

EXTRAIT DES MINUTES
DU GREFFE

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 6 - Chambre 10

ARRET DU 23 Novembre 2010
(n° 8 , 7 pages)

Numéros d'inscription au répertoire général : S 09/01764
S 10/05945

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 17 Novembre 2008 par le conseil de prud'hommes de PARIS section encadrement RG n° 06/01631

APPELANTE
SAS anciennement dénommée

représentée par Me Lionel SEBILLE, avocat au barreau de PARIS, toque : G0035

INTIMES
Monsieur

comparant en personne, assisté de Me Roland ZERAH, avocat au barreau de PARIS, toque : D 164

LA HALDE
11 rue Saint Georges
75009 PARIS
représentée par Me Stéphane LEVILDIER, avocat au barreau de PARIS, toque : B.765

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 12 Octobre 2010, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Brigitte BOITAUD, Présidente
Monsieur Philippe LABREGERE, Conseiller
Mme Marie-Aleth TRAPET, Conseiller

qui en ont délibéré

Greffier : Mademoiselle Corinne DE SAINTE MAREVILLE, lors des débats

ARRET :

- contradictoire
- prononcé publiquement par Madame Brigitte BOITAUD, Présidente
- signé par Madame Brigitte BOITAUD, président et par Monsieur Polycarpe GARCIA, greffier présent lors du prononcé.

Monsieur . . . , né en 1951, engagé par la société à compter du 4 décembre 1974, en qualité de dépanneur électricien, devenu conseiller technico commercial le 30 mars 1981 aux termes de promotions successives, puis chargé d'affaires niveau II le 1^{er} février 1996, a vu son contrat de travail repris en 1998 par la société devenue la société L'activité de cette dernière est celle de la commercialisation de systèmes électroniques de haute sécurité pour la banque, l'industrie, la défense et le tertiaire.

Le 3 février 2006, M . . . , toujours en poste, a saisi le conseil de prud'hommes de Paris de demandes en paiement de rappel de salaires, d'heures supplémentaires, d'indemnité pour travail dissimulé et de dommages et intérêts pour discrimination syndicale et réparation de son préjudice moral.

Par jugement du 17 novembre 2008, le conseil de prud'hommes de Paris en sa formation de départage, a notamment reçu la Halde en son intervention et jugé que M. . . . "apportait des éléments de nature à accréditer une discrimination, un harcèlement moral, et l'absence de fourniture de moyens d'adaptation au poste". Cette juridiction ordonnait une expertise aux fins notamment d'examiner l'origine des difficultés rencontrées par M. . . . , de déterminer comment s'effectue la répartition des clients entre les chargés d'affaires et les moyens fournis pour l'accomplissement de leur travail, de vérifier si les objectifs fixés étaient réalisables, de voir s'il y a eu rétrogradation de fait de M. . . . par rapport à ses collègues et à sa situation antérieure à la reprise, de fournir tous éléments de préjudice, enfin de rechercher toute solution d'adaptation du poste de M. . . . ou de reclassement dans un autre poste.

La société . . . a relevé appel de cette décision.

Après dépôt du rapport de l'expert, le conseil de prud'hommes a rendu le jugement du 23 juin 2010 aux termes duquel, notamment, la société . . . a été condamnée à payer à M. Lamand:

- 50 000 € à titre de dommages et intérêts pour harcèlement moral,
- 10 000 € à titre de dommages et intérêts pour discrimination syndicale,
- 100 000 € pour perte de salaire et perte de chance d'évolution professionnelle.

M. . . a été débouté de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, d'indemnité pour travail dissimulé et de rappel de salaire.

La société . . . et M. . . ont relevé appel de cette décision.

La société . . . ne discute pas devant la Cour de la faculté pour la Halde de présenter ses observations.

Pour les prétentions et moyens des parties, la cour se réfère aux conclusions visées et reprises oralement le 12 octobre 2010. Elle se réfère également aux conclusions aux fins d'observations de la Halde.

