

CONSEIL DE PRUD'HOMMES
DE LYON
Immeuble "le Britannia"
20 Bld Eugène DERUELLE
69432 LYON CEDEX 03

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

JUGEMENT

RG N° F 16/02546

Audience du **20 MARS 2017**

Madame

EXTRAIT DES MINUTES
DU SECRETARIAT-GREFFE
DU CONSEIL DE PRUD'HOMMES
DE LYON

SECTION Commerce

AFFAIRE

contre
SAS
LE DEFENSEUR DES DROITS

DEMANDERESSE Assistée de Me Pauline
KAWA-BLANCHARD (Avocat au barreau de LYON) (*bénéficie
d'une aide juridictionnelle Totale numéro du
accordée par le bureau d'aide juridictionnelle de
LYON*)

MINUTE N°

SAS

JUGEMENT DU

20 MARS 2017

Qualification :
Contradictoire
premier ressort

DÉFENDERESSE Représentée par Me Nazanine
FARZAM-ROCHON (Avocat au barreau de LYON) substituant
Me SCP FROMONT BRIENS ET ASSOCIES (Avocat au barreau
de LYON)

Notification le : **20 MARS 2017**

LE DEFENSEUR DES DROITS

TSA 90 716
75334 PARIS CEDEX 07

Expédition revêtue de
la formule exécutoire
délivrée

le : **20 MARS 2017**

à :

PARTIE INTERVENANTE Représentée par Madame
(Agent du Défenseur des droits)

- **Composition du bureau de jugement :**

Monsieur Alain FILLIERE, Président Conseiller Salarié
Monsieur Patrick DAVID, Conseiller Salarié
Monsieur Jean-Pierre DURIEUX, Conseiller Employeur
Madame Marie Christine THOMASSOT-MONGE,
Conseiller Employeur
Assesseurs
Assistés lors des débats de **Madame Isabelle AGOERO**,
Greffier

PROCÉDURE

- Date de la réception de la demande : 13 Juillet 2016
- Convocations envoyées le 27 Juillet 2016 pour le bureau de
jugement du 10 Octobre 2016
- Débats à l'audience de Jugement du 10 Octobre 2016
- Prononcé de la décision fixé à la date du 06 Février 2017
- Délibéré prorogé à la date de ce jour
- Décision prononcée conformément à l'article 453 du code de
procédure civile en présence de **Madame Isabelle AGOERO**,
Greffier

Les parties ont été avisées que le jugement serait rendu public par
mise à disposition au greffe

Décision signée par **Monsieur Alain FILLIERE**, Président (S) et
par **Madame Isabelle AGOERO**, Greffier.



LES FAITS

A compter du 08 Novembre 2013, Madame. était engagée à un poste en poly activité par la SAS par différents contrats de travail à durée déterminée jusqu'au 03 Juillet 2015.

Madame. saisissait le Conseil de Prud'hommes de Lyon par lettre du 13 Juillet 2016 reçue le même jour par le Greffe qui a fixé l'affaire devant le bureau de jugement du 03 Octobre 2016

Par lettre du 02 Août 2016, reçue le 05 Août 2016 par le Greffe, le Défenseur des Droits décidait de présenter ses observations dans cette affaire.

Lors de l'audience du 03 Octobre 2016 les parties ont été entendues en leurs demandes et explications respectives.

LES DEMANDES

Au dernier état de ses écritures et explications à la barre, les demandes de Madame sont les suivantes :

DIRE ET JUGER qu'elle a été victime d'agissements de harcèlement moral

A titre subsidiaire,

DIRE ET JUGER que la SAS a manqué à son obligation de sécurité de résultat à son égard

DIRE ET JUGER qu'elle a été victime de discrimination en raison de son handicap

CONSTATER qu'elle n'a pas bénéficié de visite médicale avant son embauche

CONSTATER l'omission de la mention essentielle relative au nom et à la qualification de la personne remplacée dans le contrat de travail à durée déterminée du 18 Novembre 2013

CONSTATER le non respect par la SAS du délai de carence imposé par l'article L 1244-3 du Code du travail

En conséquence,

PRONONCER la requalification de la relation contractuelle en contrat de travail à durée indéterminée à compter du 18 Novembre 2013

DIRE ET JUGER que la rupture de la relation contractuelle intervenue le 02 Juillet 2015 s'analyse en un licenciement.

DIRE ET JUGER ce licenciement nul à titre principal, ou dépourvu de cause réelle et sérieuse à titre subsidiaire

En conséquence,

CONDAMNER la SAS à lui verser les sommes suivantes :

- 14.862,20 € à titre de dommages et intérêts, à titre principal, pour harcèlement moral, et à titre subsidiaire pour violation de son obligation de sécurité de résultat
- 14.862,20 € à titre de dommages et intérêts pour discrimination en raison de l'état de santé et du handicap
- 1.486,22 € à titre d'indemnité de requalification en contrat à durée indéterminée
- 2.972,44 € à titre d'indemnité compensatrice de préavis
- 297,24 € au titre des congés payés afférents
- 544,95 € à titre d'indemnité de licenciement
- 14.862,20 € à titre de dommages et intérêts, à titre principal, pour licenciement nul, et à titre subsidiaire, pour licenciement sans cause réelle et sérieuse
- 5.944,88 € à titre de dommages et intérêts en raison des circonstances brusques et vexatoires de la rupture
- 10.998,00 € à titre de rappel de salaire inhérent aux périodes d'interruption entre ses contrats de travail à durée déterminée
- 4.458,66 € à titre de dommages et intérêts pour absence de visite médicale d'embauche

FIXER à la somme de 1.486,22 € son salaire moyen

ORDONNER la remise de l'attestation Pôle Emploi, du certificat de travail et du solde de tout compte rectifiés et conformes au jugement à intervenir, sous astreinte de 150,00 € par jour de retard à compter de la notification de la décision à intervenir

ORDONNER l'exécution provisoire du jugement à intervenir

CONDAMNER la SAS au paiement de la somme de **3.500,00 €** au titre de l'article 37 de la loi du 10 Juillet 1991.

