



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° G 24-21.493	
Décision attaquée : 18 septembre 2024 de la cour d'appel de Paris	

La société Europe News C/ M. [F] [S]	
Anne Molina, avocate générale référendaire Audience de la FS 4 du 25 mars 2026	AVIS de l'avocat général

Annule et remplace l'avis précédemment déposé.

M. [F] [S] a été engagé par la société Europe News, pour une durée indéterminée à compter du 18 mai 2009, en qualité de journaliste reporter. Il exerçait en dernier lieu les fonctions de chef de services société et culture de la station de radio Europe 1 depuis le 1^{er} janvier 2021.

Le 7 juin 2021, un accord collectif de rupture conventionnelle a été signé. La candidature du salarié pour bénéficier de la rupture conventionnelle collective a été écartée.

Par lettre du 28 juillet 2021, le salarié a pris acte de la rupture de son contrat de travail aux torts exclusifs de son employeur.

Le 30 septembre 2021, le salarié a saisi le conseil de prud'hommes de Paris et formé des demandes afférentes à un licenciement sans cause réelle et sérieuse, ainsi qu'à l'exécution de son contrat de travail.

Par jugement du 19 janvier 2022, le conseil de prud'hommes a notamment débouté le salarié de ses demandes ainsi que l'employeur de sa demande reconventionnelle.

Sur appel du salarié, dans un arrêt prononcé le 18 septembre 2024, la cour d'appel de Paris a notamment déclaré être valablement saisie de toutes les demandes du salarié ;

infirmé le jugement déféré, sauf en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande d'indemnité pour travail dissimulé et l'employeur de sa demande reconventionnelle ; statuant à nouveau, condamné l'employeur à payer au salarié différentes sommes à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement, d'indemnité compensatrice de préavis, de congés payés afférents, d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, de dommages et intérêts pour circonstances vexatoires de la rupture, de rappel de salaire pour heures supplémentaires, de congés payés afférents, d'indemnité pour frais de procédure ; dit que les condamnations au paiement de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, des dommages et intérêts, de l'indemnité pour travail dissimulé et de l'indemnité pour frais de procédure porteront intérêts au taux légal à compter de l'arrêt et que les autres condamnations porteront intérêts au taux légal à compter du 30 septembre 2021 ; débouté l'employeur de ses demandes reconventionnelles ; débouté le salarié du surplus de ses demandes.

L'employeur s'est pourvu en cassation.

En préambule, je m'associe à la proposition de **rejet non spécialement motivé présentée par Madame la conseillère rapporteure sur le premier moyen pris en ses trois branches** pour les motifs mentionnés au rapport.

Si la loi du 29 juillet 1881 a proclamé la liberté de la presse, au début du XXème siècle, les journalistes étaient soumis à la réglementation du droit commun, notamment s'agissant des contrats de travail éventuellement conclus avec une société de presse.

Le syndicat national des journalistes français a, dès sa création le 10 mars 1918, exposé que la profession avait besoin d'un statut particulier pour sauvegarder ses intérêts, en considération de la spécificité de la fonction de journaliste. L'élaboration d'une convention collective réglementant l'activité journalistique ayant été dans un premier temps envisagée, des négociations ont été engagées avec le patronat en 1929. L'échec de ces dernières en 1933, notamment en raison de la négociation de l'usage du mois par année, a convaincu le législateur d'intervenir pour parvenir à l'adoption d'un statut professionnel.

Ainsi, dans une loi du 29 mars 1935, dite loi Brachard ¹, le législateur a accordé aux journalistes professionnels un statut déterminant leurs droits et obligations ; contenant la définition du journaliste, les conditions d'accès et d'exercice de la profession ainsi que les modalités de rupture du contrat de travail et affirmant la dimension morale propre au métier de journaliste en prévoyant une « clause de conscience », même si elle n'était pas énoncée en tant que telle dans la loi.

Le rapport du député Brachard fait au nom de la commission du travail chargée d'examiner la proposition de loi relative au statut professionnel des journalistes, et ayant conduit à l'adoption de la loi a affirmé la nécessité de créer un statut professionnel des journalistes afin de préserver la qualité de l'information et la pluralité de la presse.

Il y était précisé que le journaliste est un salarié d'une espèce particulière, devant être protégé des conflits entre sa conscience et ses intérêts, pouvoir conserver sa liberté morale et donc voir garantie son indépendance.

Par ailleurs, le rapport Brachard a caractérisé l'indemnité de congédiement ou indemnité spécifique de rupture pour les journalistes de « principal élément du statut » :

- « *Quelles sont les conclusions auxquelles a abouti l'enquête du Bureau international du travail ? Allons à l'essentiel. Elles sont au nombre de quatre.*

[...]

