

29/05/2020

ARRÊT N°2020/155

N° RG 19/04039 - N° Portalis
DBVI-V-B7D-NFRK
S.BLUMÉ/C.DELVER

Décision déferée du 09 Janvier 2019 - Cour de
Cassation de PARIS (17-21.939)-jugement du CPH
ANGOULEME-Formation de Départage

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE TOULOUSE
4eme Chambre Section 1

ARRÊT DU VINGT NEUF MAI DEUX MILLE VINGT

APPELANT

Monsieur Jason HERBERT
LE BOURG PAVILLON 1
16110 BUNZAC

Jason HERBERT

C/

SA CHARENTE LIBRE

Représenté par Me Emmanuelle DESSART de la SCP
DESSART-DEVIERS, avocat au barreau de TOULOUSE (postulant)
Représenté par Me Arianna MONTICELLI de la SELARL MONTICELLI-
SOULET, avocat au barreau de ANGOULEME (plaidant)

INTIMEE

SA CHARENTE LIBRE

19 Avenue du Maréchal Juin
16340 L'ISLE D'ESPAGNAC

Représentée par Me Robert RIVES, avocat au barreau de TOULOUSE
(postulant)
Représentée par Me Frédéric BAUSSET, avocat au barreau de
ANGOULEME (plaidant)

INFIRMATION PARTIELLE

Grosse délivrée

le

à

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 805 et 907 du Code de
procédure civile, l'affaire a été débattue le 04 Mars 2020, en audience
publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant S. BLUME,
chargée du rapport. Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans
le délibéré de la Cour, composée de :

S. BLUME, présidente
C. KHAZNADAR, conseillère
C. PAGE, conseillère

Greffier, lors des débats : C. DELVER

ARRET :

- CONTRADICTOIRE
- prononcé publiquement par mise à disposition au greffe après avis aux parties
- signé par S. BLUME, présidente, et par C. DELVER, greffière de chambre

EXPOSE DU LITIGE :

M. Herbert a saisi la juridiction prud'homale le 12 janvier 2015 de demandes tendant à voir consacrer sa qualité de journaliste salarié de la société La Charente Libre, ordonner la requalification des contrats à durée déterminée dont il a bénéficié en contrat à durée indéterminée et obtenir le paiement de diverses sommes au titre de la requalification, rappels de salaire, indemnité pour dissimulation d'emploi salarié, indemnités de rupture et dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, remise des documents sociaux et bulletins de salaire et publication du jugement à intervenir.

Par jugement de départage du 16 octobre 2015 le conseil de prud'hommes d'Angoulême a :

Dit que Jason Herbert a travaillé pour le compte de la SA La Charente libre dans le cadre d'un contrat de journaliste à durée indéterminée à mi-temps entre le 1^{er} octobre 2012 et le 21 novembre 2014,

Condamné la SA La Charente Libre à payer à M. Jason Herbert les sommes de :

- 3942,13 euros à titre de rappel de salaire pour cette période,
- 3393,81 euros au titre des congés payés au cours de cette période,
- 1186,36 euros au titre de la prime du 13^{ème} mois,
- 800 euros à titre de prime de vacances,
- 1500 euros à titre de prime d'intéressement,
- 5154 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- 3519,75 euros à titre d'indemnité de licenciement,
- 2166 euros à titre d'indemnité de préavis,
- 324,90 euros au titre de l'indemnité de congés payés durant la période de préavis
- 5154 euros au titre du travail dissimulé.

Rejeté la demande de Monsieur Herbert au titre de l'indemnité de requalification de ses contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée,

Ordonné la délivrance par l'employeur d'un certificat de travail et d'une attestation conforme ainsi que des bulletins de paie mentionnant un salaire de 797,92 € du 1^{er} octobre 2012 au 30 septembre 2013, de 859 € du 1^{er} octobre 2013 au 1^{er} novembre 2014 et de 601,30 € du 1^{er} au 21 novembre 2014, et ce dans un délai de 15 jours à compter de la signification du jugement sous astreinte provisoire de 5 € par jour de retard et par document, pour une durée maximale de 2 mois,

Ordonné la publication dans un numéro de La Charente Libre et pendant 24 heures continues sur le site www.charente1libre.fr dans un délai d'un mois à compter de la signification du jugement, sous astreinte provisoire de 200 € par jour de retard et par infraction, de l'extrait du jugement.

