

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 11

ARRÊT DU 23 Juin 2011

(n° 4 , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : S 09/00276 IB

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 04 Novembre 2008 par le conseil de prud'hommes de MELUN section xxx
RG n° 07/00937

APPELANTE

SA ESKO GRAPHICS

[Adresse 4]

[Localité 3]

représentée par Me Jocelyne SKORNICKI LASSERRE, avocat au barreau de PARIS, toque : D0671 substitué par Me Anne-
sophie CONRATTE, avocat au barreau de PARIS

INTIMÉ

Monsieur [C] [I]

[Adresse 1]

[Localité 2]

représenté par Me Anne SAINT GENOIS, avocat au barreau de MELUN

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 06 Mai 2011, en audience publique, les parties représentées ne s'y étant pas opposées, devant Madame Isabelle BROGLY, Conseillère, chargé d'instruire l'affaire.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Monsieur Jean-Michel DEPOMMIER, Président

Madame Evelyne GIL, Conseillère

Madame Isabelle BROGLY, Conseillère

Greffier : Mademoiselle Séverine GUICHERD, lors des débats

ARRÊT :

- contradictoire

- prononcé par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Monsieur Jean-Michel DEPOMMIER, président et par Madame Chantal HUTEAU, greffier à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LA COUR,

Vu l'appel régulièrement interjeté par la SA ESKO à l'encontre du jugement prononcé le 4 novembre 2008 par le Conseil de Prud'hommes de MELUN, section Encadrement, statuant en formation de jugement sur le litige l'opposant à Monsieur [C] [I].

Vu le jugement déféré aux termes duquel le Conseil de Prud'hommes :

- a déclaré non fondé le licenciement pour insuffisance professionnelle notifié à Monsieur [C] [I].
- a condamné la SA ESKO GRAPHICS à verser à Monsieur [C] [I] la somme de 76 076 € à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.
- a débouté Monsieur [C] [I] de ses autres demandes.
- a débouté la SA ESKO GRAPHICS de sa demande reconventionnelle.
- a condamné la SA ESKO GRAPHICS aux dépens, ainsi qu'à verser à Monsieur [C] [I] la somme de 1 500 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Vu les conclusions visées par le Greffier et développées oralement à l'audience, aux termes desquelles :

LA SA ESKO GRAPHICS appelante, poursuit l'infirmité du jugement rendu par le Conseil de Prud'hommes et demande en conséquence à la Cour :

- de dire et juger que le licenciement de Monsieur [C] [I] repose sur une cause réelle et sérieuse.
- de débouter Monsieur [C] [I] de ses demandes.
- d'ordonner à Monsieur [C] [I] de lui restituer la somme de 41 076 € qu'elle lui a versée au titre de l'exécution provisoire du jugement précité.
- de condamner Monsieur [C] [I] aux dépens, ainsi qu'à lui verser la somme de 1 500 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Monsieur [C] [I] poursuit la confirmation du jugement déféré en ce qu'il a déclaré son licenciement sans cause réelle et sérieuse mais de le réformer sur le montant des sommes qui lui ont été allouées. Il demande en conséquence à la Cour, statuant à nouveau :

- de condamner la SA ESKO GRAPHICS à lui verser les sommes suivantes :
- * 106 558,47 € à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

* 25 358,00 € à titre d'indemnisation du préjudice moral.

- de condamner la SA ESKO GRAPHICS aux dépens d'appel, ainsi qu'à lui verser la somme de 3 000 € sur le fondement des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

CELA ÉTANT EXPOSÉ

La SA ESKO GRAPHICS est spécialisée dans l'étude, le conseil, l'installation et de manière générale, toutes prestations de services se rattachant aux systèmes, logiciels, produits et matériels informatiques destinés à l'industrie graphique, notamment dans le domaine de l'emballage.

Monsieur [C] [I] a été engagé par la société BARCO GRAPHICS aux droits de laquelle se trouve aujourd'hui la société ESKO GRAPHICS suivant contrat de travail à durée indéterminée en date du 18 novembre 2003 avec effet au 1er janvier 2004, en qualité d'Account Manager.

Monsieur [C] [I] a reçu mission de vendre les produits dits 'hardware' et 'software' dans le secteur géographique Sud Est de la France.

Sa rémunération était composée :

* d'un salaire fixe mensuel initialement fixé à 3 461,54 € sur 13 mois.

