ., 6 octobre 2016, pourvoi n° 15-17.989, Bull. 2016, III, n° 131; 2^e Civ., 22 juin 2017, pourvoi n° 16-11.975, Bull. 2017, II, n° 146; 3^e Civ., 16 novembre 2017, pourvoi n° 16-24.642, Bull. 2017, III, n° 123).

Elle n'est toutefois pas limitée à ce cadre contractuel, notre Cour l'ayant appliquée également à d'autres hypothèses de tentative de conciliation rendue obligatoire par la loi ou le règlement. Voir par exemple:

1^{ère} Civ., 21 septembre 2016, pourvoi n° 15-23.250, Bull. 2016, I, n° 168

Mais attendu qu'ayant relevé, d'une part, que l'assignation ne mentionnait pas les diligences entreprises en vue de parvenir à un partage amiable, d'autre part, que les consorts [G] ne faisaient état d'aucune diligence de cette nature réalisée avant la délivrance de cet acte, la cour d'appel en a exactement déduit que la fin de non-recevoir tirée de l'irrecevabilité de la demande en partage judiciaire, fondée sur l'inobservation des exigences de l'article 1360 du code de procédure civile, n'était pas susceptible d'être régularisée par la signification, postérieure à l'assignation, d'une sommation interpellative à Mme [W] afin qu'elle prenne position sur la possibilité de procéder à un partage amiable ; qu'abstraction faite des motifs erronés, mais surabondants, critiqués par les deuxième, troisième, quatrième, cinquième et sixième branches, la décision est légalement justifiée ;

♦ Rappelons enfin que notre Cour juge de façon constante que la renonciation à un droit ne se présume pas et ne peut résulter que d'actes manifestant sans équivoque la volonté de renoncer (Civ 2^e, 20 juin 2002 pourvoi n° 99-15.135 Bull n° 138; Civ 1^{ère}, 29 mai 2013 pourvoi n° 12-17.952).

4.2- En l'espèce, l'arrêt attaqué a statué par les motifs suivants

« Sur la recevabilité de l'action de M. [M] :

Il convient de rappeler que les marins sont classés conformément au décret n° 52-540 du 07/05/1952 modifié, de la première à la vingtième catégorie selon la fonction exercée et compte tenu des qualifications, des reclassements et des surclassements ; doit être considéré comme capitaine celui qui exerce régulièrement en fait le commandement d'un bâtiment quels que soient le tonnage, l'affectation de celui-ci et l'effectif de son équipage ; le capitaine de remorqueur supervise et coordonne les activités d'un navire et réalise tout ou partie des opérations de conduite de navire et peut diriger un équipage; pour sa part, le patron mécanicien est responsable du fonctionnement, de la maintenance des différents éléments techniques.

En application des dispositions de l'article L.5542-58 du code des transports en sa rédaction applicable au cas d'espèce, tout différend qui peut s'élever à l'occasion de la formation, de l'exécution ou de la rupture d'un contrat de travail entre l'employeur et le marin est porté devant le juge judiciaire et, sauf en ce qui concerne le capitaine, cette instance est précédée d'une tentative de conciliation devant l'autorité compétence de l'Etat ; le décret du 27 février 2015 précise qu'en cas d'échec de la tentative de conciliation, un procès-verbal est dressé et une copie de ce procès-verbal est remise aux parties ; le demandeur peut ensuite saisir le tribunal judiciaire de tout ou partie de ses contestations par déclaration au greffe du tribunal judiciaire compétent désigné à l'article R. 221-49 du code de l'Organisation Judiciaire en y joignant ne copie du procès-verbal de non-conciliation ; il s'agit là d'une formalité substantielle.

En l'espèce, M. [M] a saisi le tribunal d'instance de Marseille, non pas par voie de déclaration au greffe mais en assignant la Sas Négri et Fils devant cette juridiction, sans respecter le préalable de conciliation ; il soutient qu'il n'avait pas

à se soumettre à ce préalable puisqu'il aurait exercé des fonctions de capitaine, en application des dispositions de l'article L.5542-58 du code des transports en sa rédaction applicable au litige, ce que conteste l'employeur qui affirme que le salarié n'a jamais occupé les fonctions de capitaine, de sorte qu'existe en tout état de cause un débat sur la qualité de l'appelant.