- condamné la SA La Charente Libre à payer à M. Herbert la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile outre les entiers dépens.
- rejeté les autres demandes des parties.

La société la Charente libre a relevé appel le 10 novembre 2015.

Par arrêt du 24 mai 2017 la cour d'appel de Bordeaux a :

- infirmé le jugement en ce qu'il a jugé que monsieur Jason Herbert avait fait l'objet d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et condamné la société La Charente Libre à payer à monsieur Herbert les indemnités de rupture et dommages et intérêts,
- dit que la prise d'acte de monsieur Jason Herbert produit les effets d'une démission,
- débouté monsieur Herbert de ses demandes au titre des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, de l'indemnité de licenciement, de l'indemnité de préavis et des congés afférents,
- confirmé pour le surplus le jugement déféré,

Y ajoutant,

- dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné la société La Charente Libre à payer un euro au Syndicat national des journalistes (SNJ) et l'Union syndicale des journalistes CFDT (USJ-CFDT),
- condamné la société La Charente Libre au paiement des dépens,
- débouté monsieur Jason Herbert de sa demande en publication de l'arrêt.

M.Herbert a formé un pourvoi en cassation le 24 mai 2017 et la SA La Charente Libre a formé un pourvoi incident.

Par arrêt du 9 janvier 2019 la cour de cassation a cassé et annulé l'arrêt de la cour d'appel de Bordeaux du 24 mai 2017, sauf en ce qu'il a dit que la prise d'acte de la rupture par M. Herbert produit les effets d'une démission et en ce qu'il a débouté M. Herbert de ses demandes au titre des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, de l'indemnité de licenciement, de l'indemnité de préavis, et des congés payés afférents, remis les parties sur les autres points restant en litige dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et les a renvoyées devant la cour d'appel de Toulouse.

M.Herbert a saisi la cour d'appel de Toulouse par déclaration du 2 septembre 2019.

Dans ses écritures oralement développées à l'audience, la SA La Charente Libre demande à la cour de :

Débouter le salarié de ses demandes,

Confirmer le jugement du 16 octobre 2015 en ce qu'il a :

-considéré le contrat de travail de Monsieur Herbert comme étant à mi-temps et condamné la SA Charente Libre aux conséquences financières liées à l'existence de ce contrat a savoir :

- rappel de salaire : 3 942,13 €,
- indemnité de congés payés : 3 393,81 €,
- prime de 13^{ème} mois : 1 186,36 €,
- prime de vacances : 800 €
- prime d'intéressement : 1 500 €.

- ordonné la délivrance par l'employeur d'un certificat de travail et d'une attestation Pôle Emploi conformes ainsi que des bulletins de paie mentionnant un salaire de 797,92€ du 1^{er} octobre 2012 au 30 septembre 2013, de 859€ du 1^{er} octobre 2013 au 1^{er} novembre 2014, et de 601,30 € du 1^{er} au 21 novembre 2014,
- rejeté la demande de M.Herbert au titre de l'indemnité de requalification de ses contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, ce que ce dernier ne conteste pas,
- condamné la SA Charente Libre à 2 000 € sur le fondement de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Réformer le jugement du 16 octobre 2015 sur le surplus :

- En déclarant que le caractère intentionnel n'étant pas démontré, il n'y a pas lieu de condamner à ce titre la SA Charente libre.
- En prenant en considération que la prise d'acte du mois de novembre 2014 emporte les effets d'une démission.
- dire qu'il n'y a pas lieu de procéder à la publication du jugement du 16 octobre 2015, demande non soutenue par Monsieur Herbert.
- condamner Monsieur Herbert à verser à la SA La Charente Libre la somme de 1 500 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.
- le condamner aux entiers dépens d'appel.

M.Herbert dans ses écritures oralement développées à l'audience, demande à la cour de:

- confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a reconnu l'existence d'un contrat de travail à durée indéterminée entre M. HERBERT et la SA La Charente Libre en qualité de journaliste, entre le 1^{er} octobre 2012 et le 21 novembre 2014,
- réformer le jugement en ce qu'il a considéré la durée de travail de Monsieur HERBERT à mi-temps.

