



La requalification du contrat de gérance-mandat en contrat de travail (l'aléa judiciaire)

publié le **02/02/2011**, vu **8811 fois**, Auteur : [Virtualegis](#)

Le respect, par le gérant-mandataire d'un magasin ou d'une succursale, de directives très précises de la part du mandant, en exécution du contrat de mandat, ne caractérise pas nécessairement l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur. De sorte que l'action devant le conseil de prud'hommes tendant à la requalification du contrat en un contrat de travail est assez aléatoire.

I. - Définition du lien de subordination (rappel)

L'exercice du « **pouvoir de sanctionner le manquement du subordonné** » ne caractérise le lien de subordination que si, par ailleurs, la prestation de travail s'exerce « **sous l'autorité d'un employeur qui a le pouvoir de donner des ordres et des directives et d'en contrôler l'exécution** » (Jurisprudence constante ; v. par exemple : Civ. 2, 12 février 2009, Bull. V, n° 43 ; Soc., 12 juillet 2005, Bull. V, n° 244 ; Soc., 31 mai 2005, Bull. V, n° 135 ; Civ. 2, 18 janvier 2005, Bull. II, n° 11 ; Civ. 2, 25 mai 2004, Bull. II, n° 233 ; Soc., 29 janvier 2002, Bull. V, n° 38 ; v. également Soc., 18 mars 2009, pourvoi n° 07-44780).

II. - L'intégration dans un service organisé

La Cour de cassation a été conduite, dans un premier temps, à considérer que « **l'autorité de l'employeur** » était révélée par l'intégration dans « un service organisé par l'employeur », laquelle intégration devait se traduire en particulier par des contraintes horaires.

La Cour de Cassation censurait par conséquent les décisions par lesquelles les juges du fond décidaient qu'une personne était liée à une entreprise par un contrat de travail sans qu'aucune recherche n'ait été menée sur le point de savoir si les circonstances de fait révélaient la participation à un **service organisé** (Par ex., Soc., 11 janvier 1990, Gaz. Pal., 1990, I, Panor. p. 95).

Même si la notion de participation à « un service organisé par l'employeur » est moins utilisée, il demeure qu'il appartient aux juges du fond, avant de retenir l'existence d'un contrat de travail, de rechercher si la personne concernée est soumise à des **contraintes d'horaires** (Par ex., Soc., 16 avril 1992, Bull. V, n° 283 ; Soc., 20 novembre 1986, Bull. V, n° 555 ; Soc., 13 novembre 1986, Bull. V, n° 515 ; V. également Soc., 19 mai 2009, pourvois n° 07-44759 à 07-44761, précités ; Soc., 25 mars 2009, pourvoi n° 07-44069).

Le respect d'horaires stricts peut caractériser l'existence d'un lien de subordination. Nous verrons qu'il en est autrement des jours d'ouverture et de fermeture et, le cas échéant, des heures d'ouverture et de fermeture du magasin.

III. - Les conséquences juridiques du respect, par le mandataire, de directives très précises du mandataire

En revanche, **le respect, par un mandataire, de directives très précises de la part du mandant, en exécution du contrat de mandat, ne caractérise pas plus l'intégration dans un « service organisé » que « l'exécution d'un travail sous l'autorité d'un employeur »**. Il ne caractérise donc pas l'existence d'un lien de subordination.

Rappelons que tout mandataire doit exécuter le contrat **en respectant fidèlement les instructions données par le mandant et leur esprit**, dans le respect de la confiance du mandant. Lorsque le mandataire est lié au mandant par un mandat exprès et spécial (indiquant précisément l'objet des actes), le mandataire doit accomplir sa mission en respectant les principes suivants :

- il doit accomplir les actes prévus par sa procuration,
- **dans leur totalité**, notamment quant aux « quotas » qui ont pu être prévus (Cass. com. 13 novembre 1990, Bull. IV, no 269, au sujet d'un agent commercial),
- **et dans leurs modalités** (Civ. 1, 27 avril 1993, Bull. I, n 157, au sujet d'un commissaire-priseur devant respecter la clause de réserve).

Le mandant doit, par ailleurs, pouvoir apprécier à tout moment la situation en connaissance de cause, afin notamment d'adapter ses instructions, s'il y a lieu, aux éléments nouveaux (Philippe Pétel, Les obligations du mandataire, 1988, éd. Litec, nos 374 et s. ; Com., 13 décembre 1982, Bull. IV, no 413, au sujet d'un: commissionnaire de transport). A titre d'exemple, l'agent de voyages est fondé à effectuer un contrôle permanent sur les activités du mandataire en matière de voyages et de séjours.

Si **l'autonomie économique et juridique du mandataire** a pour conséquence la liberté de choisir les méthodes les plus adéquates à la bonne fin de sa mission, il est néanmoins « soumis pour cela à une **ligne directrice dominante**, formé par les **instructions** que définit le mandant [...] afin de l'éclairer sur la nature de ses intentions au moment du contrat et sur ses attentes quand aux résultats escomptés de sa mission. **Les instructions, qu'elles soient ouvertes ou strictes, donnent un angle particulier à la mission** » (F. Fournier, L'agence commerciale, éd. Litec, collection Bibliothèque de droit de l'entreprise, 1998, n° 270, p. 149).

Dans une **affaire « CHANTEMUR »** (Soc., 18 février 2009, pourvoi n° 07-42224), la **Cour de cassation a rejeté le pourvoi des gérants-mandataires à l'encontre d'une décision qui avait écarté leur demande de requalification du contrat de mandat gérance en contrat de travail dans la mesure où ils** « avaient une totale liberté d'arranger leurs propres horaires et conditions de travail, d'embaucher leur personnel dont ils fixaient librement le salaire ».

Dans une décision rendue le 6 octobre 2010 (Soc., 6 octobre 2010, pourvoi n° 09-40133), la cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par un couple de gérants mandataires d'un magasin du **réseau « CASINO »**, en se prononçant de la manière suivante : « attendu, d'abord, que la cour d'appel a retenu que Monsieur et madame FLECHAIS **ne pouvaient tirer des conditions d'exécution de leur travail selon l'organisation définie par la société CASINO la preuve de l'existence d'un contrat de travail** ».

».

La Cour de Cassation a notamment retenu « que la cour d'appel, qui a fait ressortir que les contraintes pesant sur l'activité professionnelle de Monsieur et madame FLECHAIS selon les conditions d'organisation déterminée par la société CASINO **n'excédaient pas les limites du cadre inhérent aux relations entre la maison-mère et les gérants non salariés de succursales de maisons d'alimentation** et relevé que le seul fait, pour cette société, de verser temporairement aux deux cogérants, rémunérés par des remises proportionnelles au montant des ventes, une rémunération forfaitaire complémentaire pour l'exploitation d'une station-service à Massy, ne pouvait suffire à les soustraire au statut de gérants non salariés, a [...] justifié sa décision ».

Il est assez difficile, en réalité, de dégager une ligne claire de la jurisprudence relative à la requalification du contrat de mandat-gérance en contrat de travail. Les juges du fond apprécient au cas par cas si les mandataires sont soumis à de strictes contraintes et s'ils reçoivent régulièrement des consignes et directives auxquelles ils doivent se conformer, sous peine de sanctions.

Pascal ALIX
Avocat à la Cour