



**AVIS DE Mme MOLINA ,
AVOCATE GÉNÉRALE RÉFÉRENDAIRE**

Arrêt n° 156 du 12 février 2025 (B) – Chambre sociale

Pourvoi n° 23-18.876

Décision attaquée : 25 mai 2023 de la cour d'appel d'Amiens

M. [H] [T]

C/

La société Nationale de radio diffusion Radio France

M. [T] a été engagé par la société nationale de radio diffusion de Radio France selon plusieurs contrats à durée déterminée du 28 février 2009 au 2 juin 2019.

Le 27 juillet 2020, le salarié a saisi le conseil de prud'hommes d'Amiens aux fins de requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ainsi que de la condamnation de l'employeur à lui verser diverses sommes.

Par jugement du 19 octobre 2021, le conseil de prud'hommes a notamment dit que la demande du salarié au titre de la requalification des contrats de travail en contrat à durée indéterminée n'est pas prescrite ; dit et jugé le salarié recevable mais mal fondé en ses demandes ; dit et jugé que les contrats à durée déterminée du salarié sont motivés et relèvent des cas de recours légaux de l'article L 1242-2 du code du travail ; débouté le salarié de sa demande de requalification de l'ensemble

de ses contrats de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ; dit et jugé que la rupture du contrat de travail du salarié est liée à l'échéance du terme du dernier contrat de travail à durée déterminée ; en conséquence, a débouté le salarié de toutes ses demandes indemnitaires.

Sur appel du salarié, la cour d'appel d'Amiens, dans un arrêt prononcé le 25 mai 2023, a notamment confirmé le jugement déféré sauf en ce qu'il a dit le salarié recevable mais mal fondé en ses demandes ; débouté le salarié de sa demande en requalification de l'ensemble de ses contrats de travail à durée déterminée en contrat de travail à durée indéterminée ; statuant à nouveau du chef infirmé et y ajoutant, a requalifié l'ensemble des contrats de travail à durée déterminée du salarié en contrat de travail à durée indéterminée ; dit prescrites et irrecevables ses demandes au titre de l'indemnisation du licenciement sans cause réelle et sérieuse à savoir l'indemnité de requalification, au titre du non-respect de la procédure de licenciement, de l'indemnité de licenciement, de l'indemnité compensatrice de préavis et de congés payés y afférents et de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Le salarié s'est pourvu en cassation. L'employeur a formé un pourvoi incident.

Les réformes législatives mises en place ces quinze dernières années dans un objectif de sécurisation des relations employeurs/salariés n'ont pas eu raison du caractère sensible de la question de la prescription en droit du travail. En effet, la multiplication des dispositions en la matière ainsi que celle du quantum de ses délais engendrent une complexité des règles de prescription en droit du travail, lesquelles interviennent dans des domaines très divers. Une nouvelle démonstration nous en est apportée par le pourvoi.

Alors qu'une requalification de plusieurs contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée a été prononcée, quelle prescription appliquer à des demandes consécutives présentées par le salarié au titre de l'indemnité de requalification, de l'indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement, de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, de l'indemnité de licenciement et de l'indemnité compensatrice de préavis et des congés payés afférents ?

L'article L. 1471-1 du code du travail dispose : « *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.*

Toute action portant sur la rupture du contrat de travail se prescrit par douze mois à compter de la notification de la rupture.

Les deux premiers alinéas ne sont toutefois pas applicables aux actions en réparation d'un dommage corporel causé à l'occasion de l'exécution du contrat de travail, aux actions en paiement ou en répétition du salaire et aux actions exercées en application des articles L. 1132-1, L. 1152-1 et L. 1153-1. Elles ne font obstacle ni aux délais de prescription plus courts prévus par le présent code et notamment ceux

prévus aux articles L. 1233-67, L. 1234-20, L. 1235-7, L. 1237-14 et L. 1237-19-8, ni à l'application du dernier alinéa de l'article L. 1134-5. »

Si le pourvoi considère que les demandes indemnitaires étant la conséquence de la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, la prescription biennale afférente à l'exécution du contrat de travail leur est applicable, il est soutenu en défense que, s'agissant de demandes relatives à la rupture du contrat de travail, la prescription annale doit être mise en œuvre.

Il est de jurisprudence constante que la durée de la prescription est déterminée par la nature de la créance (Ass. plén., 10 juin 2005, pourvoi n° 03-18.922 ; Ch. mixte., 26 mai 2006, pourvoi n° 03-16.800 ; Soc., 30 juin 2021, pourvoi n° 18-23.932).

