

COUR D'APPEL DE BORDEAUX

CHAMBRE SOCIALE - SECTION B

Extrait des minutes
du Greffier
de la Cour d'Appel
de Bordeaux

ARRÊT DU : 28 JUIN 2018

(Rédacteur : Madame Sandra Higelin, Vice-Présidente Placée)

PRUD'HOMMES

N° de rôle : 16/00890

SAS X

c/

Madame Y
LE DEFENSEUR DES DROITS

. mandataire de

Nature de la décision : **AU FOND**

Notifié par **LRAR** le :

LRAR non parvenue pour adresse actuelle inconnue à :

La possibilité reste ouverte à la partie intéressée de procéder par voie de signification (acte d'huissier).

Certifié par le Greffier en Chef,

Grosse délivrée le :

à :

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 11 janvier 2016 (R.G. n° F 14/855) par le Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de BORDEAUX, Section Commerce, suivant déclaration d'appel du 11 février 2016,

APPELANTS :

SAS X, en liquidation judiciaire, agissant en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social demeurant C/ SELARL mandataire liquidateur,

SELARL Es-qualités de mandataire liquidateur de la société X, agissant en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité au siège social, demeurant

Me Marie DANGUY, Es-qualités de mandataire liquidateur de la société X agissant en la personne de son représentant légal domiciliée en cette qualité au siège social,

représentées par Me Anne CADIOT-FEIDT de la SELARL CADIOT-FEIDT, avocat postulant au barreau de BORDEAUX, Me GEORGET loco Me Arnaud CLERC de la SELARL LAFARGE ASSOCIES, avocat plaidant au barreau de PARIS

SELARL Es-qualités d'administrateur de la SARL X agissant en la personne de Maître Eric BAULAND domicilié au siège social,

SELARL, administrateur judiciaire de la société X agissant en la personne de Maître Gilles BARONIE,

, mandataire judiciaire de la société X, agissant en la personne de Maître Jim SOHM domicilié au siège social,

non comparants ni représentés bien que régulièrement convoqués

INTIMÉES :

Madame Y
née le 01 Novembre 1975 à , demeurant

représentée par Me PORTRON loco Me Emmanuel SUTRE, avocat au barreau de BORDEAUX

LE DEFENSEUR DES DROITS, agissant en la personne de son représentant légal domiciliée en cette qualité au siège social,

demeurant 7 rue Saint Florentin - 75409 PARIS CEDEX 08

représenté par Me Monique GUEDON, avocat au barreau de BORDEAUX

INTERVENANTE :

anciennement dénommé
mandataire de , Association déclarée
représenté par son directeur, agissant en la personne de son représentant légal domiciliée en cette qualité au siège social,

représenté par Me GRANET loco Me Philippe DUPRAT de la SCP DAGG, avocat au barreau de BORDEAUX

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 16 mai 2018 en audience publique, devant la Cour composée de :

**Monsieur Eric VEYSSIERE, Président,
Madame Catherine MAILHES, Conseillère,
Madame Sandra HIGELIN, Vice Présidente Placée**

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : G. TRIDON DE REY

ARRÊT :

- réputé contradictoire
- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du Code de Procédure Civile.

EXPOSE DU LITIGE

Selon contrat à durée indéterminée à temps complet en date du 7 janvier 2003, Mme Y a été embauchée par la société X, qui exploitait divers magasins de vêtements dans toute la France, en qualité de responsable de magasin 5, classification employé catégorie F. Le contrat était régi par la convention collective du commerce de détail et d'habillement spécialisé

A compter du 1^{er} septembre 2003, elle a été affectée au magasin de Z.

Par avenant du 1^{er} avril 2006, Mme Y est devenue animatrice de secteur B, classification Agent de maîtrise et est restée affectée au magasin de Z.

A la fin de l'année 2006, le poste d'animatrice a été supprimé, et, par avenant du 19 décembre 2006, Mme Y a accepté le poste de responsable de magasin à Z.

Par un nouvel avenant du 1^{er} novembre 2007, elle est devenue coordinatrice régionale, agent de maîtrise, catégorie A.

Par courrier du 17 mai 2010, Mme Y a fait l'objet d'un avertissement du fait de la diffusion, lors du premier jour de scrutin des élections des délégués du personnel, sur la messagerie électronique professionnelle de l'ensemble des salariés, d'un mail de propagande électorale.