CONDAMNER la SAS aux entiers dépens.

En défense, la SAS demande au Conseil de :

CONSTATER l'absence d'agissements attentatoires à la santé de Madame de la part de la SAS et notamment l'absence de tout harcèlement moral

CONSTATER l'absence de toute discrimination de la part de la SAS envers Madame

CONSTATER le respect par la SAS des dispositions légales afférentes au recours au contrat de travail à durée déterminée ainsi qu'à leur succession

En conséquence,

DÉBOUTER Madame de l'ensemble de ses demandes

En tout état de cause,

CONDAMNER Madame _____ à lui verser la somme de 1.500,00 € au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens.

MOYENS ET ARGUMENTS DES PARTIES

Pour un plus ample exposé des faits et moyens des parties, le Conseil de prud'hommes s'en remet, en application de l'article 455 du Code de Procédure Civile, aux conclusions des parties, régulièrement déposées, figurant au dossier et soutenues oralement à l'audience.

MOTIFS DE LA DÉCISION

A titre liminaire :

L'article 9 du Code de procédure civile dit qu'il incombe à chaque partie de prouver conformément à la loi les faits nécessaires au succès de sa prétention.

L'article 12 du Code de procédure civile dit que le juge tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables. Il doit donner ou restituer leur exacte qualification aux faits et actes litigieux sans s'arrêter à la dénomination que les parties en auraient proposées. Il peut relever d'office les moyens de pur droit quel que soit le fondement juridique invoqué par les parties.

Sur la visite médicale du travail

En droit,

L'article L4121-1 du Code du travail dispose que *"l'employeur prend les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs. Ces mesures comprennent :*

- 1° Des actions de prévention des risques professionnels et de la pénibilité au travail ;*
- 2° Des actions d'information et de formation ;*
- 3° La mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.*

L'employeur veille à l'adaptation de ces mesures pour tenir compte du changement des circonstances et tendre à l'amélioration des situations existantes".

L'article R4624-10 du Code du travail dispose que : *"le salarié bénéficie d'un examen médical avant l'embauche ou au plus tard avant l'expiration de la période d'essai par le médecin du travail. Les salariés soumis à une surveillance médicale renforcée en application des dispositions de l'article R. 4624-18 ainsi que ceux qui exercent l'une des fonctions mentionnées à l'article L. 6511-1 du code des transports bénéficient de cet examen avant leur embauche".*

L'article R4624-11 du Code du travail dispose que *"l'examen médical d'embauche a pour finalité :*

- 1° De s'assurer que le salarié est médicalement apte au poste de travail auquel l'employeur envisage de l'affecter ;*
- 2° De proposer éventuellement les adaptations du poste ou l'affectation à d'autres postes ;*
- 3° De rechercher si le salarié n'est pas atteint d'une affection dangereuse pour les autres travailleurs ;*

4° D'informer le salarié sur les risques des expositions au poste de travail et le suivi médical nécessaire ;

5° De sensibiliser le salarié sur les moyens de prévention à mettre en œuvre”.

En fait,

Au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît :

Qu'il n'est pas contesté que Madame . n'a pas bénéficié de visite médicale d'embauche.

Que la SAS ne peut se dédouaner de son obligation de faire passer une visite médicale d'embauche à celle-ci sous prétexte d'une simple erreur de gestion administrative.

Que la SAS reconnaissait ces faits dans son courrier du 20 avril 2016 adressé au défenseur des droits.

Que c'est bien à la SAS qu'incombait l'obligation de faire convoquer Madame à une visite médicale d'embauche.

Que Madame a subi un réel préjudice.

En conséquence,

Le Conseil de Prud'hommes de Lyon dira et jugera que Madame a subi un réel préjudice du fait de l'absence de visite médicale d'embauche et condamnera la SAS à payer à Madame somme de 1.000,00 € à titre d'indemnité pour absence de visite médicale d'embauche.

Sur la demande au titre du harcèlement moral et de discrimination en raison de l'état de santé et du handicap

En droit, l'article L1152-1 du Code du travail dispose : *“qu'aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel”.*

L'article L1152-2 du Code du travail dispose que *“aucun salarié, aucune personne en formation ou en stage ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat pour avoir subi ou refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés”.*

L'article L1152-3 du Code du travail dispose que *“toute rupture du contrat de travail intervenue en méconnaissance des dispositions des articles L. 1152-1 et L. 1152-2, toute disposition ou tout acte contraire est nul”.*

L'article L1152-4 du Code du travail dispose que : *"l'employeur prend toutes dispositions nécessaires en vue de prévenir les agissements de harcèlement moral. Les personnes mentionnées à l'article L. 1152-2 sont informées par tout moyen du texte de l'article 222-33-2 du code pénal"*.

