



INFORMATION relative à l'avis de l'avocat général

Dans les pourvois et requêtes dont est saisie la Cour de cassation, l'avocat général rend des avis dans l'intérêt de la loi et du bien commun. Il éclaire la Cour sur la portée de la décision à intervenir.

N° N 24-14.551	
Décision attaquée : 11 janvier 2024 de la cour d'appel de Versailles	

M. [A] [S] C/ La société Crédit agricole corporate and investment bank	
Sylvaine Laulom, avocate générale	AVIS de l'avocat général

Le premier moyen du pourvoi soulève la question du régime de prescription applicable à l'action en réparation du préjudice causé par une insuffisance de cotisations, au régime de retraite complémentaire AGIRC pendant la période d'expatriation d'un salarié. Faut-il considérer que l'obligation de payer des cotisations de retraite découle du contrat de travail et relève de son exécution, comme l'a jugé la cour d'appel ? L'action du salarié serait alors soumise à la prescription biennale de l'article L. 1471-1 du code du travail (dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 et antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017). Dans le cas contraire, l'action sera soumise à la prescription quinquennale de droit commun de l'article 2224 du code civil.

Contrairement à ce que soutient le mémoire en défense, le moyen n'est pas nouveau ni contraire à la thèse soutenue devant les juges du fond, dès lors que le salarié devant les juges du fond faisait valoir que, comme l'avait jugé le Conseil de Prud'hommes de Boulogne-Billancourt, son action était soumise à la prescription quinquennale régissant les actions en responsabilité civile issue de la loi n° 2008-561, dès lors qu'elle ne tend pas à obtenir l'exécution d'une créance née du contrat de travail mais à la réparation d'un préjudice qui serait causé par la faute de l'employeur.

Mon avis portera sur le premier moyen. Je partage l'analyse faite par Mme la conseillère rapporteure des autres moyens pour lesquels il est proposé un rejet non spécialement motivé.

1. Prescription biennale et prescription de droit commun

Depuis les réformes de la prescription, l'articulation des différents régimes suscite un important contentieux. La Cour de cassation a tracé un certain nombre de lignes directrices destinées à assurer une uniformisation de la jurisprudence sur ces questions, dont l'enjeu est essentiel pour les parties au procès.

Dans une série d'arrêts rendus le 30 juin 2021 ¹, la chambre sociale a dégagé un critère principal, présent antérieurement dans la jurisprudence civile, critère qu'elle ne cesse de reprendre : "*La durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance, objet de la demande*". Ce critère sera uniquement écarté en matière de discrimination, où il faut prendre en compte le fondement de la demande.

Les créances indemnitaires relèvent en principe de l'exécution du travail et elles constituent, comme le souligne l'étude de la chambre sociale sur la prescription ², le coeur de la prescription biennale.

Se rattachent ainsi à l'exécution du contrat de travail l'action en paiement de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail ³, l'action en paiement d'une indemnité pour repos compensateur de remplacement non pris en raison du manquement de l'employeur à son obligation d'information du salarié sur le nombre d'heures de repos compensateur portés à son crédit ⁴, ou encore l'action en paiement d'une indemnité de requalification du contrat de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée ⁵.

La chambre sociale a également été amenée à préciser la ligne de partage entre les demandes relevant de la prescription de droit commun édictée par l'article 2224 du code civil et celles relevant des délais de prescription spéciaux définis par le code du travail.

La chambre sociale a ainsi rattaché à l'article 2224 du code civil, les actions fondées sur le harcèlement moral ou sexuel qui sont expressément exclues du champ d'application de l'article L. 1471-1 du code du travail ⁶.

Estimant que la question de la reconnaissance de l'existence d'un contrat de travail se situe en amont de son exécution, elle a jugé que "*l'action par laquelle une partie demande de qualifier un contrat, dont la nature juridique est indécise ou contestée, de contrat de travail, revêt le caractère d'une action personnelle et relève de la prescription de l'article 2224 du code civil*" ⁷. De même, elle a affirmé que "*revêt le caractère d'une action personnelle et relève de la prescription de l'article 2224 du code civil*", l'action visant à la reconnaissance d'une situation de co-emploi ⁸, ou l'action aux fins de nullité d'une transaction qui met fin à un litige relatif à l'exécution ou à la rupture du contrat de travail ⁹. Dans toutes ces hypothèses, la créance, objet du litige, se situe en amont du contrat de travail (comme l'action en requalification d'un contrat) ou en aval (comme c'est le cas lorsque le contentieux a pour objet une transaction).

Concernant la créance de participation, la chambre sociale a jugé que "*la demande en paiement d'une somme au titre de la participation aux résultats de l'entreprise, laquelle n'a pas une nature salariale, relève de l'exécution du contrat de travail et est soumise à la prescription biennale de l'article L. 1471-1 du code du travail*" ¹⁰.