En conséquence,

- dire que la SA Charente Libre ne renverse pas la présomption de travail à temps plein,
- dire que Monsieur M.Herbert était lié à la SA Charente Libre par un contrat de travail à durée indéterminée à temps complet en qualité de journaliste professionnel stagiaire.

Ce faisant,

- Condamner la SA Charente Libre à verser à M. Herbert les sommes suivantes:
 - .33 456,95 euros bruts à titre de rappel de salaire pour la période d'octobre 2012 à novembre 2014
 - .8 081,32 euros bruts au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés pour la période d'octobre 2012 à novembre 2014
 - . 4 316,18 euros bruts au titre du paiement des treizième mois des années 2012 à 2014
 - . 1 600 euros nets au titre des primes de vacances 2013 et 2014

- . 3 800 euros nets au titre des primes d'intéressement et de participation 2013 et 2014
- . 12 996 euros nets au titre de l'indemnité forfaitaire pour dissimulation d'emploi salarié-
- Dire que les sommes allouées porteront intérêts au taux légal à compter d'octobre 2012, pour les sommes ayant une origine contractuelle et à compter du 12 février 2015, date de la saisine, pour les sommes ayant un caractère indemnitaire,
- Ordonner la remise des documents suivants sous astreinte de 50€ par jour de retard passé le délai d'un mois à compter de la décision à intervenir et rectifiés dans le sens de la décision à intervenir: bulletins de paie d'octobre 2012 à novembre 2014 rectifiés dans le sens du jugement à intervenir, conformément aux rappels de salaire, en tenant compte des périodes à temps plein et sans que le montant de la paye inscrite au bulletin de paie rectifié soit inférieure au salaire perçu, certificat de travail, attestation Pôle Emploi
- Confirmer le jugement en ce qu'il a condamné la SA Charente Libre aux entiers dépens et à payer à M.Herbert 2000€ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile
- Condamner la SA La Charente libre aux entiers dépens de la procédure et éventuels frais d'exécution, outre la somme de 3000€ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile pour la procédure d'appel.

Il est fait renvoi aux écritures auxquelles les parties se sont référées pour un plus ample exposé des éléments de la cause, des moyens et prétentions des parties, conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile.

MOTIFS DE LA DECISION :

Sur l'étendue de la saisine de la cour :

En vertu de l'article 638 du code de procédure civile , l'affaire est à nouveau jugée en fait et en droit par la juridiction de renvoi à l'exclusion des chefs non atteints par la cassation.

La cassation est partielle quand elle n'atteint que certains chefs dissociables des autres.

L'article 624 du code de procédure civile précise que "la censure qui s'attache à un arrêt de cassation est limitée à la portée du moyen qui constitue la base de la cassation, sauf le cas d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire".

Il sera rappelé que par arrêt du 9 janvier 2019, la cour de cassation a cassé partiellement l'arrêt du 24 mai 2017:

sur le premier moyen du pourvoi principal:

- en ce que la cour d'appel, pour rejeter la demande du salarié tendant à voir requalifier ses contrats à temps partiel en contrat à temps complet et obtenir le paiement de diverses sommes, sans rechercher comme elle y était invitée, si l'employeur justifiait de la durée exacte du travail convenue, et établissait que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et ne se trouvait pas dans l'obligation de se tenir constamment à sa disposition.

Sur le pourvoi incident:

- en ce que la cour d'appel, par violation de l'article L 3123-14 du code du travail, a alloué une indemnité pour travail dissimulé motif pris qu'aucune déclaration d'embauche et aucun paiement de cotisations sociales pour les salaires versés au salarié n'avaient été faits, la société considérant que ce dernier était un travailleur indépendant et non un salarié, alors que le caractère intentionnel du travail dissimulé ne peut se déduire du seul recours à un contrat inapproprié.

La cour, sur renvoi de cassation, est donc saisie des demandes restant en débat concernant:

- la question de la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée à temps plein ou à temps partiel,
- le montant des rappels de salaire, primes et indemnités de congés payés qui résultent de la requalification retenue,
- la demande d'indemnité au titre du travail dissimulé,
- la remise des documents sociaux,
- la publication de la décision.