C'est par de justes motifs que la cour approuve que le premier juge a retenu que, dans sa relation avec la Sas Négri et Fils, M. [M] n'avait pas la qualité de capitaine mais celle de marin de la 6^{ème} catégorie ; il y sera ajouté que M. [M] ne se prévaut pas de la convention collective nationale des personnels navigants officiers de remorquage maritime applicable à la fonction qu'il revendique mais excipe de la convention collective nationale des personnels navigants d'exécution des entreprises de remorquage, dont relève la classification qui lui a été attribuée par l'Enim : 6^{ème} catégorie, classification qui ne dépend pas de l'employeur mais des fonctions exercées conformément au décret n° 52-540 du 07/05/1952 modifié; tant les bulletins de salaire que le livret marin de l'intéressé font état d'une fonction à bord de patron mécanicien, 6^{ème} catégorie, puis de matelot à compter du 3 janvier 2000 ; l'écrit de M. [N], qui ne répond pas aux conditions légales d'une attestation au sens des dispositions de l'article 202 du code de procédure civile, daté du 30 avril 2017, ne permet pas de retenir la réalité de l'exercice des fonctions de capitaine puisqu'il y est indiqué que "M. [M] était à la barre du navire remorqueur Lutin", sans précision sur le poste du témoin qui l'aurait mis en mesure de procéder à un tel constat, cet écrit ne décrivant par ailleurs nullement, au delà d'un terme générique, les fonctions effectives de l'appelant de nature à permettre de retenir que celui-ci exerçait réellement de fait le commandement du remorqueur ; M. [M] n'est pas plus fondé à invoquer disposer des diplômes de capitaine alors qu'il n'était titulaire que du certificat de capacité de capitaine ou patron sur des navires de pêche depuis le 10 novembre 1992, la société n'étant pas une entreprise de pêche, et que le brevet de patron de petite navigation ne lui a été délivré que le 9 octobre 2001, postérieurement à son arrêt de travail, le certificat restreint d'opérateur l'ayant été le 1er juin 2001, brevet qui ne lui aurait pas permis, aux termes de la convention collective nationale dont il se prévaut, de commander un remorqueur, compte tenu des caractéristiques des navires concernés par cette convention alors que le brevet obtenu était celui de patron de petite navigation sur des navires de jauge brute inférieure à 100 tjb ou 200 UMS et ne s'éloignant pas à plus de vingt milles des côtes, les installations propulsives conduites devant être de puissance inférieure à 250 kw.

Dès lors, à défaut de respect du préalable de conciliation, tel que prévu par l'article L.5542-48 du code des transports en sa version applicable au litige, l'action de M. [M] engagée devant le tribunal d'instance de Marseille le 23 juillet 2015 est irrecevable et, ainsi que l'a exactement retenu le premier juge, la circonstance que le 16 octobre 2016, l'employeur, défendeur à l'action, a saisi la DDTM d'une demande de conciliation n'a pas eu pour effet de régulariser cette action, laquelle aurait été, en tout état de cause, prescrite depuis le 16 juin 2016 ; le jugement sera confirmé. »

4.3- Le moyen unique du pourvoi du salarié fait tout d'abord grief à l'arrêt d'avoir ainsi statué, lui reprochant:

- d'avoir violé l'article L 5542-48 du code des transports, en décidant que M. [M] était soumis à la tentative de conciliation faute d'avoir la qualité d'officier, alors que la tentative de conciliation prévue par ce texte n'est pas applicable au capitaine et que ce dernier est celui qui exerce régulièrement en fait commandement d'un bâtiment, quels que soit le tonnage, l'affectation de celui-ci et

l'effectif de son équipage, peu important qu'il soit ou non officier (première branche) ;

- d'avoir dénaturé l'attestation du 30 avril 2017 de M. [N] qui lui était soumise en décidant que cette attestation ne permettait pas de retenir la réalité de l'exercice des fonctions de capitaine exercé par M. [M] alors qu'il résultait clairement de ce document qu'en "tenant la barre", l'intéressé assurait la conduite et le commandement du navire (2^e branche) ;

- d'avoir dénaturé les termes clairs et précis des documents qui lui étaient soumis en refusant de prendre en compte ce document au motif qu'il n'avait été délivré que le 9 octobre 2001, soit après l'accident du travail, alors qu'il résulte de l'attestation de succès au test de compétence du BPPN que M. [M] "a passé avec succès le test de compétence du Brevet de Patron à la Petite Navigation qui s'est déroulé le mardi 29 mai 2001", soit avant le 25 juillet 2001, date de l'accident du travail (troisième branche) ;

Notre Cour appréciera au terme de son délibéré la pertinence de ces 3 premières branches, qu'elle pourra le cas échéant rejeter par une décision non spécialement motivée comme n'étant manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Il lui est proposé de retenir que ces griefs, sous le couvert de reproches infondés de violation de la loi et de dénaturation des documents produits, ne tendent qu'à remettre en cause devant la Cour de cassation l'appréciation souveraine par les juges du fond de la valeur et la portée des éléments de fait et de preuve qui leur étaient soumis, dans la mesure où :

- la 1^{ère} branche critique des motifs certes assez discutables, puisque pris de la qualité de simple marin du demandeur alors que cette circonstance est indifférente à son éventuelle qualification comme capitaine du navire, mais surabondants, les autres motifs de l'arrêt suffisant à justifier la décision de la cour d'écarter pour l'intéressé cette qualification.