Ainsi que l'indique Mme l'avocate générale S. Canas, "L'application de la prescription quinquennale de droit commun prévue à l'article 2224 du code civil, a également été écartée, deux arguments au moins militant pour considérer que la demande en paiement d'une créance de participation relève de l'exécution du contrat de travail :

- d'une part, le droit à participation est ouvert à l'ensemble des salariés liés à l'entreprise par un contrat de travail et constitue un accessoire de ce contrat ;
- d'autre part, il ressort des travaux préparatoires à la loi du 14 juin 2013 précitée que le législateur a entendu créer un régime de prescription autonome en droit du travail et faire du délai biennal le délai de droit commun ¹¹. Dans ces conditions, la notion "d'exécution du contrat de travail" doit être interprétée au sens large de la mise en oeuvre de tout droit ou obligation découlant de la signature du contrat de travail ".

Dans cette affaire, la Cour de cassation a jugé que " *les demandes en paiement de sommes au titre de la participation aux résultats de l'entreprise et d'un plan d'épargne d'entreprise, lesquelles n'ont pas une nature salariale, relèvent de l'exécution du contrat de travail et sont soumises à la prescription biennale de l'article L. 1471-1 du code du travail "* ¹².

2. Le régime des actions relatives aux cotisations à un régime de retraite complémentaire

Concernant le paiement de cotisations à un régime de retraite complémentaire, qui est ici en cause, avant l'entrée en vigueur de la loi de 2008 et des réformes de la prescription en droit du travail, la Cour de cassation opérait une distinction entre la demande en régularisation du paiement des cotisations sociales par l'employeur défaillant, soumise à la prescription quinquennale applicable aux créances de salaire ¹³, et la demande en indemnisation du préjudice causé au salarié du fait du manquement de l'employeur à son obligation de l'affilier à un régime de retraite et de régler les cotisations qui en découlent, soumise quant à elle à la prescription de droit commun de l'ancien article 2262 du code civil.

Cette distinction s'expliquait par le cadre juridique de la prescription avant les lois de 2008 et de 2013 où il convenait de distinguer entre les actions en paiement du salaire qui se prescrivaient par cinq ans et les autres actions en droit du travail, qui relevaient de la prescription trentenaire de droit commun. En d'autres termes, dès lors que la créance avait une nature salariale, elle relevait de la prescription spéciale, dans le cas contraire elle relevait de la prescription de droit commun sans qu'il soit besoin de s'interroger sur le lien avec le contrat de travail.

La Cour de cassation a également jugé que lorsque la demande ne concernait pas des cotisations afférentes à des salaires non versés mais portait sur la contestation de l'assiette des cotisations retenue par l'employeur sur les salaires versés, la demande était, pour la période antérieure à l'entrée en vigueur de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008, soumise à la prescription trentenaire de droit commun ¹⁴.

Or aujourd'hui, la prescription quinquennale de droit commun, prévue à l'article 2224 du code civil n'a vocation à s'appliquer en droit du travail qu'à défaut de texte spécifique. En revanche, elle ne devrait pas être mobilisée lorsque l'objet de la demande entre dans le champ de l'une des prescriptions spéciales édictées par le code du travail.

Pourtant, cette distinction semble avoir été maintenue concernant les actions relatives aux cotisations à des régimes complémentaire. Ainsi, dans un arrêt non publié du 7 mai 2024, la Cour a jugé que le délai de prescription de l'action fondée sur l'obligation pour l'employeur d'affilier son personnel à un régime de retraite complémentaire et de régler les cotisations qui en découlent est celui de l'article 2224 du code civil ¹⁵. En l'espèce n'était cependant pas en cause, la durée du délai de prescription mais son point de départ ¹⁶.

Cette même solution a été réaffirmée en matière de prévoyance complémentaire par un arrêt publié du 26 juin 2024 où la chambre sociale a retenu que l'action du salarié fondée sur le manquement de l'employeur à son obligation d'affilier son personnel à un régime de prévoyance complémentaire et de régler les cotisations qui en découlent est soumise à la prescription de droit commun ¹⁷.

On peut cependant s'interroger sur le maintien de ce rattachement à la prescription de droit commun ¹⁸ et s'il ne conviendrait pas, sur cette question, de tirer toutes les conséquences de la réforme de la prescription en droit du travail.

Les obligations légales ou conventionnelles auxquelles l'employeur est tenu à l'égard de son salarié, ici l'obligation de cotiser à un régime de retraite complémentaire, découlent bien de son contrat de travail. L'éventuel manquement de l'employeur se rattache donc à l'exécution du contrat de travail et c'est bien la prescription de l'article L. 1471-1 qui doit trouver à s'appliquer. Ce rattachement serait en cohérence avec votre jurisprudence qui n'applique l'article 2224 du code civil qu'à défaut de texte spécifique, comme par exemple, lorsque l'action tend, en amont, à la reconnaissance d'un contrat de travail et qui applique la prescription biennale aux actions en paiement de dommages-intérêts se rattachant à l'inexécution d'obligations découlant du contrat de travail ¹⁹.