Dès lors, il est nécessaire de réaliser une application distributive des délais de prescription, en considération de la nature de la demande, « *selon que les droits sont notamment acquis en contrepartie du travail ou s'ils ont une autre nature* »¹.

La requalification d'un contrat à durée déterminée en durée indéterminée doit faire l'objet d'une demande, au sens procédural du terme (prétention)² puisque l'article L. 1245-2 du code du travail évoque précisément une "*demande de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée*" dont est saisi le conseil de prud'hommes. La demande de requalification est donc une action *sui generis* dotée d'un régime procédural propre. Elle concerne l'exécution du contrat de travail, puisqu'il s'agit de revoir la qualification donnée à l'une des modalités d'exercice de celui-ci, peu important les sanctions indemnitaires encourues du fait de la requalification, qui lui sont autonomes. Elle relève par conséquent du régime de prescription de l'article L. 1471-1 du code du travail, ce qu'a valablement reconnu la cour d'appel en l'espèce.

En revanche, du fait de la requalification, le salarié bénéficie d'un nouveau statut qui peut faire naître de nouvelles créances à son profit, lesquelles peuvent concerner tant l'exécution du contrat que sa rupture puisque, du fait de la requalification, l'arrivée du terme entraînera la rupture du contrat de travail, à laquelle seront applicables les règles relatives au licenciement. Le délai de prescription doit, dès lors, être examiné au regard de la nature de chacune des créances invoquées.

En effet, la requalification de contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne saurait imposer une absence de distinction entre les demandes consécutives à son prononcé puisqu'elle est indifférente à leur nature.

¹ La prescription en droit du travail, étude de la chambre sociale, rapport annuel des études de la Cour de cassation 2023, pages 89 et suivantes

² Article 4 alinéa 1er du code de procédure civile : "*L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties.*"

En l'espèce, le contrat requalifié en contrat à durée indéterminée ayant été rompu par l'effet du terme du dernier contrat à durée déterminée irrégulier, le salarié pouvait solliciter l'ensemble des diverses sommes dues en cas de licenciement.

Il convient toutefois d'examiner la nature des différentes demandes pour savoir si la prescription était acquise pour chacune d'elles, ainsi que l'a décidé la cour d'appel qui, considérant que l'indemnisation du licenciement sans cause réelle et sérieuse relève de la rupture du contrat de travail, n'a pas examiné la nature de chacune des demandes en paiement présentées par le salarié.

L'article L. 1235-3 du code du travail dispose « *Si le licenciement d'un salarié survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge peut proposer la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis. Si l'une ou l'autre des parties refuse cette réintégration, le juge octroie au salarié une indemnité à la charge de l'employeur, dont le montant est compris entre les montants minimaux et maximaux fixés dans le tableau ci-dessous.* »

L'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse réparant le préjudice consécutif au caractère injustifié de la perte de l'emploi, je considère que la nature de la demande relève de la rupture du contrat de travail et que la prescription annale de l'article L. 1471-1 du code du travail lui est donc applicable.

La Cour a déjà jugé que « *La durée de la prescription étant déterminée par la nature de la créance invoquée, l'action en paiement de dommages-intérêts en raison d'un licenciement nul ou sans cause réelle et sérieuse, fût-elle due à la requalification de contrats de mission en contrat à durée indéterminée, est soumise à la prescription de l'article L. 1471-1 du code du travail se rapportant à la rupture du contrat de travail.* » (Soc., 24 avril 2024, pourvoi n° 23-11.824).

A mon sens, dès lors que les conditions de forme et de fond des contrats de mission sont similaires à celles des conditions des contrats à durée déterminée, la jurisprudence précitée peut leur être appliquée.

En application de l'article L. 1235-2 alinéa 3 du code du travail, l'irrégularité que constitue une insuffisance de motivation de la lettre de licenciement ne prive pas, à elle seule, le licenciement de cause réelle et sérieuse et ouvre droit à une indemnité qui ne peut excéder un mois de salaire, tandis qu'en son alinéa 4 cet article prévoit, en l'absence de cause réelle et sérieuse du licenciement, que le préjudice résultant du vice de motivation de la lettre de rupture est réparé par l'indemnité allouée conformément aux dispositions de l'article L. 1235-3 du code du travail.