* *
*

Considérant qu'en vertu des articles L1152-1 et L1152-2 du code du travail aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique et mentale ou de compromettre son avenir professionnel; qu' aucun salarié 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 refusé de subir des agissements répétés de harcèlement moral ou pour avoir témoigné de tels agissements ou les avoir relatés;

Qu'il appartient au salarié d'établir la matérialité de faits précis et concordants qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement; qu'il incombe à l'employeur de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement; qu'il appartient au juge de déterminer si, dans le cadre d'une activité professionnelle, les faits soumis à son appréciation sont répréhensibles ou s'ils ne s'analysent pas en des conséquences, à tort ou à raison mal ressenties par le salarié, des contraintes imposées par les impératifs de gestion inhérents à la vie de toute entreprise développant son activité;

Considérant qu'il ressort des constatations de l'expert que M. [redacted], chargé d'affaires "grand compte régional" au sein de la société [redacted], donnait entièrement satisfaction à son employeur; qu'il disposait d'un portefeuille de clientèle lui permettant d'obtenir des résultats en chiffre d'affaires; qu'il percevait des commissions, en sus de son salaire mensuel de base jusqu'à la reprise de cette société par la société [redacted] devenue la société [redacted]; que suite à cette reprise, ses objectifs n'étaient atteints qu'à hauteur de 52% en 1998 et à hauteur de 30% en 1999 et en 2000;

Considérant que M. [redacted] explique qu'en 1998, la plus grande partie de son portefeuille a été attribuée à d'autres chargés d'affaires ou directeurs d'agence; que certains de ses clients ont été traités par d'autres chargés d'affaires, notamment par M. [redacted] pour [redacted], que lui ont été attribués, sans concertation, les dossiers Armée et collectivités locales; qu'en 2000, il a dû faire face à diverses tâches prenant sur son temps de prospection ou de démarchage de ses clients; qu'il a été notamment chargé d'une mission d'interface avec [redacted] aux fins de répercuter les besoins en électrique et les difficultés rencontrées sur les installations; que ces tâches n'étaient pas directement pourvoyeuses de chiffre d'affaires;

Considérant que ces éléments ne sont pas utilement contestés par la société [redacted] qu'en particulier cette société ne dément pas que la modification des missions de M. [redacted] lui a été imposée unilatéralement en 1998; que cette modification importante s'est traduite par une perte d'une partie de son portefeuille clientèle attribuée à ses collègues chargés d'affaires; que cette modification est directement liée à la baisse des résultats commerciaux de M. [redacted];

Considérant que M. [redacted] a régulièrement alerté sa direction lors d'entretiens trimestriels et par des courriers périodiques, sur le caractère irréalisable des objectifs assignés; que dans sa lettre recommandée avec accusé de réception du 14 décembre 2000 adressée à M. [redacted] M. [redacted] dressait l'inventaire des difficultés qu'il rencontrait notamment en consacrant la plupart de son temps dans un rôle d'organisation, de relationnel et de service au détriment d'un travail de ventes directes; que l'analyse de la note interne du 11 juillet 2000 du poste créé de "correspondant des contrats combinés" dédié à la Division Surveillance IDF et concernant les affaires communes, confié à M. [redacted], confirme que l'exécution de cette mission transversale s'effectuait nécessairement au détriment du développement de son portefeuille personnel; qu'il relevait déjà son manque de formation en matière de "contrat sécuriservice" et constatait qu'il était "pénalisé" en étant mis à l'écart d'une attribution équitable de dossiers entre les chargés d'affaires; qu'il concluait ce courrier de manière constructive en indiquant "Ne serait-il pas plus rentable pour l'entreprise de piloter des gens d'expérience sur des rendez-vous précis et ciblés connaissant leurs compétences, les déchargeant ainsi d'un travail administratif lourd et contraignant en amont? En ce qui me concerne, l'activité industrielle sur les affaires de 100KF à 1 MF dans laquelle je travaille depuis 1987, me convient parfaitement, ce secteur d'activité étant rentable et y ayant acquis une bonne expérience, les résultats de 1987 à 1998 le prouvant (chiffre d'affaires allant de 3 à 5 MF jusqu'en 1998, correctement margé)...";

Considérant que la lecture des courriers régulièrement adressés par M. [redacted] à sa direction démontre que celui-ci était amené à refaire un descriptif de sa situation et à reprendre chacune de ses doléances ou propositions à chaque changement de responsable; que ces courriers étaient d'autant plus légitimes que son manque de résultat commercial lui étaient reproché, qu'aucun bilan sérieux n'était fait et que les interrogations et demandes qu'il formulait dans ses lettres des 4 et 14 décembre 2000, du 23 mars et 26 avril 2001 étaient laissées sans réponse; que le Directeur Général se bornait dans une lettre du 5 juillet 2001 à rappeler à M. [redacted] ses engagements en qualité de chargé d'affaires en précisant que "Depuis le 1^{er} janvier 1999 le métier de commercial vendant ses produits a évolué vers celui de chargé d'affaires vendant des solutions globales" et que la direction régionale nord était désormais organisée en agences; que l'employeur de M. [redacted] faisait ainsi le constat d'une évolution majeure de la stratégie commerciale et de l'organisation; que la société [redacted] considérait qu'en l'absence de contestation de la part de M. [redacted] sur cette nouvelle stratégie présentée en 1999, son adhésion était acquise et que le dernier courrier de M. [redacted] mettait "en évidence" son insuffisance professionnelle;