* d'une partie variable sur objectifs de vente, versée trimestriellement dont les modalités étaient fixées annuellement par un 'Bonus Contract' signé par le salarié.

Par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en date du 26 juillet 2007, Monsieur [M] [D], Directeur des ventes Europe, a informé Monsieur [C] [I] que ses résultats du 2ème trimestre restaient bien trop faibles, confirmant ceux du 1er trimestre, ajoutant qu'il serait convoqué à un entretien avec son supérieur hiérarchique fin août.

Par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en date du 18 octobre 2007, Monsieur [C] [I] a été convoqué à un entretien préalable fixé au 29 octobre 2007, dans les locaux de la société ARTWORK SYSTEMS à [Localité 5].

Par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en date du 8 novembre 2007, Monsieur [C] [I] a été licencié pour insuffisance professionnelle caractérisée par des ventes très inférieures aux objectifs fixés, tout en étant dispensé d'effectuer son préavis. La fin de son contrat a été fixée au 12 mai 2008.

Monsieur [C] [I] a contesté son licenciement par lettre recommandée avec demande d'avis de réception en date du 22 novembre 2007 à laquelle la société a répondu par lettre du 6 décembre 2007.

SUR CE

Sur la qualification du licenciement

La lettre de licenciement qui fixe les limites du litige est ainsi libellée :

'Suite à notre entretien préalable du 29 octobre et après réflexion et analyse des arguments que vous nous avez avancés, nous avons le regret de vous notifier votre licenciement en raison de votre insuffisance professionnelle qui se manifeste par des résultats de vente en deçà de nos attentes. Durant notre entretien, vous n'avez pas apporté d'éléments significatifs nouveaux suffisants de nature à modifier notre intention.

En conséquence, nous sommes contraints de mettre un terme à notre relation contractuelle de travail.

La première présentation par la Poste de la présente, marque le point de départ de votre préavis de trois mois. Durant votre préavis, nous vous libérons de toute obligation d'activité commerciale et de reporting vis-à-vis de notre société. (...).'

La SA ESKO GRAPHICS prétend que l'insuffisance professionnelle de Monsieur [I] se manifeste par son insuffisance de résultats.

Elle fait valoir :

- que Monsieur [I] a accepté son Bonus Contract fixant ses objectifs pour l'année 2007 sans émettre la moindre réserve, ni au moment de la signature ni ultérieurement alors qu'il est apparu que ses résultats étaient très insuffisants.
- qu'elle l'a alerté par courrier du 26 juillet 2007 sur ses résultats décevants et qu'elle a mis en place avec lui, lors d'une réunion de travail du 28 août 2007, un plan d'actions concerté destiné à améliorer ses ventes que celui-ci n'a de toute évidence pas suivi, les contrats ayant été in fine négociés et remportés après son licenciement.
- que Monsieur [I] ne saurait se retrancher derrière de prétendues difficultés techniques des produits alors qu'il s'agissait seulement de les adapter à la configuration du client, ce qu'ont réussi à faire ses collègues.
- que les objectifs n'étaient pas irréalisables puisque les autres 'Account Manager' ont atteint leurs objectifs.

- que la conjoncture n'était pas défavorable dès lors qu'ESKO GRAPHICS a quasiment quadruplé son chiffre d'affaires en 2007.
- que la fusion ESKO / ARTWORK est étrangère à ce licenciement.

Après avoir fait observer à titre liminaire que le compte-rendu de l'entretien de son évaluation annuelle, le 12 février 2007, est très positif et que la société lui a accordé une augmentation de salaire au mois de juin 2007, soit trois mois seulement avant de lui reprocher une insuffisance professionnelle, Monsieur [C] [I] réplique :