L'article L1132-1 du Code du travail dispose que *"aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation ou identité sexuelle, de son âge, de sa situation de famille ou de sa grossesse, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son nom de famille, de son lieu de résidence ou en raison de son état de santé ou de son handicap"*.

En fait,

Au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît :

Qu'après saisine du Défenseur des droits par Madame celui-ci qui n'était pas sur place et n'ayant pas étudié le poste de travail de la salariée rendait, le 28 juin 2016, un avis pour le moins étonnant puisqu'il constatait que celle-ci aurait subi des agissements en lien avec son handicap, susceptibles d'être qualifiés de harcèlement discriminatoire et que le non renouvellement de son contrat de travail pouvait être qualifié de mesure de rétorsion.

Qu'il est à noter que le Défenseur des droits parle de harcèlement discriminatoire alors que Madame formule une demande au titre du harcèlement moral.

Que le Défenseur des droits qui n'a pas effectué d'enquête contradictoire, en ne permettant pas à l'employeur d'exposer sa défense, ne pouvait que rendre un avis et non une décision.

Que le Défenseur des droits ne peut se substituer au juge qui reste souverain et libre de prendre en compte cet avis.

Que l'absence de visite médicale d'embauche ne peut suffire à qualifier les faits de harcèlement moral.

Que Madame soutient s'être vue reconnaître le statut de travailleur handicapé depuis le 1^{er} mai 2011.

Que Madame sollicitait auprès de son directeur de magasin le siège ergonomique visé par l'avis du médecin du travail du 17 février 2015.

Que Madame _____ a travaillé à compter du 08 novembre 2013 sans demander de siège ergonomique avant cet avis du 17 février 2015.

Qu'il n'est pas contesté que la SAS _____ a démarché la Société _____, son fournisseur, pour l'achat d'un tel siège, laquelle a mis en place un siège test à la disposition de Madame _____ pour quinze jours d'essai.

Que suite à cet essai satisfaisant pour la salariée, la SAS _____ a commandé un siège au fournisseur qui lui demandait un délai minimum de 5 semaines pour la livraison.

Que la SAS _____ ne saurait être tenue pour responsable quant au retard pris par le fournisseur de livrer le siège dans les délais.

Que Madame _____ étant placée en arrêt maladie du 28 mai 2015 au 02 juillet 2015, la SAS _____ était en droit d'annuler sa commande de siège ergonomique.

Que si la SAS _____ aurait pu mettre en œuvre le plus rapidement possible la mise en place d'un siège ergonomique, Madame _____ n'a pas usé de son droit de retrait, ni de demande d'intervention du médecin du travail, ni de l'inspecteur du travail pas plus que de saisine devant le Conseil de céans réuni en sa Formation de Référés pour faire cesser ce trouble manifestement illicite.

Que Madame _____ prétend avoir subi des faits de harcèlement moral et une discrimination en raison de son état de santé sans apporter le moindre commencement de preuves.

En conséquence, le Conseil de Prud'hommes de Lyon dira et jugera que Madame _____ n'a pas subi de faits de harcèlement moral et la débouterà de ses demandes au titre du harcèlement moral et au titre de la discrimination.

Sur la demande de requalification de l'ensemble de la relation de travail en un contrat de travail à durée indéterminée

En droit, l'article L1221-2 du Code du travail dispose que *"le contrat de travail à durée indéterminée est la forme normale et générale de la relation de travail. Toutefois, le contrat de travail peut comporter un terme fixé avec précision dès sa conclusion ou résultant de la réalisation de l'objet pour lequel il est conclu dans les cas et dans les conditions mentionnées au titre IV relatif au contrat de travail à durée déterminée"*.

L'article L1242-1 du Code du travail dispose que : *"un contrat de travail à durée déterminée, quel que soit son motif, ne peut avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise"*.

L'article L1242-2 du Code du travail dispose que : *"sous réserve des dispositions de l'article L1242 3, un contrat de travail à durée déterminée ne peut être conclu que pour l'exécution d'une tâche précise et temporaire, et seulement dans les cas suivants :*

1° Remplacement d'un salarié en cas : D'absence ; De passage provisoire à temps partiel, conclu par avenant à son contrat de travail ou par échange écrit entre ce salarié et son employeur ; De suspension de son contrat de travail ; De départ définitif précédant la suppression de son poste de travail après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel, s'il en existe ; D'attente de l'entrée en service effective du salarié recruté par contrat à durée indéterminée appelé à le remplacer ;

2° *Accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise ;*
 3° *Emplois à caractère saisonnier ou pour lesquels, dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par convention ou accord collectif de travail étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois ;*
 4° *Remplacement d'un chef d'entreprise artisanale, industrielle ou commerciale, d'une personne exerçant une profession libérale, de son conjoint participant effectivement à l'activité de l'entreprise à titre professionnel et habituel ou d'un associé non salarié d'une société civile professionnelle, d'une société civile de moyens ou d'une société d'exercice libéral ;*
 5° *Remplacement du chef d'une exploitation agricole ou d'une entreprise mentionnée aux 1° à 4° de l'article L722-1 du code rural, d'un aide familial, d'un associé d'exploitation, ou de leur conjoint mentionné à l'article L722-10 du même code dès lors qu'il participe effectivement à l'activité de l'exploitation agricole ou de l'entreprise”.*