Mme Y a été placée en congé maternité du 20 mai 2010 au 30 octobre 2010 puis en congé parental du 1^{er} novembre 2010 au 3 septembre 2011.

Durant son absence, à compter du 1^{er} juin 2011, les postes de coordinatrices régionales ont été supprimés. Des missions de relais de la direction régionale (ci-après dénommées relais DR) ont été créées et confiées à certains responsables de magasin.

Tandis que ses collègues ont reçu un avenant à effet du 1^{er} juin 2011 matérialisant la modification de leurs contrats de travail, Mme Y n'a reçu aucune information sur les évolutions de l'organisation du réseau et la suppression de son poste en découlant.

Par courrier adressé à l'employeur le 2 août 2011, Mme Y a demandé à bénéficier d'un congé parental à temps partiel, à hauteur de 25 heures par semaine du 5 septembre 2011 au 3 août 2012. Elle a par ce même courrier interrogé la Société X sur l'attestation d'emploi reçue, faisant mention d'un poste de responsable de magasin alors qu'elle était coordinatrice régionale.

Le 9 août 2011, Mme Y a saisi le Défenseur des droits de sa situation, précisant que sa demande de congé parental à temps partiel est directement liée au comportement de son employeur, et, plus particulièrement, à la mesure de rétrogradation dont elle considère avoir fait l'objet.

Par courrier du 17 août 2011, l'employeur a accepté la demande de congé parental à temps partiel, a informé la salariée de la suppression de son poste de coordinatrice régionale en juin 2011 du fait de l'évolution de la structure du Réseau, et lui a transmis, à sa demande, une attestation d'emploi rectifiée mentionnant qu'elle occupe un poste de coordinatrice régionale depuis le 1^{er} novembre 2007.

Le 20 septembre 2011, alors que la salariée avait repris le travail début septembre 2011, l'employeur l'a informée qu'à compter du 27 septembre 2011 et du fait de la nouvelle organisation du réseau décidée en son absence, sa mission se poursuivra en tant que responsable de magasin sur le magasin de Z ; alors que son contrat de travail indiquait qu'elle était coordinatrice régionale. L'employeur précisait dans son courrier : *"cette mesure organisationnelle n'est pas liée à la contribution individuelle mais aux nécessités d'évolution de la structure et aux impératifs de l'entreprise."*

Mme Y a prolongé son congé parental à temps partiel jusqu'au mois d'août 2013 puis a repris à temps complet.

A l'issue de son enquête, le Défenseur des Droits a considéré, par décision du 3 novembre 2013, que le refus de l'employeur de confier des missions de relais DR à la salariée à son retour de congé parental d'éducation ainsi que l'absence d'information donnée quant à la suppression de son poste lors de son congé maternité constituent des mesures discriminatoires à raison du sexe, de l'état de grossesse et de la situation de famille; il recommandait à la société X de se rapprocher de sa salariée afin de procéder à une juste réparation de son préjudice.

La société X n'ayant donné aucune suite à ces recommandations, Mme Y a saisi le conseil de prud'hommes le 25 mars 2014, aux fins de voir reconnaître la discrimination dont elle est victime et d'obtenir condamnation de l'employeur à lui verser les sommes suivantes :

- dommages et intérêts pour discrimination : 35 000 euros,
- article 700 du code de procédure civile : 1500 euros.

La Société X s'est opposée à ces demandes, et a conclu à titre reconventionnel à la condamnation de Mme Y au paiement d'une indemnité de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Suivant décision en date du 11 janvier 2016, le conseil de prud'hommes de Bordeaux a :

- condamné la société X à payer à Mme Y les sommes suivantes :
 - ▶ 12 000 euros à titre de dommages et intérêts pour discrimination sur le fondement de l'article L 1132-1 du code du travail
 - ▶ 800 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile
- débouté Mme Y du surplus de ses demandes
- débouté la société X de l'ensemble de ses demandes et l'a condamnée aux entiers dépens.

Par déclaration de son avocat au greffe de la Cour du 11 février 2016, la société X a régulièrement interjeté appel de cette décision.

Par jugement du 23 novembre 2016, une procédure de redressement a été ouverte à l'encontre de la Société X par le Tribunal de commerce de Créteil, procédure convertie en liquidation judiciaire le 26 avril 2017, Me Danguy et la Selarl occupant les fonctions de mandataires-liquidateurs.

Le contrat de travail de Mme Y a été rompu le 4 juillet 2017 par son acceptation du contrat de sécurisation professionnelle.