- que les objectifs qui lui ont été assignés au titre de l'année 2007 étaient irréalistes.
- qu'en effet la réalisation d'un chiffre d'affaires de 1 500 000 € représente une augmentation de 15 % par rapport à l'année précédente, alors que l'augmentation entre 2004 et 2005 avait été de 4%, et qu'il en avait été de même entre 2005 et 2006.
- qu'au surplus, le montant du chiffre d'affaires à réaliser était très élevé au regard de la progression du chiffre d'affaires de la société sur l'ensemble de la France qui avait été de 9 % seulement au cours de l'année précédente (2006).
- qu'il était également très élevé au regard de la conjoncture de la société au regard du mail adressé le 24 octobre 2007 (soit 15 jours avant son licenciement), à tous les commerciaux de la société ESKO GRAPHICS et de la société ARTWORK (avec laquelle la première a finalement fusionné).
- que s'il n'a pas formulé de réserves écrites par rapport aux objectifs fixés, c'est parce qu'il lui avait été déconseillé de le faire dans le contexte de fusion.
- que de réels problèmes ont été rencontrés sur du matériel particulièrement onéreux commercialisé par la société ESKO, soulignant que si les techniciens d'une entreprise ne sont pas capables d'adapter de manière correcte un produit vendu aux exigences du client ou de régler des pannes sur des produits déjà vendus, les nouvelles offres d'achat s'en trouvent nécessairement compromises ou reportées sur le secteur.
- qu'en réalité, son licenciement a été essentiellement motivé par la fusion de la société ESKO GRAPHICS avec la société ARTWORK.
- qu'un communiqué de presse a annoncé dès le 24 août 2007 la combinaison des activités des deux sociétés, ce qu'elles ont d'ailleurs confirmé dans une lettre circulaire adressée à leurs clients en août 2007.
- que l'une des conséquences de la combinaison des activités des deux sociétés était le souhait pour la société ESKO de se réorganiser sur trois secteurs au lieu de quatre, sur le modèle de la société ARTWORK, en se séparant de certains commerciaux en surnombre.
- qu'ainsi dans un premier organigramme faisant partie d'un ensemble de documents édités conjointement par les deux sociétés et diffusés par mail le 3 septembre 2007, le nom de Monsieur [I] ne figure plus, mais les noms de deux commerciaux de la société ARTWORK SYSTEMS apparaissent avec un point d'interrogation.
- que sur un nouvel organigramme édité à la suite d'une réunion s'étant tenue le 14 septembre 2007 entre les deux sociétés, réapparaît le nom de Monsieur [I] aux côtés de Messieurs [L] et [E] dont les noms ne sont plus suivis de point d'interrogation.

L'insuffisance professionnelle, qu'elle recouvre l'incompétence, le manque d'efficacité ou l'inaptitude professionnelle, permet effectivement de rompre le contrat dans la mesure où le salarié ne remplit pas les obligations liées à sa qualification.

Si l'énonciation d'une insuffisance professionnelle préjudiciable aux intérêts de l'entreprise suffit à motiver en principe la lettre de licenciement, il est néanmoins nécessaire que l'employeur fournisse au juge tous les éléments l'établissant, et justifie que cette carence professionnelle est assez sérieuse pour rendre nécessaire un licenciement.

Il y a lieu de rappeler que la non-réalisation des objectifs fixés ou non par le contrat ne peut pas en soi justifier un licenciement.

Les mauvais résultats ne peuvent le justifier que s'ils procèdent d'une insuffisance professionnelle caractérisée du salarié reposant sur des éléments précis et objectifs lui étant imputables (telle une négligence manifeste), soit d'une faute personnelle, comme par exemple une absence d'activité. Il appartient également aux Juges de déterminer si les objectifs sont réalistes, raisonnables et compatibles avec le marché.

En l'espèce, il est constant que Monsieur [I], comme les autres commerciaux, n'a signé le 'business bonus contract 2007' qu'au mois de mai 2007 et non en janvier comme les années précédentes, mais toutefois sans émettre de réserves écrites.

D'une part, il y a lieu de relever que l'augmentation des objectifs d'une année sur l'autre n'est pas anormale, dès lors que ceux de l'année précédente ont été atteints et ce, d'autant que la société ESKO GRAPHICS justifie que le secteur de l'emballage dont relevait Monsieur [I] a connu une croissance importante, la vente des produits ayant progressé de 16 % entre 2005 et 2006.

D'autre part, la société ESKO GRAPHICS justifie par des éléments objectifs et notamment par des données comptables que la conjoncture n'était pas défavorable.

Ainsi, la lecture du bilan fait elle apparaître :

- que le chiffre d'affaires réalisé au 31 décembre 2007 était de 4 416 007 € alors qu'il s'élevait seulement à 268 134 € au 31 décembre 2006.
- que le résultat d'exploitation était au 31 décembre 2007, de 278 565 € alors qu'il était de 286 489 €, soit à peu près équivalent au précédent.
- que le bénéfice au 31 décembre 2007 étant de 2533 405 € contre 329 805 € au 31 décembre 2006.