L'article L1242-12 du Code du travail dispose : *“que le contrat de travail à durée déterminée est établi par écrit et comporte la définition précise de son motif. A défaut, il est réputé conclu pour une durée indéterminée.*

Il comporte notamment :

1° *Le nom et la qualification professionnelle de la personne remplacée lorsqu'il est conclu au titre des 1°, 4° et 5° de l'article L1242 2;*

2° *La date du terme et, le cas échéant, une clause de renouvellement lorsqu'il comporte un terme précis ;*

3° *La durée minimale pour laquelle il est conclu lorsqu'il ne comporte pas de terme précis ;*

4° *La désignation du poste de travail en précisant, le cas échéant, si celui-ci figure sur la liste des postes de travail présentant des risques particuliers pour la santé ou la sécurité des salariés prévue à l'article L4154 2, la désignation de l'emploi occupé ou, lorsque le contrat est conclu pour assurer un complément de formation professionnelle au salarié au titre du 2° de l'article L1242 3, la désignation de la nature des activités auxquelles participe le salarié dans l'entreprise ;*

5° *L'intitulé de la convention collective applicable ;*

6° *La durée de la période d'essai éventuellement prévue ;*

7° *Le montant de la rémunération et de ses différentes composantes, y compris les primes et accessoires de salaire s'il en existe ;*

8° *Le nom et l'adresse de la caisse de retraite complémentaire ainsi que, le cas échéant, ceux de l'organisme de prévoyance”.*

L'article L1245-1 du Code du travail dispose que : *“est réputé à durée indéterminée, tout contrat de travail conclu en méconnaissance des dispositions des articles L. 1242-1 à L. 1242-4, L. 1242-6 à L. 1242-8, L. 1242-12, alinéa premier, L. 1243-11, alinéa premier, L. 1243-13, L. 1244-3 et L. 1244-4”.*

L'article L1242-13 du Code du travail dispose que : *“le contrat de travail est transmis au salarié, au plus tard, dans les deux jours ouvrables suivant l'embauche”.*

L'article L1242-7 du Code du travail dispose que *“le contrat de travail à durée déterminée comporte un terme fixé avec précision dès sa conclusion.*

Toutefois, le contrat peut ne pas comporter de terme précis lorsqu'il est conclu dans l'un des cas suivants :

1° *Remplacement d'un salarié absent ;*

2° *Remplacement d'un salarié dont le contrat de travail est suspendu ;*

3° *Dans l'attente de l'entrée en service effective d'un salarié recruté par contrat à durée indéterminée ;*

4° Emplois à caractère saisonnier ou pour lesquels, dans certains secteurs d'activité définis par décret ou par voie de convention ou d'accord collectif étendu, il est d'usage constant de ne pas recourir au contrat de travail à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de ces emplois ; 5° Remplacement de l'une des personnes mentionnées aux 4° et 5° de l'article L1242-2, 6° Recrutement d'ingénieurs et de cadres en vue de la réalisation d'un objet défini, prévu au 6° de l'article L. 1242-2.

Le contrat de travail à durée déterminée est alors conclu pour une durée minimale. Il a pour terme la fin de l'absence de la personne remplacée ou la réalisation de l'objet pour lequel il a été conclu”.

Le premier alinéa de l'article L1242-8 du Code du travail dispose que “la durée totale du contrat de travail à durée déterminée ne peut excéder dix-huit mois compte tenu, le cas échéant, du ou des deux renouvellements intervenant dans les conditions prévues à l'article L. 1243-13”.

L'article L1244-3 du Code du travail dispose que “à l'expiration d'un contrat de travail à durée déterminée, il ne peut être recouru, pour pourvoir le poste du salarié dont le contrat a pris fin, ni à un contrat à durée déterminée ni à un contrat de travail temporaire, avant l'expiration d'un délai de carence calculé en fonction de la durée du contrat incluant, le cas échéant, son ou ses deux renouvellements. Ce délai de carence est égal :

1° Au tiers de la durée du contrat venu à expiration si la durée du contrat incluant, le cas échéant, son ou ses deux renouvellements, est de quatorze jours ou plus ;

2° A la moitié de la durée du contrat venu à expiration si la durée du contrat incluant, le cas échéant, son ou ses deux renouvellements, est inférieure à quatorze jours.

Les jours pris en compte pour apprécier le délai devant séparer les deux contrats sont les jours d'ouverture de l'entreprise ou de l'établissement concerné”.

L'article L1251-41 du Code du travail dispose que: “lorsque le conseil de prud'hommes est saisi d'une demande de requalification d'un contrat de mission en contrat de travail à durée indéterminée, l'affaire est directement portée devant le bureau de jugement qui statue au fond dans le délai d'un mois suivant sa saisine.

Si le conseil de prud'hommes fait droit à la demande du salarié, il lui accorde une indemnité, à la charge de l'entreprise utilisatrice, 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”.

L'article D1251-3 du Code du travail dispose que “la décision du conseil de prud'hommes saisi d'une demande de requalification d'un contrat de mission en contrat à durée indéterminée, en application de l'article L. 1251-41, sa décision est exécutoire de droit à titre provisoire”.