L'article L. 1235-2 dispose encore, dans son dernier alinéa, que lorsqu'une irrégularité a été commise au cours de la procédure de licenciement pour cause réelle et sérieuse, le juge accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire. Il appartient au salarié de démontrer l'existence et la réalité de son préjudice, dont l'évaluation est soumise à

l'appréciation des juges du fond ; le versement de cette indemnité n'est pas automatique (Soc., 13 septembre 2017, pourvoi n° 16-13.578, Bull. 2017, V, n° 136).

Dès lors que l'indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement vient réparer le chef de préjudice découlant du non-respect par l'employeur des formalités légales lors de la mise en oeuvre de la rupture du contrat de travail, je considère que la prescription annale de l'article L. 1471-1 du code du travail est applicable à la demande présentée de ce chef.

Par ailleurs, délai de prévenance, en l'absence de faute grave, atténuant les conséquences immédiates du droit de résiliation unilatérale afin de limiter les incertitudes du moment de la rupture, le préavis est dû par les deux parties de la relation de travail, que la volonté de mettre fin au contrat émane de l'employeur ou du salarié. Il a ainsi pour objectif de permettre à chacun de s'organiser pour l'avenir en recherchant un emploi pour l'un ou en pourvoyant au remplacement du salarié pour l'autre et concerne notamment tant la démission que le licenciement³.

Au cours de la période de préavis, lequel est réciproquement dû par les parties, la relation de travail se poursuivant, l'employeur et le salarié sont tenus d'exécuter leurs obligations. Le préavis est donc une période de travail, rémunérée comme telle.

Toutefois, le législateur a envisagé l'absence d'exécution du préavis et l'alinéa 1 de l'article L. 1234-5 du code du travail dispose *“Lorsque le salarié n'exécute pas le préavis, il a droit, sauf s'il a commis une faute grave, à une indemnité compensatrice”*.

Cette dernière est assimilable au salaire et ne doit entraîner aucune diminution des avantages que le salarié aurait perçus s'il avait continué à travailler, y compris la prime de congés payés, ou la prime d'assiduité, ainsi que les heures supplémentaires si elles constituaient un élément stable et constant de la rémunération sur lequel le salarié était en droit de compter.

Ainsi, l'indemnité compensatrice de préavis et des congés payés afférents compensant l'absence de salaire qui aurait dû être perçu par le salarié, s'il avait

³ Article L. 1234-1 du code du travail : *“Lorsque le licenciement n'est pas motivé par une faute grave, le salarié a droit :*

1° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus inférieure à six mois, à un préavis dont la durée est déterminée par la loi, la convention ou l'accord collectif de travail ou, à défaut, par les usages pratiqués dans la localité et la profession ;

2° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus comprise entre six mois et moins de deux ans, à un préavis d'un mois ;

3° S'il justifie chez le même employeur d'une ancienneté de services continus d'au moins deux ans, à un préavis de deux mois.

Toutefois, les dispositions des 2° et 3° ne sont applicables que si la loi, la convention ou l'accord collectif de travail, le contrat de travail ou les usages ne prévoient pas un préavis ou une condition d'ancienneté de services plus favorable pour le salarié.”

continué de travailler pendant son préavis, a une nature salariale. La prescription triennale de l'article L. 3245-1 du code du travail doit donc lui être appliquée.

La Cour s'est déjà prononcée en ce sens « *La durée de la prescription étant déterminée par la nature de la créance invoquée, l'action en paiement d'une indemnité compensatrice de préavis, outre congés payés afférents, qui a la nature d'une créance salariale, est soumise à la prescription triennale prévue par l'article L. 3245-1 du code du travail.* » (Soc., 24 avril 2024, pourvoi n° 23-11.82).

S'agissant de l'indemnité de licenciement due lorsque l'employeur prend l'initiative de la rupture du contrat de travail et prévue par l'article L. 1234-9 du code du travail⁴, la Cour juge qu'elle n'est pas la contrepartie d'un travail fourni (Soc., 23 juin 1988, pourvoi n° 85-44.158, Bulletin 1988 V N° 383) mais du droit de résiliation unilatérale de l'employeur (Soc., 27 janvier 2021, pourvoi n° 18-23.535). Participant à la réparation du préjudice lié au licenciement, elle a un caractère indemnitaire.

Par conséquent, l'indemnité de licenciement s'inscrivant dans le contexte de la rupture du contrat qu'elle répare, il me semble qu'une demande de ce chef doit se voir appliquer le délai annal de l'article L. 1471-1 du code du travail.