Monsieur [I] ne saurait donc tirer utilement parti du mail adressé le 24 octobre 2007 (soit 15 jours avant son licenciement), à tous les commerciaux de la société ESKO GRAPHICS et de la société ARTWORK (avec laquelle la première a finalement fusionné), libellé en ces termes :

'Bonjour à vous tous,

Le portefeuille de commandes pour la France au niveau des logiciels, est vide du côté d'ESKO mais aussi du côté d'ARTWORK SYSTEMS. En conséquence de cette situation, le planning des techniciens se vide aussi. Ce qui signifie une facturation à l'arrêt. La semaine prochaine, lors de notre réunion commerciale, ce sera le principal sujet de discussion, comment finaliser un maximum de commandes avant la fin de l'année. Toutes vos idées seront les bienvenues. En attendant, veuillez relancer le maximum de vos clients par téléphone, mail, visite. [Z] [A]'.

Ce mail rédigé le 24 octobre 2007 ne peut être considéré comme révélateur d'une situation difficile dès lors qu'il est ponctuel et qu'il n'avait sans doute d'autre objet que de dynamiser les commerciaux, ainsi qu'en atteste le fait que le chiffre d'affaires réalisé sur l'année 2007 démontre au contraire que l'activité était en pleine expansion, et qu'en conséquence la conjoncture était loin d'être défavorable.

En revanche, la société ESKO GRAPHICS justifie :

- avoir attiré l'attention de Monsieur [I] sur la faiblesse de ses résultats dès le 9 juillet 2007, le produit des ventes par lui réalisées représentant
- au 1er trimestre : 1,76% de ses objectifs sur les produits Hardware, passant à 38,25% au 2ème trimestre.
- au 1er trimestre : 25,61% de ses objectifs sur les produits Software, passant à 28,16% de ses objectifs au 2ème trimestre.
- l'avoir alerté par lettre du 26 juillet 2007 en ces termes : ' en ce qui vous concerne, les résultats restent trop faibles, confirmant ceux du premier trimestre. Vous serez convoqué à un entretien avec votre supérieur hiérarchique fin août compte tenu de la période de congés, ceci pour faire une analyse de ce deuxième trimestre complété par le mois de juillet et le mois d'août en cours. Les perspectives de rattrapage seront également évaluées notamment par un état prévisionnel de la fin du 3ème trimestre. A l'issue du 3ème trimestre, en septembre, nous aurons une nouvelle échéance lors de laquelle votre situation s'avérera nettement améliorée avec une perspective de 4ème trimestre prometteuse et réaliste et permettant une année 2007 globale raisonnable (minimum de 90% de vos objectifs) ; ou bien nous serons contraints d'envisager votre licenciement pour résultats insuffisants (...).'
- avoir organisé une réunion de travail le 28 août 2007 entre Monsieur [I] et Monsieur [P] [F], Directeur des ventes de la société et supérieur hiérarchique, afin de définir un plan d'actions afin d'améliorer les ventes.

Aux termes du compte-rendu de cette réunion et du plan d'action défini versé aux débats, Monsieur [F] concluait en ces termes : 'Comme nous avons pu le constater la situation décrite est préoccupante à cette date. Pour autant, compte tenu des projets en cours, la réalisation de votre chiffre d'affaires doit s'améliorer. (.....) [C], je reste à ta disposition pour t'aider sur tous tes projets en cours à conclure des ventes le plus rapidement possible.'

La société ESKO GRAPHICS verse également aux débats :

- un tableau des ventes réalisées par Monsieur [I] à la fin du 3ème trimestre 2007 duquel il ressort que ces ventes sont très inférieures aux objectifs fixés, qu'ainsi les ventes des produits 'Hardware' s'élevaient à 157 636 € soit à 27,3% du chiffre d'affaires qu'il devait réaliser et celles des produits Software s'élevaient à 242 609 € soit 51,3% du chiffre d'affaire à réaliser.

Il est donc constant qu'à la fin du 3ème trimestre 2007, les ventes réalisées par Monsieur [I] restent très inférieures aux objectifs qui lui ont été fixés.