La troisième énumère les éléments constitutifs du contrat collectif, notamment les indemnités de congédiement, la clause de conscience, la fixation du salaire minimum, l'institution de tribunaux professionnels d'arbitrage, etc.

[...] » ;

- « *Les principaux éléments du statut.*

D'une manière générale, elle a pour objet d'assurer aux rédacteurs de journaux, travailleurs intellectuels, le bénéfice de toutes les dispositions du Code du travail qui s'appliquent aux travailleurs salariés. Ainsi sera réalisée, aux yeux de la loi, l'indivisible union de tous ceux qui, en échange d'un travail, quel qu'il soit, reçoivent un salaire.

Mais certaines mesures envisagées, spéciales aux journalistes, donnent à ce projet de statut son caractère professionnel, et nous devons dire un mot de celles qui, en quelque sorte, en forment l'armature. Ce sont : les indemnités de congédiement, la clause de conscience, la carte d'identité, les minimums de salaire, les vacances annuelles. »

- « *L'indemnité du mois par année.*

Voici la plus ancienne, la plus obstinée, je dirai presque la plus fiévreuse revendication des journalistes français, celle aussi qui, la première, reçut accueil de l'élément patronal.

Dans le langage courant des professionnels, le « mois par année » est une expression elliptique qui désigne le procédé de calcul de l'indemnité de congédiement, laquelle doit être égale à autant de mois d'appointements que le rédacteur compte d'années de collaboration dans le journal qui le congédie, étant entendu que les chefs de service conservent un droit à une indemnité supplémentaire.

On ne conteste pas le caractère exceptionnel d'une telle pratique, mais on appelle l'attention sur les trois considérations essentielles qui la justifient :

1 ° le marché du travail dans le journalisme, est restreint ;

2 ° tout journaliste n'est pas apte à collaborer indistinctement à tout journal ;

3 ° le journalisme est encombré par les amateurs et les intrus, et le véritable journaliste professionnel se heurte à tout moment à cette tenace et entreprenante armée. »

Ainsi, les journalistes bénéficient d'une indemnité spécifique de rupture, dérogoratoire au droit commun, mentionnée à l'article L. 7112-3 du code du travail, lequel dispose « Si l'employeur est à l'initiative de la rupture, le salarié a droit à une indemnité qui ne peut être inférieure à la somme représentant un mois, par année ou fraction d'année de collaboration, des derniers appointements. Le maximum des mensualités est fixé à quinze. »

En l'espèce, le pourvoi reproche à la cour d'appel d'avoir condamné l'employeur à verser au salarié une somme à titre d'indemnité de licenciement comprenant l'indemnité

compensatrice de récupération, considérant que cette dernière n'a pas le caractère de salaire et ne peut donc pas être incluse dans le calcul du salaire de référence pour déterminer le montant de l'indemnité de licenciement et considérant qu'elle ne pouvait prendre en considération l'indemnité de récupération mentionnée sur le dernier bulletin de paie, établi à titre de solde de tout compte, sans constater que celle-ci était due pour le seul dernier mois travaillé.

Ainsi, l'indemnité compensatrice d'astreinte, ou de récupération, a-t-elle une nature salariale lui permettant d'être incluse dans l'assiette du calcul du salaire de référence pour déterminer le montant de l'indemnité de licenciement d'un journaliste ?

Le mémoire en défense conclut à l'irrecevabilité du second moyen arguant que les griefs sont nouveaux, mélangés de fait et de droit.

Toutefois, dès lors qu'il ne se réfère à aucune considération de fait qui ne résulterait pas des énonciations des juges du fond, je considère qu'il est de pur droit. En outre, il n'est pas incompatible avec ce que soutenait l'employeur devant la cour d'appel puisqu'il indiquait que seule la somme de 4 755 euros bruts, correspondant au dernier salaire mensuel perçu par le salarié, soit celui du mois de juin 2021, devait être prise en considération pour l'assiette de calcul de l'indemnité de licenciement, à l'exclusion de tout autre montant, dont notamment la somme correspondant au solde de tout compte (production MA 4, pages 23 et 24), laquelle comprenait l'indemnité compensatrice de récupération.

Je conclus à la recevabilité du second moyen.

Selon l'article L. 3121-1 du code du travail, la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles, tandis qu'aux termes de l'article L. 3121-9 de ce même code, *«Une période d'astreinte s'entend comme une période pendant laquelle le salarié, sans être sur son lieu de travail et sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, doit être en mesure d'intervenir pour accomplir un travail au service de l'entreprise.*

La durée de cette intervention est considérée comme un temps de travail effectif.