- La 2^e branche invoque une prétendue dénaturation d'une attestation, mais celle-ci, quoi qu'en dise le moyen, n'était ni claire ni précise et a dû être interprétée par la cour d'appel qui a retenu qu'elle n'était pas de nature à établir la qualité de capitaine de l'intéressé (le barreur d'un navire n'étant bien sûr pas toujours son capitaine) ;

- la 3^e branche invoque également une dénaturation, cette fois des documents relatifs à un diplôme que le salarié était en cours d'obtention au moment de son accident du travail. Cette dénaturation est inexistante, la cour d'appel ayant bien interprété ses termes en retenant que le salarié n'avait obtenu au printemps que la partie pratique du diplôme et n'avait validé l'intégralité de celui-ci que le 9 octobre 2001 après avoir réussi le certificat restreint d'opérateur, nécessaire à sa délivrance.

Ainsi, au terme de cette appréciation, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, sans commettre les dénaturations qui lui sont reprochées, après avoir fait les constats précités puis avoir relevé, par un motif

non critiqué par le pouvoi, qu'en tout état de cause le Brevet de patron de petite navigation n'aurait pas permis à M. [M] d'être le capitaine du remorqueur sur lequel il était embarqué et qu'ainsi l'intéressé ne rapportait pas la preuve, qui lui incombait, de sa qualité de capitaine de ce bâtiment, ce dont elle a pu déduire que l'obligation, édictée par l'article L 5542-48 du code des transports, de tentative de conciliation préalable à la saisine de la juridiction judiciaire s'imposait à lui et que son action en justice était irrecevable faute de s'y être conformé.

En ses quatrième à sixième branches, le moyen fait à l'arrêt le même grief, lui reprochant :

- d'avoir violé les articles L.5542-48 du code des transports et 126 du code de procédure civile, en retenant que le salarié avait saisi le tribunal d'instance sans procéder préalablement à la conciliation devant la direction départementale des territoires et de la mer et que la saisine en cours d'instance par l'employeur de l'autorité compétente le 16 octobre 2016 ne pouvait régulariser la situation, alors que l'irrecevabilité de l'action née du défaut de mise en œuvre de cette procédure de conciliation préalable peut être régularisée avant que le juge ne statue (4^e branche) ;
- d'avoir privé sa décision de base légale au regard de ces mêmes textes en s'abstenant de vérifier si en saisissant elle-même la direction départementale des territoires de la mer en vue d'une conciliation et en produisant en cours d'instance un procès-verbal de non-conciliation, l'employeur n'avait pas renoncé à la fin de non-recevoir tirée de l'absence de saisine préalable de l'instance de conciliation (5^e branche) ;
- d'avoir violé l'article L.1471-1 du code du travail en retenant, surabondamment, que la demande était prescrite depuis 2016 quand il résultait de ses propres constatations que le contrat de travail était toujours en cours et qu'elle était saisie d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail (6^e branche).

Notre Cour appréciera la pertinence de chacun de ces griefs au terme de son délibéré.

Elle pourrait toutefois décider de rejeter les cinquième et sixième branches du moyen par une décision non spécialement motivée, dès lors :

- que la 5^e branche est irrecevable, en ce qu'elle présente un moyen nouveau et mélangé de fait et de droit, pris d'une éventuelle renonciation de la société Entreprise Jean Negri et Fils à se prévaloir de l'irrecevabilité litigieuse, née de l'absence de saisine de l'administration maritime en vue d'une tentative de conciliation, résultant de ce que l'employeur a lui-même, en cours de procédure et avant que le tribunal statue, saisi cette administration maritime d'une telle demande de tentative préalable de conciliation : la simple lecture des conclusions du salarié devant la cour d'appel permet de constater qu'il n'a jamais invoqué ce moyen devant les juges du fond, avant de le faire devant la Cour de cassation. De surcroît, ce grief est mal fondé, une telle renonciation à cette fin de

non-recevoir ne pouvant d'évidence résulter de façon claire et non équivoque de cette seule saisine tardive ;

– et que la 6^e branche n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation comme critiquant, ce qu'elle relève d'ailleurs elle même, un motif surabondant de l'arrêt fondé sur une éventuelle prescription de l'action du salarié, alors que la cour d'appel a par ailleurs constaté l'irrecevabilité de cette action pour violation de l'article L.5542-48 précité.