Par conclusions déposées le **22 mars 2017** au greffe de la Cour et développées oralement, la société X prise en la personne de ses mandataires-liquidateurs, demande à la Cour de :

- à titre principal,
- dire et juger qu'aucune mesure discriminatoire ne peut lui être reprochée
- infirmer en conséquence en tous points le jugement entrepris, et partant, débouter Mme Y de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions

à titre subsidiaire,

- dire et juger que la demande indemnitaire de Mme Y n'est nullement justifiée
 - accueillir en conséquence la société X en ce qu'elle sollicite l'infirmité de la décision relative à la demande de dommages et intérêts et en tout état de cause la ramener à de bien plus justes proportions
- en tout état de cause,
- condamner Mme Y au paiement d'une somme de 1500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Par conclusions reçues le 9 mai 2018, le [] a demandé à la Cour de :

- lui donner acte de son intervention en lieu et place du [] appelé à la cause,
- sur le fond, lui donner acte de ce qu'il se réfère aux arguments de la société X prise en la personne de ses mandataires-liquidateurs,
- en cas de discrimination retenue, réduire le montant des dommages-intérêts à la somme de 4 000 euros
- débouter Mme Y du surplus de sa demande indemnitaire, faute de justifier de l'étendue de son préjudice,
- dire et juger que l'arrêt à intervenir ne sera opposable à [] que dans la limite légale de sa garantie, laquelle exclut la somme allouée sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Par conclusions déposées le 7 mars 2017 au greffe de la Cour et développées oralement, Mme Y demande à la Cour de :

- confirmer le jugement dont appel,
- condamner la société X au paiement d'une somme supplémentaire d'un montant de 2 000 euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Aux termes de ses observations reçues au Greffe le 24 avril 2018, le Défenseur des droits, partie intervenante volontaire, a relevé que le refus de l'employeur de confier à la salariée des missions de relais DR à son retour de congé parental d'éducation total, ainsi que l'absence d'information donnée quant à la suppression de son poste lors de son congé maternité constituent des mesures discriminatoires à raison du sexe, de l'état de grossesse et de la situation de famille au sens des articles L 1132-1 et L 1142-4 du Code du travail.

Pour un plus ample exposé des faits, de la procédure, des moyens et des prétentions et de l'argumentation des parties, il est expressément renvoyé au jugement déféré et aux écritures déposées, oralement reprises.

MOTIFS DE LA DECISION

Sur l'existence d'une situation de discrimination à raison de la grossesse et de la situation de famille:

Aux termes de l'article L 1132-1 du Code du travail, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation, à raison de son sexe, de sa grossesse ou de sa situation de famille.

L'article L 1142-1 du même Code dispose que nul ne peut prendre, en considération du sexe ou de la grossesse, toute mesure notamment en matière de rémunération, de formation, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle ou de mutation.

En application de l'article L 1134-1 du Code du travail, toute personne qui allègue une discrimination directe ou indirecte doit présenter devant la juridiction compétente les faits qui permettent d'en présumer l'existence. Au vu de ces éléments, il appartient à la partie défenderesse de prouver que la mesure en cause est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme alors sa conviction après avoir ordonné, en tant que de besoin, les mesures d'instruction qu'il estime utiles.

** Sur l'absence d'information donnée par l'employeur :*

La salariée reproche en premier lieu à l'employeur de ne pas l'avoir informée de la suppression des postes de coordinatrices régionales et des modifications qui seraient apportées à son contrat de travail à son retour de congé parental, manifestant ainsi sa volonté évidente de la tenir à l'écart, et témoignant ainsi d'une discrimination.

L'employeur fait pour sa part valoir qu'il ne pouvait soumettre à la signature de Mme Y moindre avenant au contrat de travail, durant une période de suspension de son contrat de travail. Il ajoute avoir rempli ses obligations dans la mesure où il a informé la salariée de la suppression de son poste le 17 août 2011, soit antérieurement à la reprise du travail après son congé parental, prévue le 4 septembre 2011, et indique encore qu'elle avait en tout état de cause déjà connaissance de cette réorganisation dès lors qu'elle a saisi le Défenseur des droits dès le 9 août 2011.