Enfin, l'indemnité de requalification, attribuée au salarié dont le contrat est requalifié à titre de sanction du comportement de l'employeur, est prévue à l'article L. 1245-2 du code du travail⁵. Du fait de la requalification des contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, le salarié se voit conférer le statut de travailleur permanent de l'entreprise et est replacé dans la situation qu'il aurait connue s'il avait été, dès l'origine, recruté dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée. Dès lors, cette indemnité a un caractère indemnitaire pour réparer le préjudice lié à la soumission irrégulière du salarié au statut précaire du contrat à durée déterminée qui est un contrat d'exception, dérogoratoire au contrat à durée indéterminée qui est le principe dans le cadre d'une relation de travail.

⁴ Article L. 1234-9 du code du travail : « *Le salarié titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée, licencié alors qu'il compte 8 mois d'ancienneté ininterrompus au service du même employeur, a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement. Les modalités de calcul de cette indemnité sont fonction de la rémunération brute dont le salarié bénéficiait antérieurement à la rupture du contrat de travail. Ce taux et ces modalités sont déterminés par voie réglementaire.* »

⁵ Article L. 1245-2 du code du travail : « *Lorsque le conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement qui statue au fond dans un délai d'un mois suivant sa saisine. Lorsque le conseil de prud'hommes fait droit à la demande du salarié, il lui accorde une indemnité, à la charge de l'employeur, ne pouvant être inférieure à un mois de salaire. Cette disposition s'applique sans préjudice de l'application des dispositions du titre III du présent livre relatives aux règles de rupture du contrat de travail à durée indéterminée.* »

Par ailleurs, la Cour a déjà jugé que « *Si les indemnités liées à la rupture du contrat de travail naissent à la date de cette rupture et incombent à l'employeur qui l'a prononcée, l'indemnité de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée naît dès la conclusion de ce contrat en méconnaissance des exigences légales et pèse ainsi sur l'employeur l'ayant conclu.* » (Soc., 7 novembre 2006, pourvoi n° 05-41.723, Bull. 2006, V, n° 324).

Ainsi, dès lors que l'indemnité de requalification d'un contrat de travail à durée déterminée naît dès la conclusion de ce contrat en méconnaissance des exigences légales et que le salarié est réputé avoir occupé un emploi à durée indéterminée depuis le jour de son engagement, je considère qu'elle trouve sa source dans l'exécution du contrat de travail et que la prescription biennale de l'article L. 1471-1 du code du travail doit être appliquée à une demande de ce chef.

► Je conclus à la cassation sur la première branche du pourvoi principal mais seulement en ce que la cour d'appel a déclaré prescrites et irrecevables les demandes du salarié relatives à l'indemnité compensatrice de préavis et de congés payés y afférents ainsi qu'à l'indemnité de requalification.

Le pourvoi soutient encore qu'en application des articles 1 et 2 des ordonnances n° 2020-304, 2020-306 du 25 mars 2020 portant adaptation des règles applicables aux juridictions de l'ordre judiciaire statuant en matière non pénale et relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, les délais d'action qui ont expiré entre le 12 mars 2020 et le 24 juin 2020 ont été prorogés dans une limite de deux mois à compter du 24 juin 2020 et que la cour d'appel, même en faisant application du délai annal pour les demandes indemnitaires afférentes à la requalification ordonnée des contrats de travail à durée déterminée du salarié en contrat à durée indéterminée, aurait dû en déduire que le délai d'action de ce dernier était prorogé de deux mois au 24 juin 2020, de sorte que ses demandes n'étaient pas prescrites au jour de la saisine du conseil de prud'homme le 27 juillet 2020.

Le mémoire en défense prétend que le moyen est irrecevable pour être nouveau, pour être mélangé de fait et de droit et incompatible avec les écritures d'appel du salarié qui faisait valoir que seule était applicable la prescription biennale alors que le moyen suppose de faire application de la prescription d'un an de l'article L. 1471-1 alinéa 2 du code du travail et que le salarié suggérerait tout au plus qu'aucun délai de prescription n'avait pu courir en l'absence de notification, alors que la critique du pourvoi suppose au contraire que la prescription a couru.

L'article 619 du code de procédure civile dispose « *Les moyens nouveaux ne sont pas recevables devant la Cour de cassation. Peuvent néanmoins être invoqués pour la première fois, sauf disposition contraire :*

- 1° *Les moyens de pur droit ;*
- 2° *Les moyens nés de la décision attaquée. »*

Il résulte des conclusions présentées par le salarié devant la cour d'appel que s'il a fait valoir que la prescription biennale était applicable à ses demandes, il n'a pas sollicité subsidiairement la prorogation du délai de prescription annale, pour le cas où la cour d'appel l'appliquerait, échu pendant la période d'urgence sanitaire liée à la covid-19, étant précisé qu'il s'agissait du délai de prescription sollicité par l'employeur.