1-Sur la demande en requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée à temps plein :

Après avoir soutenu que M.Herbert bénéficiait d'un statut de correspondant de presse local lui conférant un statut de travailleur indépendant n'impliquant pas l'existence d'un contrat de travail, la SA La Charente Libre déclare dans ses dernières écritures ne pas revenir sur le statut de journaliste attribué à M.Herbert.

Il n'est pas contesté que M.Herbert a travaillé de façon continue pour la SA La Charente Libre entre le 1^{er} octobre 2012 et le 21 novembre 2014 en qualité de journaliste, soit sur une période excédant largement la durée des trois contrats à durée déterminée conclus successivement entre les parties sur la période du 30 janvier 2013 au 3 février 2013, celle du 5 juillet 2013 au 4 août 2013 ainsi que celle du 5 août au 7 septembre 2013. Par suite les premiers juges seront approuvés en ce qu'ils ont qualifié la relation de travail de contrat à durée indéterminée de journaliste entre le 1^{er} octobre 2012 et le 21 novembre 2014.

Sont en discussion les dispositions critiquées du jugement, confirmées par la cour d'appel de Bordeaux et objet de la cassation partielle, ayant qualifié le contrat de travail à durée indéterminée de contrat à mi-temps.

M.Herbert revendique la qualification de la relation de travail en contrat de travail à temps complet avec les conséquences financières qui en résultent.

Il fait valoir essentiellement qu'à défaut d'établissement d'un contrat de travail écrit comportant les mentions exigées par l'article L3123-14 du code du travail, il est présumé avoir travaillé à temps plein. Il considère que la SA La Charente Libre ne renverse pas cette présomption en ce qu'elle ne rapporte pas la preuve de la durée de travail hebdomadaire ou mensuelle convenue; et qu'elle n'établit pas qu'il pouvait prévoir son rythme de travail et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à sa disposition. Il soutient que le relevé d'horodatage démontre qu'il travaillait systématiquement le weekend, ce que confirment les journalistes dont il produit le témoignage et les mails échangés avec les membres de la rédaction, contredisant ainsi la totale autonomie dont il aurait bénéficié en raison des matchs de football auquel participait prétendument le samedi et le dimanche.

La SA la Charente Libre, quant à elle, sollicite la confirmation du jugement entrepris en ce qu'il a qualifié le contrat de travail de contrat à mi-temps et n'entend pas revenir sur le statut de journaliste attribué à M.Herbert.

Elle expose sur la base d'attestations de salariés et de l'entraîneur de football de M.Herbert que celui-ci bénéficiait d'une totale autonomie dans la gestion de son temps de travail et que son planning était établi en fonction de ses disponibilités et contraintes personnelles tenant notamment aux matchs de football qu'il pouvait disputer le samedi ou le dimanche.

Selon l'article L3123-14 du code du travail dans sa rédaction antérieure au 10 août 2016,

“Le contrat de travail du salarié à temps partiel est un contrat écrit.

Il mentionne :

1° La qualification du salarié, les éléments de la rémunération, la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue et, sauf pour les salariés des associations et entreprises d'aide à domicile et les salariés relevant d'un accord collectif de travail conclu en application de l'article L. 3122-2, la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ;

2° Les cas dans lesquels une modification éventuelle de cette répartition peut intervenir ainsi que la nature de cette modification ;

3° Les modalités selon lesquelles les horaires de travail pour chaque journée travaillée sont communiqués par écrit au salarié. Dans les associations et entreprises d'aide à domicile, les horaires de travail sont communiqués par écrit chaque mois au salarié ;

4° Les limites dans lesquelles peuvent être accomplies des heures complémentaires au-delà de la durée de travail fixée par le contrat.

L'avenant au contrat de travail prévu à l'article L3123-5 mentionne les modalités selon lesquelles des compléments d'heures peuvent être accomplis au-delà de la durée fixée par le contrat”.