Dans la mesure où la durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance, objet de la demande, on peut considérer que l'obligation de payer les cotisations de retraite découle de l'existence du contrat de travail et relève donc de son exécution.

La cour d'appel a jugé que “ *L'action par laquelle un salarié sollicite la réparation du préjudice résultant de l'insuffisance de cotisations de l'employeur au régime de retraite complémentaire, qui se rapporte à l'obligation pour l'employeur d'affilier son personnel cadre à un régime de retraite complémentaire et de régler les cotisations qui en découlent, relèvent de l'exécution du contrat de travail. Il en résulte que l'action du salarié est soumise à l'article L. 1471-1 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 et antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, applicable au jour de la saisine du conseil de prud'hommes, le 28 juin 2016, selon lequel toute action portant sur l'exécution du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit* ”.

Je conclus donc au rejet du pourvoi.

AVIS DE REJET

¹Soc., 30 juin 2021, pourvoi n° 19-10.161 publié ; pourvoi n° 18-23.932, publié ; pourvoi n° 20-12.960, publié ; pourvoi n° 19-14.543, publié.

² Recueil annuel des Etudes de la Cour de cassation 2023, *La prescription en droit du travail, Etude de la chambre sociale*, La documentation française, 2024, p. 185.

³ Soc., 4 septembre 2024, [pourvoi n° 23-13.931](#), publié.

⁴ Soc., 4 septembre 2024, [pourvoi n° 22-20.976](#), publié.

⁵ Soc., 12 février 2025, [pourvoi n° 23-18.876](#), publié.

⁶ Soc., 4 septembre 2024, [pourvoi n° 22-22.860](#), publié

⁷ Soc., 11 mai 2022, [pourvoi n° 20-14.421](#), publié; Soc., 11 mai 2022, [pourvoi n° 20-18.084](#), publié.

⁸ Soc., 15 janvier 2025, [pourvoi n° 23-11.765](#), publié.

⁹ Soc., 8 octobre 2025, [pourvoi n° 23-23.501](#), publié.

¹⁰ Soc., 13 avril 2023, [pourvoi n° 21-22.455](#), publié

¹¹ Voir, en ce sens, le rapport n° 847 (tome 1) fait au nom de la commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale par M. Jean-Marc Germain, déposé le 27 mars 2013 : « Les partenaires sociaux se sont donc accordés pour créer un délai général de prescription des actions relatives à l'exécution et la rupture du contrat de travail, plus court que le délai de droit commun de cinq ans aujourd'hui applicable, lorsqu'aucun délai particulier n'est imposé par le code du travail », p. 391.

¹² Soc., 5 novembre 2025, [pourvoi n° 23-20.980](#), publié.

¹³ Soc., 22 octobre 2014, [pourvoi n° 13-16.936](#), [13-17.209](#), [Bull. 2014, V, n° 250](#). Voir également, Soc., 11 février 2015, [pourvoi n° 13-21.089](#).

¹⁴ Soc., 11 juillet 2018, [pourvoi n° 16-20.029](#), [Bull. 2018, V, n° 141](#). Soc., 11 juillet 2018, [pourvoi n° 17-12.605](#), [Bull. 2018, V, n° 141](#).

¹⁵ Soc., 3 avril 2019, [pourvoi n° 17-15.568](#), publié; Soc., 7 mai 2024, [pourvoi n° 22-20.012](#).

¹⁶ C'est le cas également dans un arrêt de la deuxième chambre civile qui applique la prescription quinquennale de l'article 2224 du code civil à l'action d'un salarié visant à engager la responsabilité de l'employeur pour manquement à ses obligations en matière de prévoyance (2e Civ., 17 janvier 2019, [pourvoi n° 18-11.800](#))

¹⁷ Soc., 26 juin 2024, [pourvoi n° 22-17.240](#), publié.

¹⁸ En ce sens X. Aumeran, "Manquement de l'employeur à son obligation d'affiliation des salariés à un régime de protection sociale complémentaire: application de la prescription quinquennale", *BJT* 2024, n° 10, p. 36: "En revanche s'agissant de la non-affiliation au régime de prévoyance, amenant là encore le salarié à rechercher la responsabilité de son employeur, c'est le délai quinquennal qui s'impose (arrêt commenté). La solution a le mérite d'être claire, bien qu'il semble un peu curieux de considérer que l'obligation de couverture au titre de la prévoyance ne soit pas inhérente à l'exécution du contrat de travail".

¹⁹ Voir infra et par exemple : Soc., 4 septembre 2024, [pourvoi n° 23-13.931](#), publié ou le récent arrêt : Soc., 5 novembre 2025, [pourvoi n° 23-20.980](#), publié.