Monsieur [I] ne saurait sérieusement soutenir que les ventes qu'il a réalisées au cours de l'année 2007 ne permettent pas de lui imputer une insuffisance professionnelle au motif que, sur cette même année, son travail de prospection aurait été pour partie entravé par des difficultés techniques apparues chez certains des clients de la région Sud-Est dont il était chargé : en effet, de l'examen des pièces versées aux débats, il ressort qu'il ne s'agit pas de difficultés techniques mais d'une adaptation particulière et complexe d'un produit aux exigences d'un client.

La société ESKO GRAPHICS justifie également que les contrats visés dans le plan d'action défini le 28 août 2007 n'ont pas été négociés par Monsieur [I] mais qu'ils ont été négociés et signés postérieurement à son licenciement, hormis le contrat 'NISSE' : ainsi, le contrat SOCOREG a été emporté en novembre 2007 par la société ARTWORK SYSTEMS, concurrent d'ESKO, avant la fusion qui n'est intervenue qu'en novembre 2008. De même, la proposition faite à la société SLP a été formulée le 9 novembre 2007, soit postérieurement à l'entretien préalable du 29 octobre 2009 et le contrat signé en février 2008.

Enfin, il y a lieu d'examiner les résultats de Monsieur [I] à la lumière de ceux de Monsieur [Y] [J], 'Account Manager' comme lui, dont la situation peut être utilement comparée, dès lors que les objectifs qui leur ont été fixés étaient les mêmes et que ce collègue travaillait tout comme lui en France dans le secteur Ouest.

Du tableau versé aux débats, il ressort qu'à la fin du 3ème trimestre, Monsieur [J] avait réalisé plus de 100 % de ses objectifs trimestriels et même réalisés plus de 100 % de son objectif annuel sur le produit hardware et quasiment 100 % de son objectif annuel sur le produit software.

Il résulte des éléments constants du dossier que les objectifs fixés par l'employeur étaient réalistes et réalisables.

A cet égard, il est constant que si le licenciement de Monsieur [C] [I], comme celui de Monsieur [O] notifié pour les mêmes raisons le 12 septembre 2007, sont intervenus concomitamment au projet de fusion entre la société ESKO GRAPHICS et ARTWORK SYSTEMS évoqué pour la première fois dans un communiqué de presse en date du 24 août 2007, il n'en demeure pas moins que cette fusion n'a été formalisée juridiquement qu'en novembre 2008, soit plus d'un an après le licenciement de Monsieur [I]. En conséquence, ce dernier ne saurait sérieusement soutenir que la mesure de

licenciement ne serait que la conséquence d'une restructuration des effectifs par suite de la fusion entre les sociétés ESKO GRAPHICS et ARTWORK SYSTEMS.

En l'espèce, en dépit des mises en garde et des conseils apportés par l'employeur, Monsieur [C] [I] a obtenu des résultats nettement inférieurs aux objectifs qu'il avait acceptés, dont la réalisation était pourtant une condition de la poursuite du contrat de travail.

L'insuffisance professionnelle de Monsieur [I] étant parfaitement caractérisée par une insuffisance de résultats qui lui est personnellement imputable, le jugement déféré doit être infirmé en toutes ses dispositions

Statuant à nouveau, il y a lieu de dire et juger que le licenciement pour insuffisance professionnelle qui a été notifié à Monsieur [I] repose sur une cause réelle et sérieuse.

Par suite, Monsieur [C] [I] doit être débouté de toutes ses demandes.

Sur les dépens et l'application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile

Monsieur [C] [I] qui succombe en l'espèce, sera condamné aux dépens d'appel et gardera à sa charge les frais non compris dans les dépens qu'il a exposés, les dispositions prises sur les dépens et les frais irrépétibles de première instance étant infirmées.

Il y a lieu en équité de laisser à la SA ESKO GRAPHICS, la charge de ses frais non compris dans les dépens par elle exposés devant la Cour.

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Infirmes le jugement déféré en toutes ses dispositions.

Dit que le licenciement notifié à Monsieur [C] [I] repose sur une cause réelle et sérieuse.

Le déboute de toutes ses demandes.

Déboute la SA ESKO GRAPHICS de sa demande formée sur le fondement des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

Condamne Monsieur [C] [I] aux dépens d'appel.

LA GREFFIÈRE LE PRÉSIDENT