Il en résulte que l'absence d'un contrat de travail écrit comportant les mentions légales exigées fait présumer que l'emploi est à temps complet, ce qui est le cas en l'espèce en l'absence de contrat écrit sur la période considérée d'activité du salarié. Il incombe dans ces conditions à la SA La Charente Libre, qui conteste cette présomption, de rapporter la preuve d'une part, de la durée exacte du travail hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part, que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de son employeur.

Ces conditions sont cumulatives.

La SA La Charente Libre démontre par la production de divers témoignages concordants émanant de plusieurs salariés (M.Le Ny, Mme Kerjean, M.Benoît Caurette) que l'intimé travaillait essentiellement les samedis et dimanches à son domicile ou sur le lieu de l'entreprise.

Elle justifie également, sans être formellement démentie sur ce point, que M.Herbert exerçait d'autres activités , qu'il a notamment assuré un service civique sur la période de février à juillet 2014 tout en poursuivant son activité pour la SA la Charente Libre ainsi qu'en attestent les relevés d'horodatage. L'appelante démontre ainsi que le salarié ne travaillait pas à temps complet.

Pour autant elle ne justifie d'aucun planning préalablement établi pour le salarié . Les attestations qu'elle produit, émanant de salariés (Mme Kerjean journaliste et M.Lenly rédacteur en chef adjoint) et de l'entraîneur de football du salarié (M.Havet) selon lesquelles M.Herbert disposait de la possibilité de participer à des matchs de football et de ne pas travailler le samedi ou le dimanche, sont imprécises quant aux dates des matchs concernés auxquels le salarié aurait participé sans travailler et ne saurait démontrer, ainsi que le soutient l'employeur, que l'organisation du temps de travail de M.Herbert était exclusivement et totalement dictée par les disponibilités de ce salarié. De surcroît, il se déduit des heures et dates de mise en ligne sur le site internet de la Charente Libre (pièces 23) que le salarié travaillait de façon effective non seulement le weekend mais aussi en semaine, selon des amplitudes horaires très variables. Ces éléments ne sont pas utilement contrebattus par les relevés de commission dont excipe l'employeur, qui sont signés par le chef de service , aucun élément sérieux ne venant établir que les mentions qu'ils comportent ont été portées par M.Herbert, ce que celui-ci conteste.

Par ailleurs les nombreux messages électroniques produits par l'intimé attestent de ses contacts quasi quotidiens avec les membres de la rédaction. Si ces échanges n'induisent pas nécessairement un travail effectif de rédaction d'articles, ils démontrent à tout le moins que le salarié restait joignable et disponible pour l'employeur, même en dehors des périodes dites de permanence le weekend, ce que confirment du reste les témoignages de MM.Caurette et Briongos, journalistes .

Il se déduit de ces éléments que si l'employeur justifie que le salarié ne travaillait pas à temps complet à son service et qu'il bénéficiait d'une certaine autonomie dans son travail tout en accomplissant d'autres activités, il ne fait pas la démonstration, d'une part, de la durée exacte du travail convenue, et, d'autre part, de ce que le salarié n'avait pas été placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et n'avait pas eu à se tenir constamment à sa disposition.

En conséquence le contrat de travail doit être qualifié de contrat à temps complet et le jugement entrepris sera infirmé en ce qu'il a retenu la qualification du contrat à temps partiel.

Le jugement entrepris n'est pas remis en cause en ses dispositions ayant débouté M.Herbert de sa demande d'indemnité de requalification et sera confirmé sur ce point.

Sur les rappels de salaire :

Dans la grille de classification des employés de la presse quotidienne régionale, M.Herbert, en qualité de journaliste débutant bénéficiait d'un statut de journaliste stagiaire durant les deux premières années de carrière et était soumis au coefficient 95 durant les 12 premiers mois d'activité et au coefficient 107 les mois suivants, avec majoration de 20 points par accords d'entreprise propres à la Charente Libre, ce qui conduit à retenir un coefficient 115 durant les 12 premiers mois et un coefficient 127 du 13^{ème} au 24^{ème} mois.

Il sera donc alloué à M.Herbert:

- un salaire mensuel de 1961,90 euros la première année
- un salaire mensuel de 2166,62 euros la deuxième année

Ayant reçu la somme de 10 428,53 euros bruts d'octobre 2012 à septembre 2013, il est en droit de prétendre à un rappel de salaire de 13 114,27 euros.