La période d'astreinte fait l'objet d'une contrepartie, soit sous forme financière, soit sous forme de repos.

Les salariés concernés par des périodes d'astreinte sont informés de leur programmation individuelle dans un délai raisonnable. ».

Durant le temps d'astreinte, le salarié est donc soumis à deux sujétions : être joignable et être prêt à intervenir au profit de l'employeur.

La convention ou l'accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, la convention ou un accord de branche mettant en place les astreintes, fixe leur mode d'organisation, les modalités d'information et les délais de prévenance des salariés concernés. La compensation, sous forme financière ou sous forme de repos, à laquelle ouvre droit la période d'astreinte doit également être déterminée par la convention ou l'accord collectif ².

En l'espèce, le protocole d'accord sur l'aménagement et la réduction du temps de travail conclu le 6 avril 2011 entre les partenaires sociaux (Productions MD 1 a et MD 1 b), dans

son article 8 « Astreintes », stipule : « Une période d'astreinte s'entend comme une période pendant laquelle le salarié concerné, sans être à la disposition permanente et immédiate de l'entreprise, a l'obligation, pendant une période de repos quotidien ou hebdomadaire, de demeurer à son domicile, ou à proximité, afin d'être en mesure permanente d'intervenir pour effectuer un travail au service de l'entreprise, la durée de cette intervention étant considérée comme un temps de travail effectif.

[...]

Lorsque, étant d'astreinte, le salarié intervient dans l'entreprise ou sur le lieu demandé par celle-ci, il bénéficie, au titre de compensation globale forfaitaire, d'une demi-journée de récupération si son intervention est inférieure ou égale à une demi-journée de travail

effectif, y compris le temps de trajet habituel entre le domicile et les locaux de l'entreprise. Si son intervention est supérieure à une demi-journée de travail effectif, il bénéficie, au titre de compensation globale forfaitaire, d'une journée complète de récupération.

Toutefois, à titre exceptionnel,

a.- lorsque le salarié est en décompte horaire, en lieu et place de la compensation globale forfaitaire évoquée ci-dessus, l'intervention peut être rémunérée en salaire, au tarif des heures supplémentaires (125%), sur la base d'un minimum de quatre heures, et, au-delà d'une intervention de plus de quatre heures de travail effectif (y compris le temps de trajet habituel entre le domicile et les locaux de l'entreprise), sur la base du volume d'heures réellement accompli :

b.- lorsque le salarié se voit appliquer un décompte en jours en lieu et place de la compensation globale forfaitaire évoquée ci-dessus, l'intervention peut être rémunérée sur la base du salaire d'une demi-journée (si l'intervention est inférieure ou égale à une demi-journée de travail effectif, y compris le temps de trajet habituel entre le domicile et les locaux de l'entreprise), et sur la base du salaire d'une journée complète (si l'intervention est supérieure à une demi-journée).

Lorsque, étant d'astreinte, le salarié, soit n'est pas sollicité par l'entreprise, soit est sollicité par l'entreprise, mais n'a pas besoin d'intervenir physiquement ni donc de se déplacer, il bénéficie, au titre de la restriction de liberté liée à cette situation :

a. - d'une compensation globale forfaitaire de 300 francs bruts par jour d'astreinte effective, soit donc 600 francs bruts par week-end complet d'astreinte effective ;

b. - d'une compensation globale forfaitaire de 150 francs bruts par nuit complète d'astreinte effective.

[...]. »

Par ailleurs, l'article 44, alinéa 4 de la convention collective des journalistes du 1^{er} novembre 1976, refondue le 27 octobre 1987 stipule que : « L'indemnité de licenciement sera calculée pour les journalistes professionnels employés à plein temps ou temps partiel sur le dernier salaire perçu ou, pour les journalistes salariés ne percevant pas un salaire mensuel régulier, sur la base de 1/12 des salaires perçus au cours des 12 mois précédant le licenciement ou de 1/24 des salaires perçus au cours des 24 derniers mois précédant le licenciement au choix du salarié. Cette somme sera augmentée de 1/12 pour tenir compte du 13e mois conventionnel défini à l'article 25. Lorsque l'ancienneté du journaliste

professionnel dans l'entreprise sera inférieure à 1 an, l'indemnité de licenciement sera calculée sur la moyenne des salaires perçus pendant cette période. »

Il convient de relever qu'il résulte de l'article L. 3121-9 du code du travail deux temps distincts :

- la période d'astreinte, qui est une contrainte liée à l'emploi, lorsque le salarié doit se maintenir à son domicile ou à proximité afin de répondre rapidement à toute sollicitation éventuelle de l'employeur ; laquelle ouvre droit à une contrepartie, sous forme financière ou de repos , en application du troisième alinéa qui, par l'emploi des termes « période d'astreinte » renvoie au premier alinéa qui la définit précisément ;
- la durée de l'intervention qui étant assimilée à un temps de travail effectif doit être rémunérée comme tel.