La clause 5 de l'accord-cadre du 18 mars 1999 mis en œuvre par la directive 1999/70/CE du 28 juin 1999 dit qu'afin de prévenir les abus résultant de l'utilisation de contrats ou de relations de travail à durée déterminée successifs, les États membres, quand il n'existe pas de mesures légales équivalentes visant à prévenir les abus, introduisent d'une manière qui tienne compte des besoins de secteurs spécifiques et/ou de catégories de travailleurs, l'une ou plusieurs des mesures suivantes, à savoir l'exigence de raisons objectives justifiant le renouvellement de tels contrats ou relations de travail, la fixation de la durée maximale totale des contrats ou relations à durée déterminée successifs, le nombre de renouvellement de tels contrats ou relations de travail.

En fait, au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît :

Que Madame _____ a travaillé pour la SAS _____ :

- par un premier contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 30 heures hebdomadaire à compter du 08 novembre 2013 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie et qui prévoyait un terme précis de 10 jours jusqu'au 16 novembre 2013.
- par un deuxième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 30 heures hebdomadaires à compter du 18 novembre 2013 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire et partiel mais sans citer la personne remplacée, et qui prévoyait un terme précis de 11 jours jusqu'au 29 novembre 2013.
- par un troisième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 30 heures hebdomadaires à compter du 30 novembre 2013 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie et qui prévoyait un terme précis de 1 semaine jusqu'au 08 décembre 2013.
- par un quatrième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 30 heures hebdomadaires à compter du 16 décembre 2013 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie et qui prévoyait un terme précis de 2 semaines jusqu'au 29 décembre 2013.
- par un cinquième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 30 heures hebdomadaires à compter du 29 décembre 2013 en qualité d'employée commerciale au motif d'un accroissement temporaire d'activité lié aux fêtes de fin d'année et qui prévoyait un terme précis de 8 jours jusqu'au 06 janvier 2014.
- par un sixième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 30 heures hebdomadaires à compter du 07 janvier 2014 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie professionnelle et qui prévoyait un terme précis de 2 jours jusqu'au 09 janvier 2014.
- par un septième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 20 heures hebdomadaire à compter du 20 janvier 2014 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie professionnelle et qui prévoyait un terme précis de 4 semaines jusqu'au 16 février 2014.
- par un huitième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 20 heures hebdomadaires à compter du 17 février 2014 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie professionnelle et qui prévoyait un terme précis de 3 semaines jusqu'au 6 mars 2014.
- par un neuvième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 26 heures hebdomadaires à compter du 1^{er} octobre 2014 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie et qui prévoyait un terme précis de 2 semaines jusqu'au 15 octobre 2014.
- par un dixième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 26 heures hebdomadaires à compter du 16 octobre 2014 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame _____ absente pour maladie et qui prévoyait un terme précis de 10 jours jusqu'au 26 octobre 2014.

- par un onzième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 26 heures hebdomadaires à compter du 27 octobre 2014 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame [redacted] absente pour maladie et qui prévoyait un terme précis de 1 semaine jusqu'au 02 novembre 2014.
- par un douzième contrat de travail à durée déterminée à temps partiel de 35 heures hebdomadaires à compter du 03 novembre 2014 en qualité d'employée commerciale au motif d'un remplacement provisoire de Madame [redacted] employée en qualité d'hôtesse de caisse et absente pour congé parental et qui ne prévoyait pas de terme précis ni de durée minimale.

Qu'il n'est donc pas contesté que Madame [redacted] a travaillé au sein de la SAS [redacted] par différents contrats de travail à durée déterminée à compter du 08 novembre 2013.

Que la SAS [redacted] ne peut valablement soutenir qu'il s'agissait à chaque fois de contrats de travail pour répondre à des demandes imprévisibles, temporaires et discontinues ni qu'elles auraient été aléatoires puisque les différentes relations de travail ont été effectuées par plusieurs contrats de travail et ce de façon continue.

Que la SAS [redacted] ne justifie pas de son impossibilité d'embaucher Madame [redacted] par un seul contrat de travail à durée indéterminée.

Que les différents contrats de travail à durée déterminée démontrent que la SAS [redacted] avait du travail pour Madame [redacted] de façon continue et pérenne.

Qu'en outre, la SAS [redacted] ne pouvait recourir à un contrat de travail à durée déterminée avant l'expiration du délai de carence légal entre deux contrats.

Que de plus, le deuxième contrat de travail à durée déterminée du 18 novembre 2013 qui prévoyait un terme précis de 11 jours jusqu'au 29 novembre 2013 ne précisait pas la personne remplacée et donc était sans motif de recours.

Et que le dernier contrat de travail signé ne comportait pas de terme précis ni de durée minimale.

Que le 03 juillet 2015, la SAS [redacted] signifiait à Madame [redacted] la fin de sa relation de travail.

Que l'existence d'un usage constant dans un secteur d'activité mentionné à l'article D 1242-1 du Code du travail de ne pas recourir à un contrat à durée indéterminée, ne saurait constituer une raison objective de nature à justifier le recours à des contrats à durée déterminée successifs, un tel usage étant un état de fait dont la constatation n'implique nullement qu'elle soit justifiée par des éléments concrets autres que la force de l'habitude ou l'intérêt pour les employeurs de disposer d'une main d'œuvre précaire, alors qu'il résulte des dispositions de l'accord-cadre du 18 mars 1999 que la justification du recours à des contrats à durée déterminée par des raisons objectives constitue un moyen de prévenir les abus au détriment des salariés.