Toutefois, je considère qu'en l'espèce, le moyen se rattache à des règles de pur droit. En effet, pour faire application d'une éventuelle prorogation du délai de prescription, il suffit que l'arrêt comporte la date de la connaissance par le salarié de l'étendue de ses droits et celle du recours exercé. En l'espèce, la cour d'appel a retenu que le salarié avait eu connaissance de l'étendue de ses droits au terme du dernier contrat à durée déterminée, soit le 2 juin 2019, et que le salarié avait saisi le conseil de prud'hommes le 27 juillet 2020. Ainsi, le moyen soulevé ne se réfère à aucune considération de fait qui ne résulterait pas des énonciations des juges du fond.

Enfin, dès lors que la cour d'appel a appliqué la prescription annale de l'article L. 1471-1 du code du travail pour l'ensemble des demandes financières, le moyen relatif à la prorogation de ce délai de prescription est né de la décision attaquée, sans qu'il puisse lui être reproché son incompatibilité avec les conclusions devant la cour d'appel sollicitant l'application de la prescription biennale.

L'article 11 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 dispose :

« I. - Dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnances, dans un délai de trois mois à compter de la publication de la présente loi, toute mesure, pouvant entrer en vigueur, si nécessaire, à compter du 12 mars 2020, relevant du domaine de la loi et, le cas échéant, à les étendre et à les adapter aux collectivités mentionnées à l'article 72-3 de la Constitution :

[...]

2° Afin de faire face aux conséquences, notamment de nature administrative ou juridictionnelle, de la propagation de l'épidémie de covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation, toute mesure :

[...]

b) Adaptant, interrompant, suspendant ou reportant le terme des délais prévus à peine de nullité, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, déchéance d'un droit, fin d'un agrément ou d'une autorisation ou cessation d'une mesure, à l'exception des mesures privatives de liberté et des sanctions. Ces mesures sont rendues applicables à compter du 12 mars 2020 et ne peuvent excéder de plus de trois mois la fin des mesures de police administrative prises par le Gouvernement pour ralentir la propagation de l'épidémie de covid-19 ;

[...] ».

En outre, l'article 1 alinéa 1 de l'ordonnance n° 2020-306 du 25 mars 2020 relative à la prorogation des délais échus pendant la période d'urgence sanitaire et à l'adaptation des procédures pendant cette même période, dans sa version issue de

l'ordonnance n° 2020-666 du 3 juin 2020 dispose « I. - Les dispositions du présent titre sont applicables aux délais et mesures qui ont expiré ou qui expirent entre le 12 mars 2020 et le 23 juin 2020 inclus. » ; tandis qu'aux termes de son article 2, alinéa 1 : « Tout acte, recours, action en justice, formalité, inscription, déclaration, notification ou publication prescrit par la loi ou le règlement à peine de nullité, sanction, caducité, forclusion, prescription, inopposabilité, irrecevabilité, péremption, désistement d'office, application d'un régime particulier, non avenue ou déchéance d'un droit quelconque et qui aurait dû être accompli pendant la période mentionnée à l'article 1^{er} sera réputé avoir été fait à temps s'il a été effectué dans un délai qui ne peut excéder, à compter de la fin de cette période, le délai légalement imparti pour agir, dans la limite de deux mois. »

En application de ces dispositions, les délais de procédure qui devaient expirer entre le 12 mars et le 23 juin 2020 ont recommencé à courir à compter du 24 juin, sans toutefois excéder le délai légalement imparti pour agir et dans la limite de deux mois.

Ainsi, le délai de prescription annale qui, selon constatations de la cour d'appel a expiré le 2 juin 2020, soit entre le 12 mars 2020 et le 23 juin 2020, a recommencé à courir à compter du 24 juin pour une durée maximale de deux mois, et expirait le 23 août 2020.

➤ Je conclus à la cassation sur la seconde branche du pourvoi principal mais seulement en ce que la cour d'appel a déclaré prescrites et irrecevables les demandes du salarié relatives à l'indemnité de licenciement, à l'indemnité pour non-respect de la procédure de licenciement et à l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Enfin, je m'associe à la proposition de rejets non spécialement motivés présentée par Madame le conseiller rapporteur s'agissant du moyen du pourvoi incident en ses quatre branches, pour les motifs exposés au rapport.