Considérant que tous les éléments du litige étaient ainsi d'ores et déjà fixés; que la société [redacted] est restée sur son constat d'insuffisance professionnelle sans prendre sérieusement et utilement en considération le point de vue largement et régulièrement développé par le salarié; que la société est mal fondée à expliquer la situation conflictuelle par une volonté délibérée de M. [redacted] de se mettre à l'écart de l'équipe commerciale, en insistant notamment sur les réserves que celui-ci émettait lors de la signature de ces avenants;

Considérant qu'il est exact que depuis qu'il était chargé d'affaires, soit avant même la reprise de son contrat de travail par la société [redacted], M. [redacted] a toujours signé les avenants fixant ses objectifs avec cette même réserve "Bon pour accord sous réserve que les objectifs ne soient pas considérés comme des quotas minimum et que l'objectif de production fixé n'ait qu'une valeur indicative et ne soit pas par conséquent obligatoire ou contraignant";

Considérant qu'en dépit de ces réserves, M. [redacted] atteignait ses objectifs lorsque la société [redacted] était son employeur; que la baisse de ses résultats est spectaculaire à compter de l'année de la reprise de la société [redacted] par la société [redacted]; que le fait pour M. [redacted] d'émettre chaque année des réserves, aurait dû inciter son employeur à s'interroger sur leur pertinence;

Considérant que la société se borne à affirmer que les objectifs assignés à M. [redacted] étaient "parfaitement raisonnables"; que la comparaison à laquelle elle procède entre les cotations gagnées par M. [redacted] au cours des 9 années de 2001 à 2009 et celles de M. [redacted] sur la seule année 2005 ou encore celles de Mme [redacted] sur l'année 2004, n'est pas pertinente; qu'elle ne tient pas compte de la diversité des tâches confiées à l'intéressé; qu'elle méconnaît également l'état dépressif dans lequel se trouvait M. [redacted] depuis l'année 2003;

Considérant aussi que M. [redacted] n'a pas eu d'entretien pour les années 2002, 2003, 2004 et 2005; que la société [redacted], confrontée à un manque quasi total de résultat commercial au cours de l'année 2006 (2% des objectifs au 23 octobre 2006), a organisé tardivement un entretien; que s'il a été fait un compte rendu sérieux de cet entretien dans un courrier du 9 novembre 2006, son caractère tardif n'a pu redresser la situation d'enfermement de M. [redacted]; que son niveau d'isolement ne lui permettait plus une remise en question de ses relations avec ses collègues de travail comme l'y invitait la directrice de région, Mme [redacted];

Considérant que ces difficultés liées au périmètre et à la diversité des missions maintes fois dénoncées par M. [redacted], n'ont pas été contredites en leur temps par les supérieurs hiérarchiques successifs; que l'employeur ne justifie pas avoir pris une quelconque mesure sérieuse, adaptée à la situation particulière de M. [redacted] qu'il a au contraire tenté, en vain, faute d'autorisation administrative, de procéder au licenciement de M. [redacted] qu'il lui



appartenait pourtant de prendre la mesure de ces difficultés et d'adapter en conséquence le poste de M. pour lui permettre d'exploiter au mieux ses compétences; que la liste des formations suivies à l'identique de celles des autres chargés d'affaires ne fait pas la démonstration d'une attention particulière aux besoins de M. ; qu'il n'est enfin ni allégué ni établi que les charges consécutives à la mise en oeuvre de mesures de formation ou d'adaptation du poste de M. auraient été ou seraient disproportionnées par rapport aux besoins de l'intéressé;

Considérant que l'expert relève également que lors du départ de M. et Mme également chargés d'affaires, la clientèle a été redistribuée auprès des commerciaux, sans que M. ne bénéficie de cette redistribution; que plus tard, en 2009, au départ de Mme la répartition n'a pas été favorable à M. ; que les dossiers de M. que M. a remplacé, ne lui ont pas été attribués; que ces éléments ne sont pas davantage contestés par la société ;