L'article 8 du protocole d'accord sur l'aménagement et la réduction du temps de travail conclu le 6 avril 2011 entre les partenaires sociaux distingue lui aussi très clairement ces deux temps et prévoit donc des compensations distinctes pour chacun d'eux.

Dès lors, si l'indemnité relative au temps d'intervention, qui rémunère un temps de travail effectif, ne pose pas de difficulté pour être qualifiée de nature salariale au regard même de la contrepartie du travail fourni qu'elle représente ; la nature de la compensation du temps relatif à la période d'astreinte est plus compliquée à caractériser.

En effet, durant ce temps, le salarié n'est pas à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, il n'est pas sur son lieu de travail mais à son domicile ou à proximité. Il n'en reste pas moins que ce temps est intrinsèquement lié à une tâche qui lui incombe du fait de son contrat de travail puisqu'il doit être en mesure, au besoin, d'intervenir pour assurer ses obligations découlant de celui-ci.

Il me semble que cette caractéristique permet d'écarter tout caractère indemnitaire, destiné à réparer un éventuel préjudice, pour la contrepartie prévue à la période d'astreinte par l'article L. 3121-9 du code du travail, et que sa rémunération a une nature salariale devant donc être incluse dans l'assiette du calcul du salaire de référence pour déterminer le montant de l'indemnité de licenciement d'un journaliste.

La Cour a d'ailleurs déjà jugé que « *Les rémunérations versées au salarié à l'occasion des astreintes constituent une partie du salaire normalement perçu par celui-ci.* » ([Soc., 6 octobre 2017, pourvoi n° 16-12.743](#)), après avoir aussi jugé que l'indemnité d'astreinte est destinée à compenser une « *servitude permanente de l'emploi* » et constitue un élément de salaire ([Soc., 2 mars 2016, pourvoi n° 14-14.919](#)).

En tout état de cause, en l'espèce, devant la cour d'appel, les parties n'ont pas proposé de distinguer, s'agissant de l'indemnité de récupération, selon qu'elle compensait une période d'astreinte ou des périodes d'intervention. En revanche, la cour d'appel a relevé que l'indemnité de récupération était calculée « *en application de l'accord d'entreprise du 22 décembre 2000, lequel prévoit en son article 8 que lorsqu'un salarié est en astreinte et effectue une ou plusieurs interventions, il bénéficie à titre de compensation globale et forfaitaire d'heures de récupération, [...]* ». Ce faisant, en mentionnant « *et effectue une ou plusieurs interventions* », elle a considéré, dans l'exercice de son pouvoir souverain, que l'indemnité litigieuse concernait des durées d'intervention du salarié au cours des périodes d'astreinte qui devaient donc être considérées comme du temps de travail effectif.

Enfin, si, ainsi que je l'ai rappelé ci-avant, l'employeur, devant la cour d'appel, refusait la prise en compte de l'indemnité de récupération pour calculer le montant de l'indemnité de licenciement du salarié puisqu'il proposait de ne retenir que le salaire de base du mois précédent la rupture ; il n'a cependant pas contesté que le montant sollicité par le salarié au titre de l'indemnité était dû pour le seul dernier mois travaillé.

Par conséquent, le pourvoi ne saurait devant la Cour reprocher à la cour d'appel de n'avoir pas procédé à une recherche à laquelle elle n'était pas tenue dès lors que le montant sollicité par le salarié figurait sur son dernier bulletin de salaire, ce qui répondait aux exigences de l'article 44 de la convention collective des journalistes qui évoque une indemnité calculée pour les journalistes professionnels employés à plein temps ou temps partiel sur le dernier salaire perçu.

► Je conclus au rejet du second moyen pris en ses deux branches.

¹ Du nom du député Emile Brachard, directeur de journal, membre du syndicat national des journalistes, auteur d'un rapport parlementaire rendu le 22 janvier 1935, rédigé au nom de la commission du travail de l'Assemblée nationale, et examinant la proposition de loi d'Henri Guernut, relative au statut professionnel des journalistes.

² Article L. 3121-11 du code du travail