La Cour relève que s'il ne peut être reproché à l'employeur de ne pas avoir fait signer d'avenant au contrat de travail pendant le congé parental de Mme Y période de suspension du contrat de travail, il lui appartenait néanmoins de la prévenir en temps utile de la réorganisation dès lors que celle-ci entraînait la suppression de son poste de coordinatrice régionale.

Or, si l'employeur l'en a avisée, ce n'est que suite à un courrier adressé par la salariée le 2 août 2011, et seulement le 17 août 2011, soit à peine deux semaines avant son retour, et bien postérieurement aux autres salariées, et à la mise en place de la réorganisation, effective depuis le 1^{er} juin 2011.

Mme Y est ainsi la seule salariée à avoir été informée si tardivement de cette réorganisation, et de la création de missions relais DR, qui correspondaient à ses attributions antérieurement à son congé maternité puis son congé parental.

La circonstance que la salariée ait saisi le Défenseur des droits le 9 août 2011, et avait dès lors à cette date, connaissance de la nouvelle organisation décidée par l'employeur, ne dispensait pas de ce dernier de l'en informer eu égard aux incidences de cette réorganisation sur son poste.

** Sur l'absence d'emploi similaire*

Aux termes de l'article L 1225-55 du Code du travail, à l'issue du congé parental

d'éducation ou de la période de travail à temps partiel ou dans le mois qui suit la demande motivée de reprise de l'activité initiale mentionnée à l'article L 1225-52, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

Lorsque l'emploi qu'occupait le salarié n'est plus disponible à la fin de son congé parental, un emploi similaire peut lui être proposé, cet emploi similaire devant cependant s'entendre d'un emploi comportant la même rémunération, la même qualification, mais aussi des responsabilités similaires.

Mme Y occupait antérieurement à son congé maternité, puis son congé parental d'éducation, un poste de coordinatrice régionale, dont la fiche de poste précisait qu'aux missions de responsable de magasin, s'ajoutaient les fonctions spécifiques suivantes:

"- assurer le suivi administratif de la région (23 magasins pour la région Atlantique en 2010

- être le relais de son directeur régional pendant les congés et repos hebdomadaires en terme de communication et de gestion administrative de la région

- soutenir le directeur régional lors des ouvertures de magasins, tant sur le plan administratif qu'organisationnel

- coordonner la communication au sein de la région et entre la région et le siège

- participer aux recrutements d'adjointes et de responsables de magasin, se charger du sourcing et des entretiens en étroite collaboration avec le directeur régional et le service DRH

- être la marraine de tout nouvel embauché (responsable de magasin et adjointe de magasin) en intégrant, en formant et en suivant le personnel entrant."

Tous les postes de coordinatrices régionales ont été supprimés du fait de la réorganisation décidée par l'employeur en juin 2011.

Même si l'employeur ne pouvait, du fait de la suppression des postes de coordinatrices de magasin, réintégrer la salariée sur son ancien poste, il lui appartenait toutefois de lui confier un emploi similaire, comportant notamment des responsabilités similaires.

Il est constant que concomitamment à la suppression des postes de coordinatrices régionales, la Société X a créé des missions relais direction régionale, missions temporaires d'une durée de 6 mois, renouvelable, confiées aux responsables de magasin en contrepartie du versement d'une prime d'un montant mensuel de 150 euros, les missions de relais DR étant définies comme suit par l'employeur:

"-assurer le suivi administratif de la région (inventaires, économat, courriers...)

- être le relais du directeur régional pendant les congés et repos hebdomadaires en terme de communication et de gestion administrative de la région

- soutenir le directeur régional lors des ouvertures de magasins, tant sur le plan administratif qu'organisationnel

- coordonner la communication au sein de la région et entre la région et le siège

- participer aux recrutements d'adjointes et de responsables de magasin, se charger du sourcing et des entretiens en étroite collaboration avec le directeur régional et le service DRH

- être la marraine de tout nouvel embauché (responsable de magasin et adjointe de magasin) en intégrant, en formant et en suivant le personnel entrant."

Le contenu des missions relais DR étant en tous points identique aux attributions précédemment confiées aux coordinatrices régionales, l'employeur aurait dû proposer une telle mission à Mme Y et il lui appartient de justifier d'une impossibilité de confier cette mission à Mme la salariée à son retour de congé parental d'éducation.

Pour justifier sa décision, l'employeur fait valoir qu'il y avait moins de missions relais DR à attribuer que de postes de responsables de magasin, de sorte que Mme Y n'était pas la seule ancienne coordinatrice régionale à ne pas avoir été missionnée relais DR.