Considérant que l'absence manifeste de résultats pour M. trouve son origine dans l'inadaptation des missions que la société lui a confiées, d'une absence totale de considération de ses difficultés et d'une répartition des dossiers qui ne lui était pas favorable;

Considérant que les manquements de la société ont abouti à un isolement de M. mis à l'écart de l'équipe commerciale; que cette situation a été l'occasion d'humiliation et de dénigrement; que notamment M. âgé d'une cinquantaine d'années, plus ancien que les autres chargés d'affaires, ne bénéficiait pas d'un véhicule de fonction à l'instar des autres chargés d'affaires mais seulement d'un véhicule de service; que l'introduction de la qualification "chargé d'affaires junior" apparue le 23 mai 2002 sur l'avenant à rémunération variable, n'est pas justifiée par les explications de la société ; que celle-ci soutient en effet que la distinction qualifications junior/senior relève du critère objectif de la réalisation d'un seuil de chiffre d'affaires supérieur à 800 K€ que M. n'était pas en mesure d'atteindre; que cependant Mme a été engagée en 2004 en qualité de chargée d'affaires "senior" avec un objectif de 400 K€ (réalisé à hauteur de 420 K€); que la qualification de "junior" pouvait donc être ressentie à juste titre par M. comme une humiliation; que par ailleurs celui-ci n'a pas bénéficié de la formation "Gagnant-gagnant" pourtant identifiée comme nécessaire par son responsable lors de l'entretien au titre de l'année 2000; qu'en outre pendant près de deux années, de 2003 à 2005, M. a occupé un bureau isolé du reste de l'équipe commerciale; qu'il a fait l'objet d'un photomontage visant à le discréditer sans que la société n'ait pris une quelconque mesure à l'encontre des auteurs identifiés et alors même que M. se plaignait des railleries dont il était l'objet; qu'enfin, il a été exclu des réunions de son service durant l'année 2005, qu'un courriel de sa responsable du 8 avril 2005 témoigne de l'état d'esprit dépréciatif manifesté auprès de M. l lorsqu'elle écrit " suite à la visite de l'inspection du travail, nous nous posons la question, conformément à leur indication, de l'efficacité des réunions commerciales avec des personnes plus jeunes que vous";

Considérant que cette situation a abouti à la détérioration de l'état de santé de M. suivi médicalement depuis 2003 pour un syndrome anxio dépressif consécutif à la dégradation des relations de travail;

Considérant qu'il est ainsi rapporté la preuve de faits répétés s'inscrivant dans la durée caractérisant le harcèlement moral; que le préjudice moral subi par M. résulte de la privation d'avantages accordés à d'autres, d'une perte de statut social dans l'entreprise liée à sa disqualification professionnelle, d'une forme d'exclusion de la communauté de travail engendrant un état dépressif affectant ses performances professionnelles; que la somme de 80 000 € est allouée à M. en réparation du préjudice subi; que le jugement est réformé sur ce point;

Considérant par ailleurs qu'en application de l'article 1315 du code civil, il appartient au salarié qui invoque une atteinte au principe "à travail égal, salaire égal" de soumettre au juge les éléments de fait susceptibles de caractériser une inégalité de rémunération et il

incombe à l'employeur de rapporter la preuve d'éléments objectifs pertinents justifiant cette différence;

Considérant que M. [redacted] fait observer que son salaire fixe est inférieur aux salaires des autres chargés d'affaires exerçant les mêmes fonctions que lui; que M. [redacted] et Mme [redacted], n'avaient ni son ancienneté ni son expérience ni sa position hiérarchique coefficient 400; qu'en violation du principe d'égalité de traitement, l'employeur ne lui fournit pas, comme aux autres chargés d'affaires, les moyens nécessaires à l'exécution de son contrat de travail et en conséquence, à sa capacité à bénéficier d'une rémunération variable; qu'il demande à voir fixer la partie fixe de son salaire, actuellement de 2706 € à la somme de 3500 € et sollicite un rappel de salaire sur cette base pour la période de juin 2003 à septembre 2010; qu'il demande également la condamnation de la société [redacted] à lui payer la somme de 100 000 € à titre de dommages et intérêts pour exécution fautive de l'employeur l'ayant privé de rémunération variable; qu'à ce titre, il conclut à la confirmation du jugement;

Considérant que de son côté, la société [redacted] fait valoir que M. [redacted] a bénéficié d'une rémunération supérieure au minimum conventionnel et en constante progression; que deux autres cadre niveau IIA coefficient 400 ont perçu une rémunération équivalente; que M. [redacted] a bénéficié des moyens matériels et humains équivalents aux autres chargés d'affaires pour réaliser ses objectifs commerciaux; que l'intéressé doit être débouté de ses demandes;