Il a reçu la somme de 9 990 euros sur la période d'octobre 2013 à novembre 2014 alors qu'il devait percevoir une rémunération de 30 332,68 euros, il lui est dû un rappel de salaire de 20 342,68 euros.

M.Herbert est donc fondé à prétendre à un rappel de salaire d'un montant total de 33 456,95 euros d'octobre 2012 à novembre 2014.

Par application de l'article 20 de l'accord collectif du 5 mai 1998 il sera également alloué à M.Herbert une indemnité de congés payés correspondant à 15% de sa rémunération, soit la somme de 8 081,32 euros selon le détail de calcul pertinent et non critiqué fourni par l'intimé.

Il lui sera également alloué:

- une indemnité de 13^{ème} mois de 4 316,18 euros dont le calcul proposé est conforme à l'article 25 de la convention collective et n'est pas remis en cause par la partie adverse,
- une prime d'intéressement et de participation s'établissant à 3 800 euros en application des articles 17 à 19 de l'accord collectif du 13 avril 2012 et avenant du 13 décembre 2012,
- une prime de vacances de 1 600 euros conformément à l'accord collectif du 28 juin 2010 et son avenant du 14 juin 2011,

Sur le travail dissimulé :

Selon l'article L. 8221-5 du code du travail dans sa rédaction antérieure au 10 août 2016, "*est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié le fait pour tout employeur :*

1° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 1221-10, relatif à la déclaration préalable à l'embauche ;

2° Soit de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité prévue à l'article L. 3243-2, relatif à la délivrance d'un bulletin de paie, ou de mentionner sur ce dernier un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli, si cette mention ne résulte pas d'une convention ou d'un accord collectif d'aménagement du temps de travail conclu en application du titre II du livre Ier de la troisième partie ;

3° Soit de se soustraire intentionnellement aux déclarations relatives aux salaires ou aux cotisations sociales assises sur ceux-ci auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales ou de l'administration fiscale en vertu des dispositions légales".

Le caractère intentionnel du délit de travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié ne peut se déduire du recours à un contrat inapproprié et de l'absence de décompte des heures de travail effectuées.

En conséquence le fait que la SA La Charente Libre ait employé M. Herbert selon un statut de correspondant local de presse alors que la relation de travail a fait l'objet d'une requalification en contrat de travail de journaliste ne saurait caractériser l'intention de dissimulation de l'employeur.

A cet égard le message privé échangé le 3 décembre 2013 sur facebook entre M. Herbert et Mme Kerjean, journaliste, à la Charente Libre, dans lequel celle-ci exprime sa compréhension quant à sa revendication d'un statut de journaliste, est donc inopérant à caractériser l'élément intentionnel du travail dissimulé.

M.Herbert soutient par ailleurs qu'une partie de sa rémunération a été versée par la SA La Charente Libre sur le compte de son amie Mme Nathalie DRODZINSKI afin de contourner l'obligation de paiement des cotisations sociales CSG et RDS au delà du seuil imposant l'affiliation au régime obligatoire d'assurance maladie et de vieillesse prévu par la loi. Cette affirmation est étayée par les éléments suivants:

- deux courriers des 15 janvier et 14 avril 2014 par lesquels le service comptabilité de la SA la Charente Libre informe Mme Nathalie DRODZINSKI du virement d'honoraires d'un montant de 790 euros et d'une déclaration à l'administration fiscale au titre de l'année 2013 d'une somme de 890 euros (pièce 4).
- deux relevés de compte bancaire de Mme Nathalie DRODZINSKI portant mention des virement de 890 euros le 23 décembre 2013 et 790 euros le 16 janvier 2014 par la SA La Charente Libre.
- un message électronique (pièce 22) adressé le 6 octobre 2014 à M.Herbert aux termes duquel Mme Deforges du service comptabilité lui indiquait en réponse à la question qu'il lui posait la veille (" pourquoi pour la deuxième année consécutive, on me demande de changer le nom sur mes relevés?") : "il n'y a aucune obligation , mais comme vous dépassez le plafond de la sécurité sociale pour les honoraires sur 2014 vous serez obligé de vous cotiser à la CSG et RDS. En changeant de nom sur vos relevés vous évitez les cotisations."