Que la SAS [redacted] ne pouvait estimer que des raisons objectives justifiant le recours aux contrats à durée déterminée se trouvaient réunies en l'espèce.

Que le Conseil a fixé la moyenne des salaires de Madame à 1.486,22€.

Que Madame ne justifie pas de sa mise à disposition à la SAS entre les différents contrats.

Que Madame a subi un certain préjudice en travaillant pour la SAS par différents contrats de travail la plaçant ainsi dans une situation extrêmement précaire.

En conséquence, le Conseil dira et jugera qu'il y a lieu de requalifier l'ensemble de la relation de travail de Madame au service de la SAS durant la période du 08 novembre 2013 au 02 juillet 2015, en un contrat de travail à durée indéterminée et condamnera la SAS à lui payer la somme de 1.486,22€ au titre de l'indemnité de requalification et déboutera Madame de sa demande de rappel de salaire inhérent aux périodes d'interruption entre ses contrats de travail à durée déterminée.

Sur la rupture du contrat de travail et ses demandes afférentes

En droit,

L'article L1332-2 du Code du travail dispose que : *"lorsque l'employeur envisage de prendre une sanction, il convoque le salarié en lui précisant l'objet de la convocation, sauf si la sanction envisagée est un avertissement ou une sanction de même nature n'ayant pas d'incidence, immédiate ou non, sur la présence dans l'entreprise, la fonction, la carrière ou la rémunération du salarié.*

Lors de son audition, le salarié peut se faire assister par une personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise.

Au cours de l'entretien, l'employeur indique le motif de la sanction envisagée et recueille les explications du salarié.

La sanction ne peut intervenir moins de deux jours ouvrables, ni plus d'un mois après le jour fixé pour l'entretien. Elle est motivée et notifiée à l'intéressé".

L'article L1331-1 du Code du travail dispose que : *"constitue une sanction toute mesure, autre que les observations verbales, prise par l'employeur à la suite d'un agissement du salarié considéré par l'employeur comme fautif, que cette mesure soit de nature à affecter immédiatement ou non la présence du salarié dans l'entreprise, sa fonction, sa carrière ou sa rémunération".*

L'article L1232-1 du Code du travail dispose que : *"tout licenciement pour motif personnel doit être justifié par une cause réelle et sérieuse".*

L'article L1235-1 du Code du travail dispose que *"en cas de litige, le juge, à qui il appartient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié".*

En fait,

Au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît :

Qu'il a été jugé plus haut que Madame a travaillé au service de la SAS à compter du 08 novembre 2013.

Qu'il été jugé plus haut qu'il y a lieu de requalifier l'ensemble de la relation de travail de Madame, au service de la SAS durant la période du 08 novembre 2013 au 02 juillet 2015 en un contrat de travail à durée indéterminée.

Que le 02 juillet 2015, la SAS lui signifiait la fin de sa relation de travail sans la convoquer à un entretien préalable.

Que Madame n'a pas reçu de convocation à un entretien préalable.

Que Madame n'a pas pu bénéficier d'un entretien préalable afin de pouvoir se défendre.

Que la SAS n'a pas respecté la procédure de licenciement pour mettre fin au contrat de travail à durée indéterminée de Madame.

Que Madame n'a pas bénéficié de préavis ni d'indemnité de licenciement alors qu'elle avait au moment des faits presque un an et huit mois d'ancienneté.

Que Madame qui a subi un réel préjudice du fait de ce licenciement ne justifie pas du caractère brutal et vexatoire de cette rupture.

En conséquence, le Conseil dira et jugera que la SAS n'a pas respecté la procédure de licenciement de Madame, et que la rupture de son contrat de travail intervenue le 02 juillet 2015, s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse et condamnera la SAS à lui verser les sommes de 2.972,44€ à titre d'indemnité compensatrice de préavis et 297,24 € au titre des congés payés afférents, 544,95€ à titre d'indemnité de licenciement, 4.500,00 € à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et déboutera Madame de sa demande de dommages-intérêts pour circonstances brusques et vexatoires de la rupture.

Sur la demande de documents

En droit,

L'article R 1234-9 du Code du travail dispose que *"l'employeur délivre au salarié, au moment de l'expiration ou de la rupture du contrat de travail, les attestations et justifications qui lui permettent d'exercer ses droits aux prestations mentionnées à l'article L. 5421-2 et transmet ces mêmes attestations à l'institution mentionnée à l'article L5312-1"*.

L'article L1234-19 du Code du travail dispose que : *"à l'expiration du contrat de travail, l'employeur délivre au salarié un certificat dont le contenu est déterminé par voie réglementaire"*.

L'article R1454-28 du Code du travail dispose que *"sont de droit exécutoire à titre provisoire:*

1° Le jugement qui n'est susceptible d'appel que par suite d'une demande reconventionnelle ;

2° Le jugement qui ordonne la remise d'un certificat de travail, de bulletins de paie ou de toute pièce que l'employeur est tenu de délivrer ;
3° Le jugement qui ordonne le paiement de sommes au titre des rémunérations et indemnités mentionnées au 2° de l'article R. 1454-14, dans la limite maximum de neuf mois de salaire calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire. Cette moyenne est mentionnée dans le jugement.”