Mais considérant qu'il ressort de la comparaison par M. [redacted] de sa situation avec celle d'autres chargés d'affaires que de 2003 à 2009 son salaire fixe est passé de 2617 € à 2706,76 € tandis que celui de M. [redacted] passait de 2896,53 € à 3675 € (27%), celui de Mme [redacted] de 2800 € à 4000 € (43%); que ces deux chargés d'affaires étaient au coefficient 300 alors que M. [redacted] est au coefficient 400;

Considérant que s'agissant de M. [redacted] la société [redacted] se borne à indiquer qu'il est un très bon commercial; que cependant la performance commerciale est un élément dont l'incidence porte essentiellement sur la rémunération variable; qu'au surplus cette performance est directement liée au portefeuille attribué par l'employeur et peut être affectée par l'attribution de diverses missions; que la société [redacted] s'étonnant que l'expert n'ait pas retenu de critères objectifs tels que le diplôme, l'expérience, le travail effectué et l'évaluation, ne fournit aucune donnée comparative quant à ces critères; que s'agissant de Mme [redacted] la société [redacted] ne fournit pas davantage d'élément objectif et vérifiable de nature à justifier la différence de salaire fixe; qu'il est ainsi établi que M. [redacted] n'a pas bénéficié d'une égalité de traitement avec les autres chargés d'affaires dans le montant de son salaire fixe;

Considérant qu'au vu des montants des salaires fixes de Mme [redacted] et M. [redacted], il convient de retenir que M. [redacted] devait percevoir un fixe mensuel brut de:

- 2800 € en 2003 et 2004
- 2847,60 € en 2005
- 3050 € en 2006,
- 3400 € en 2007
- 3500 € en 2008, 2009 et 2010;

Que le conseil de prud'hommes ayant été saisi le 3 février 2006, la demande de M. [redacted] depuis 2003 n'excède pas le délai de prescription quinquennale;

Qu'il est dû à M. [redacted] une somme de 46 113,20 € au titre du rappel de salaire selon le calcul suivant:

$$\begin{aligned} 2003 (2800 - 2617) \times 12 &= 2196 \\ 2004 (2800 - 2617) \times 12 &= 2196 \end{aligned}$$

2005 (2847,60 - 2661) x 12 = 2239,20
2006 (3050 - 2661) x 12 = 4668
2007 (3400 - 2674) x 12 = 8712
2008 (3500 - 2706) x 12 = 9528
2009 (3500 - 2706) x 12 = 9528
2010 (3500 - 2706) x 9 = 7146

Considérant au surplus que les manquements de l'employeur dans l'adaptation de M.] à un poste susceptible de lui maintenir un niveau de rémunération variable lui a causé un préjudice financier qui est réparé par la somme de 100 000 € allouée par les premiers juges; que le jugement est confirmé sur ce point;

Considérant qu'aucun élément ne permet de considérer que M.] a été victime d' une discrimination à raison de son engagement syndical; que ce dernier est donc débouté de sa demande en paiement de dommages et intérêts à ce titre; que le jugement est confirmé sur ce point;

Considérant qu'à l'appui de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, M.] soutient qu'il travaillait le week-end pour établir un nombre "considérable" de devis; que la seule production de devis ne suffit pas à étayer la demande en paiement d'heures supplémentaires; que la disposition du jugement le déboutant de cette demande est confirmée;

PAR CES MOTIFS

JOINT les affaires inscrites sous les numéros 09/01764 et 10/05945 sous un même et unique numéro 09/01764,

REFORME le jugement ,

DIT que M.] doit percevoir un salaire fixe de 3500 € à compter du 1^{er} octobre 2010,

CONDAMNE la société] à payer à M.] les sommes de:

- 80 000 € à titre de dommages et intérêts pour harcèlement moral,
- 46 113,20 € à titre de rappel de salaire du 1^{er} juin 2003 au 30 septembre 2010,

DEBOUTE M.] de sa demande en paiement de dommages et intérêts pour discrimination syndicale,

CONFIRME le jugement en ses autres dispositions ,

Y AJOUTANT,

CONDAMNE la société] à payer à M.] une somme de 5000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile ,

MET les dépens à la charge de la société] en ce compris les frais d'expertise.

LE GREFFIER



POUR COPIE CERTIFIÉE CONFORME
Greffier en Chef

LA PRÉSIDENTE