La Cour observe sur ce point qu'il résulte de l'enquête du Défenseur des droits que sur les 22 coordinatrices régionales employées avant la réorganisation, 17 salariées sont devenues responsables de magasin, et que sur ces 17 salariées susceptibles d'exercer des missions de relais DR, 13 se sont vu confier de telles missions.

Il en résulte que seules 4 responsables de magasin ne s'en sont pas vues confier, la Société X n'expliquant en tout état de cause pas pourquoi Mme Y ne s'est jamais vue confier une telle mission.

S'agissant du choix opéré par l'employeur de confier la mission relais DR pour la région Aquitaine à Mme A il le justifie par le manque de motivation de Mme Y, évoqué lors d'un entretien individuel, et l'ayant conduit à postuler pour un poste de directeur de magasin au sein d'une autre enseigne, puis à demander à bénéficier d'un congé individuel de formation.

La Cour relève toutefois que la demande de congé individuel de formation a été formée par la salariée postérieurement à son retour de congé parental, en novembre 2011, et au refus de l'employeur de lui confier des missions de relais DR.

La Cour observe en outre que le manque de motivation de la salarié ne peut se déduire de l'expression de souhait d'évolution professionnelle dans le cadre d'un entretien d'évaluation, pas plus que d'une candidature, trois ans auparavant, sur un poste au sein d'une autre enseigne - dont il y a lieu de noter qu'elle appartenait au même groupe- mais doit pouvoir être établie par des éléments concrets liés à la tenue du poste occupé par la salariée.

Or, il résulte de la lecture de l'entretien d'évaluation de l'année précédant le départ en congé maternité versé aux débats, que l'activité de la salariée était décrite en termes élogieux.

Par ailleurs, le courrier adressé par la Société X à Mme Y le 20 septembre 2011, mentionnait explicitement que la suppression de son poste n'était aucunement liée à ses compétences professionnelles.

Il s'ensuit que l'employeur n'a jamais, de manière explicite ou implicite, remis en cause l'engagement et les compétences professionnelles de Mme Y.

La lecture et la comparaison des curriculum vitae et des entretiens d'activité et de progrès de Mme Y et A ne laissent apparaître aucune différence notable dans la manière de servir et l'expérience de nature à expliquer objectivement le choix de l'employeur.

C'est dès lors à bon droit que le Conseil des prud'hommes a jugé que l'employeur ne démontre pas qu'il ne lui était pas possible de confier une mission de relais DR à Mme Y, ce qui lui aurait permis de retrouver un poste équivalent, et que ce refus de l'employeur de confier à la salariée un poste équivalent à celui qu'elle occupait avant son congé maternité, constitue une mesure discriminatoire.

La décision entreprise sera cependant infirmée quant au montant des dommages-intérêts alloués à la salariée, le préjudice moral ainsi que le préjudice financier lié à la privation d'une prime mensuelle de 150 euros étant justement réparés par l'octroi d'une indemnité d'un montant de 4 000 euros, somme qui sera inscrite au passif de la liquidation judiciaire de la Société X

Sur les autres demandes

Les dépens seront inscrits au passif de la liquidation judiciaire de la Société X

Il serait inéquitable de laisser à la charge de Mme Y la part des frais non compris dans les dépens, et il convient en conséquence de lui allouer une indemnité de 1 500 euros supplémentaires sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile, somme qui sera inscrite au passif de la liquidation judiciaire de la Société X

PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement prononcé le 11 janvier 2016 par le Conseil des prud'hommes de Bordeaux, excepté sur le montant des dommages-intérêts alloués à Mme Y en réparation du préjudice résultant de la discrimination dont elle a été victime,

Statuant à nouveau sur ce point,

Alloue à Mme Y la somme de 4 000 euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice résultant de la discrimination dont elle a été victime, et fixe cette créance au passif de la liquidation judiciaire de la Société X

Y ajoutant,

Alloue à Mme Y la somme de 1 500 euros supplémentaires sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile, et fixe cette somme au passif de la liquidation judiciaire de la Société X

Déclare la présente décision opposable au dans les limites de sa garantie légale et réglementaire,

Dit que les dépens seront inscrits au passif de la liquidation judiciaire de la Société X

Le présent arrêt a été signé par Eric Veyssière, Président et par Gwenaël Tridon de Rey, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le Greffier

Pour expédition conforme
Le Président