L'article 33 de la loi 91-650 du 09 juillet 1991 (Code de procédure civile) dit que tout juge, peut même d'office, ordonner une astreinte pour assurer l'exécution de sa décision. Le juge de l'exécution peut assortir d'une astreinte une décision rendue par un autre juge si les circonstances en font apparaître la nécessité.

L'article 34 de la loi 91-650 du 09 juillet 1991 (Code de procédure civile) dit que l'astreinte est indépendante des dommages et intérêts. L'astreinte est provisoire ou définitive.

L'astreinte doit être considérée comme provisoire, à moins que le juge n'ait précisé son caractère définitif. Une astreinte définitive ne peut être ordonnée qu'après le prononcé d'une astreinte provisoire et pour une durée que le juge détermine.

Si l'une de ces conditions n'a pas été respectée, l'astreinte est liquidée comme une astreinte provisoire.

L'article 35 de la loi 91-650 du 09 juillet 1991 (Code de procédure civile) dit que l'astreinte, même définitive, est liquidée par le juge de l'exécution, sauf si le juge qui l'a ordonné reste saisi de l'affaire ou s'en est expressément réservé le pouvoir.

L'article 51 du décret du 31 juillet 1992 (Code de procédure civile) dit que l'astreinte prend effet à la date fixée par le juge, laquelle ne peut pas être antérieure au jour où la décision portant obligation est devenue exécutoire. Toutefois, elle peut prendre effet dès le jour de son prononcé si elle assortit une décision qui est déjà exécutoire.

En fait,

Au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît :

Que Madame _____ a reçu de la part de la SAS _____ un certificat de travail et une attestation Pôle Emploi qui ne retranscrivent pas la réalité des faits ni de l'ensemble de sa relation de travail avec celle-ci et de ce qui a été jugé plus haut.

En conséquence, le Conseil ordonnera à la SAS _____ de remettre à Madame _____ l'Attestation Pôle Emploi, le certificat de travail et le solde de tout compte rectifiés et conformes au présent jugement, sous astreinte de 30,00 € par jour de retard à compter du 30^{ème} suivant la notification de la décision à intervenir.

Le Conseil de Prud'hommes de Lyon se réservant expressément le droit de liquider ladite astreinte.

Sur les demandes au titre de l'article 37 de la loi du 10 Juillet 1991 et de l'article 700 du code de procédure civile

En droit,

L'article 37 de la loi du 10 Juillet 1991 dispose que : “*Les auxiliaires de justice rémunérés selon un tarif peuvent renoncer à percevoir la somme correspondant à la part contributive de l'état et poursuivre contre la partie condamnée aux dépens et non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle le recouvrement des émoluments auxquels ils peuvent prétendre.*”

En toute matière, l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale peut demander au juge de condamner la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès non bénéficiaire de l'aide juridictionnelle à lui payer une somme au titre des honoraires et frais non compris dans les dépenses que le bénéficiaire aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide...

L'article 75 de la loi du 10 Juillet 1991 dispose que : *" Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ; Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut même d'office (...) Dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation "*.

Attendu qu'aux termes de ces textes, afin de renoncer à percevoir la contribution de l'Etat, Maître Pauline KAWA-BLANCHARD avocat de Madame
sollicite la condamnation de la SAS à lui payer la somme de 3.500,00 € sur le fondement des articles 37 et 75 de la loi susvisée.

Attendu qu'il serait donc particulièrement inéquitable de laisser à la charge de la collectivité la défense de Madame. alors que cette défense a été rendue nécessaire par l'attitude de la SAS

Attendu que la SAS est parfaitement en capacité de faire face aux frais que le concluant devrait supporter s'il n'avait pas eu le bénéfice de l'aide juridictionnelle, l'équité impose donc que ladite société en assume le coût.

En conséquence, le Conseil condamnera la SAS à verser à Maître Pauline KAWA-BLANCHARD avocat de Madame la somme de 1.000,00 € au titre des dispositions des articles 37 et 75 de la loi du 10 Juillet 1991.

L'article 700 du Code de procédure civile dispose que *"le juge condamne la partie tenue aux dépens ou qui perd son procès à payer :*
1° A l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens ;
2° Et, le cas échéant, à l'avocat du bénéficiaire de l'aide juridictionnelle partielle ou totale une somme au titre des honoraires et frais, non compris dans les dépens, que le bénéficiaire de l'aide aurait exposés s'il n'avait pas eu cette aide. Dans ce cas, il est procédé comme il est dit aux alinéas 3 et 4 de l'article 37 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991. Dans tous les cas, le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à ces condamnations. Néanmoins, s'il alloue une somme au titre du 2° du présent article, celle-ci ne peut être inférieure à la part contributive de l'Etat".

En fait,

Au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît :

Que la SAS est perdante dans ce dossier.