Il se déduit de ces éléments concordants dont la force probante n'est pas remise en cause par l'appelante - laquelle ne justifie pas d'une autre affectation des paiements effectués à Mme Nathalie DRODZINSKI dont rien ne démontre qu'elle ait été employée par la SA La Charente Libre - que l'employeur a, en connaissance de cause, soustrait aux organismes sociaux la déclaration d'une partie de la rémunération due à M.Herbert en vue de contourner les règles de cotisations sociales en violation de l'article L8221-3 alinéa 2 du code du travail , de sorte que tant l'élément matériel que l'élément intentionnel du travail dissimulé sont constitués.

Par conséquent la SA La Charente Libre sera condamnée à payer à M.Herbert sur le fondement de l'article L8223-1 du code du travail, une indemnité égale à six mois de salaire, soit la somme de 12 996 euros .

Sur la remise des documents sociaux :

Il sera ordonné la remise par la SA La Charente libre à M.Jason Herbert des documents suivants: un bulletin de salaire récapitulatif sur la période d'octobre 2012 à novembre 2014 , un certificat de travail, une attestation Pôle emploi, sans qu'il y ait lieu d'assortir cette obligation d'une astreinte.

La cour n'est saisie d'aucune demande de publication de la présente décision, il n'y a pas lieu de l'ordonner.

Sur les frais et dépens :

La SA La Charente Libre, partie principalement perdante, supportera les entiers dépens de première instance et d'appel. Le jugement entrepris étant infirmé en ses dispositions concernant les frais et dépens de première instance.

M.Herbert est en droit de réclamer l'indemnisation des frais non compris dans les dépens exposés à l'occasion de cette procédure. La SA La Charente Libre sera donc tenu de lui payer la somme de 3 000 euros en application des dispositions de l'article 700 al. 1er 1° du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR :

La cour statuant publiquement, par arrêt réputé contradictoire, rendu en matière sociale et en dernier ressort,

Vu l'arrêt de cassation partielle de la cour de cassation du 9 janvier 2019,

Confirme le jugement du conseil de prud'hommes d'Angoulême du 16 octobre 2015 en ses dispositions ayant requalifié la relation de travail entre M.Jason Herbert et la SA La Charente Libre en contrat à durée indéterminée et rejeté la demande d'indemnité de requalification de contrat à durée déterminée en contrat à durée indéterminée,

L'infirme sur le surplus et statuant à nouveau,

Ordonne la requalification du contrat de travail à durée indéterminée en contrat à temps plein,

Condamne la SA La Charente Libre à payer à M.Jason Herbert les sommes suivantes:

- 33 456,95 euros à titre de rappel de salaire entre octobre 2012 et novembre 2014
- 8 081,32 euros à titre d'indemnité compensatrice de congés payés
- 4 316,18 euros à titre d'indemnité de 13^{ème} mois
- 3 800 euros à titre de prime d'intéressement et de participation
- 1 600 euros à titre de prime de vacances
- 12 996 euros à titre de d'indemnité pour travail dissimulé

Dit que les créances salariales porteront intérêts au taux légal à compter de la date de l'accusé de réception de la convocation de l'employeur devant le bureau de conciliation, le point de départ de l'intérêt légal pour les autres indemnités étant fixé à la date du présent arrêt,

Ordonne la remise par la SA La Charente libre à M.Jason Herbert des documents suivants conformes à présent arrêt : un bulletin de salaire récapitulatif rectifié sur la période d'octobre 2012 à novembre 2014, un certificat de travail, une attestation Pôle emploi, sans qu'il y ait lieu à prononcer une astreinte,

Dit n'y avoir lieu à publication du présent arrêt;

Condamne la SA La Charente Libre aux entiers dépens de première instance et d'appel,

Condamne SA La Charente Libre à payer à M.Jason Herbert la somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles.

Le présent arrêt a été signé par S.BLUMÉ, présidente et par C.DELVER, greffière.

LA GREFFIÈRE

LA PRÉSIDENTE

C.DELVER

S.BLUMÉ