En conséquence, le Conseil débouterà la SAS de sa demande au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

Sur la demande d'exécution provisoire du jugement

En droit, l'article 515 du Code de procédure civile dispose que *"hors les cas où elle est de droit, l'exécution provisoire peut être ordonnée, à la demande des parties ou d'office, chaque fois que le juge l'estime nécessaire et compatible avec la nature de l'affaire, à condition qu'elle ne soit pas interdite par la loi. Elle peut être ordonnée pour tout ou partie de la condamnation".*

L'article R1454-28 du Code du travail dispose que : *"sont de droit exécutoires à titre provisoire:*

1° Le jugement qui n'est susceptible d'appel que par suite d'une demande reconventionnelle ;

2° Le jugement qui ordonne la remise d'un certificat de travail, de bulletins de paie ou de toute pièce que l'employeur est tenu de délivrer ;

3° Le jugement qui ordonne le paiement de sommes au titre des rémunérations et indemnités mentionnées au 2° de l'article R. 1454-14, dans la limite maximum de neuf mois de salaire calculés sur la moyenne des trois derniers mois de salaire. Cette moyenne est mentionnée dans le jugement".

En fait, au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît :

Que Madame _____ ne justifie pas de la nécessité de voir ordonner l'exécution provisoire sur l'ensemble de la décision.

En conséquence, le Conseil dira et jugera qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sur l'entier jugement et débouterà Madame _____ de ce chef de demande.

Sur les dépens

En droit, l'article 696 du Code de procédure civile dispose que *"la partie perdante est condamnée aux dépens, à moins que le juge, par décision motivée, n'en mette la totalité ou une fraction à la charge d'une autre partie".*

En fait, au regard des pièces et conclusions versées par les parties et de ce qui a été entendu à la barre, il apparaît que la SAS _____ est perdante dans cette affaire.

En conséquence, le Conseil condamnera la SAS _____ aux entiers dépens de l'instance.

PAR CES MOTIFS

Le Conseil de Prud'hommes de Lyon, Section COMMERCE,

Statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort, après en avoir délibéré conformément à la loi,

DIT ET JUGE recevables les demandes de Madame _____

DIT ET JUGE que Madame _____ a subi un réel préjudice du fait de l'absence de visite médicale d'embauche.

DIT ET JUGE que Madame _____ n'a pas subi de harcèlement moral ni de discrimination.

DIT ET JUGE qu'il y a lieu de re qualifier l'ensemble de la relation de travail de Madame _____ au service de la SAS _____ pendant la période du 08 novembre 2013 au 02 juillet 2015 en un contrat de travail à durée indéterminée.

DIT ET JUGE que la SAS _____ n'a pas respecté la procédure de licenciement de Madame _____.

DIT ET JUGE que la rupture du contrat de travail de Madame _____ intervenue le 02 juillet 2015 s'analyse en un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

En conséquence,

CONDAMNE la SAS à payer à Madame les sommes de :

- 1.000,00 € à titre d'indemnité pour absence de visite médicale d'embauche,
- 1.486,22 € au titre de l'indemnité de requalification de contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée
- 2.972,44€ à titre d'indemnité compensatrice de préavis
- 297,24 € au titre des congés payés afférents
- 544,95 € à titre d'indemnité de licenciement
- 4.500,00 € à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

RAPPELLE que les intérêts courent de plein droit au taux légal à compter de la mise en demeure de la partie défenderesse devant le bureau de conciliation en ce qui concerne les créances de nature salariale et à compter du prononcé de la présente décision pour les autres sommes allouées.

ORDONNE à la SAS de remettre à Madame. l'Attestation Pôle Emploi, le certificat de travail et le solde de tout compte rectifiés et conformes au jugement à intervenir, sous astreinte de 30,00 € par jour de retard à compter du 30^{ème} jour suivant la notification de la décision à intervenir.

Le Conseil de Prud'hommes de Lyon se réservant expressément le droit de liquider ladite astreinte.

RAPPELLE qu'aux termes des dispositions de l'article R1454-28 du Code du travail, sont exécutoires de droit à titre provisoire, les jugements ordonnant la délivrance de toutes pièces que l'employeur est tenu de remettre (bulletins de paie, certificat de travail....) ainsi que les jugements ordonnant le paiement des sommes au titre des rémunérations et indemnités visées à l'article R1454-14 du Code du travail dans la limite de neuf mensualités, étant précisé que la moyenne brute des salaires des trois derniers mois doit être fixée à la somme de **1.486,22€**.

DIT ET JUGE qu'il n'y a pas lieu d'ordonner l'exécution provisoire sur l'entier jugement.

CONDAMNE la SAS à verser à Maître Pauline KAWA-BLANCHARD la somme de 1.000,00 € au titre de l'article 37 de la loi du 10 Juillet 1991.

DONNE ACTE à Maître Pauline KAWA-BLANCHARD de ce qu'elle s'engage à renoncer au bénéfice de l'aide juridictionnelle si, dans les 12 mois du jour où la décision à intervenir est passée en force de chose jugée, elle parvient à recouvrer auprès de la SAS la somme allouée et si cette somme est supérieure à l'indemnité qui aurait été versée au titre de l'aide juridictionnelle.

DÉBOUTE Madame de sa demande au titre du harcèlement moral et de la discrimination, de sa demande à titre de rappel de salaire inhérent aux périodes d'interruption entre ses contrats de travail à durée déterminée, de sa demande à titre de dommages-intérêts pour circonstances brusques et vexatoires de la rupture et du surplus de ses demandes.

DÉBOUTE la SAS de sa demande au titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

CONDAMNE la SAS aux entiers dépens de l'instance.

AINSI prononcé ce jour par mise à disposition au Greffe du Conseil de Prud'hommes de Lyon.

EN FOI DE QUOI la présente minute a été signée par le Président et le Greffier.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT



