

9 février 2023

Cour d'appel de Versailles

RG n° 22/02018

6e chambre

Texte de la décision

**Entête**

COUR D'APPEL

DE

VERSAILLES

Code nac : 80C

6e chambre

ARRET N°

CONTRADICTOIRE

DU 09 FEVRIER 2023

N° RG 22/02018 -

N° Portalis DBV3-V-B7G-VI2B

AFFAIRE :

[T] [F]

C/

S.A. BNP PARIBAS REAL ESTATE INVESTMENT MANAGEMENT FRAN CE

Décision déferée à la cour : Ordonnance rendu(e) le 10 juin 2022 par le Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de BOULOGNE-BILLANCOURT

N° Section : RE

N° RG : 22/00052

Copies exécutoires et certifiées conformes délivrées à :

Me Judith BOUHANA

Me Cécilia ARANDEL

le :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LE NEUF FEVRIER DEUX MILLE VINGT TROIS,

La cour d'appel de Versailles a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

Monsieur [T] [F]

[Adresse 3]

[Localité 4]

Représentant : Me Judith BOUHANA de la SELEURL BOUHANA, Plaidant/Constitué, avocat au barreau de PARIS et substitué par Me Anne-Sophie CONRATTE, avocat au barreau de PARIS, vestiaire E1419

APPELANT

\*\*\*\*\*

S.A. BNP PARIBAS REAL ESTATE INVESTMENT MANAGEMENT FRANCE

N° SIRET : 300 79 4 2 78

[Adresse 1]

[Localité 5]

Représentant : Me Cécilia ARANDEL de la SCP FROMONT BRIENS, Plaidant/Constitué, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P0107 et substitué par Me Edouard GINTRAND, avocat au barreau de PARIS, vestiaire P0107

INTIMEE

\*\*\*\*\*

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 805 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 06 décembre 2022 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Madame Catherine BOLTEAU-SERRE, Président chargé du rapport.

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

Madame Catherine BOLTEAU-SERRE, Président,

Madame Valérie DE LARMINAT, Conseiller,

Madame Isabelle CHABAL, Conseiller,

Greffier lors des débats : Madame [O] [B],

Vu l'ordonnance rendue le 10 juin 2022 par le conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt,

Vu la déclaration d'appel de M. [T] [F] du 24 juin 2022,

Vu les conclusions de M. [T] [F] du 15 novembre 2022,

Vu les conclusions de la SA BNP Paribas real estate investment management (REIM) France du 22 novembre 2022,

Vu l'ordonnance de clôture du 23 novembre 2022.

## Exposé du litige

### EXPOSE DU LITIGE

La société BNP Paribas real estate investment management (REIM) France dont le siège social est [Adresse 1] à [Localité 5], est spécialisée dans la gestion de fonds immobiliers. Elle emploie plus de dix salariés.

La convention collective applicable est celle de l'immobilier.

M. [T] [F], né le 20 juin 1980, a été engagé par la société BNP Paribas REIM France par contrat de travail à durée indéterminée à effet au 18 février 2013 en qualité de responsable technique, statut cadre.

Le contrat de travail de M. [F] prévoyait en son article IV, une clause relative à la rémunération, prévoyant une rémunération fixe et une partie variable sur objectifs.

Au dernier état, M. [F] occupait le poste de project manager senior.

Par courrier du 30 septembre 2021, M. [F] a démissionné dans les termes suivants :

« Messieurs,

Je vous fais part de mon intention de démissionner du poste de Project Manager que j'occupe actuellement au sein de

l'entreprise BNP Paribas Real Estate Investment Management. J'effectuerai mon préavis jusqu'à son terme, sauf en cas de dispense totale ou partielle. »

Par acte du 29 mars 2022, M. [F] a fait assigner la société BNP Paribas REIM France devant la formation de référé du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt pour voir :

- ordonner la communication par la société BNP Paribas REIM France, sous astreinte de 1 000 euros par jour de retard et par document réclamé à compter de la notification de l'ordonnance de référé des documents suivants :

. les courriers envoyés et reçus par M. [F] de sa boîte courriel professionnelle au sein de la société BNP Paribas REIM France du 15 avril 2019 au 29 décembre 2021, si besoin sur un support et un langage exploitable (clé USB, disque dur, etc),

. les comptes rendus d'entretiens annuels formalisés entre M. [F] et son supérieur hiérarchique de 2020 et 2021,

. toutes les pages de l'agenda Outlook de M. [F] d'avril 2019 à décembre 2021,

. les accords d'entreprise sur le temps de travail,

- juger que la formation de référé du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt se déclare compétente pour liquider l'astreinte,

- condamner la société BNP Paribas REIM France à la somme de 5 904 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens,

- condamner la société BNP Paribas Real Estate Investment Management France aux entiers dépens dont frais d'huissier et de signification.

La société BNP Paribas REIM France a, quant à elle, demandé :

- in limine litis, de prononcer la nullité de l'assignation,

- à titre principal, de débouter M. [F] de l'ensemble de ses demandes et de le condamner au paiement d'une somme de 2 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux dépens.

Par ordonnance rendue le 10 juin 2022, le conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt a :

- reçu la société BNP Paribas REIM France en sa demande de nullité de l'assignation de M. [F] et l'en a débouté,

- reçu M. [F] en sa demande de communication des pièces au sens de l'article 145 du code de procédure civile et l'en a débouté,
- reçu M. [F] en sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile et l'en a débouté,
- reçu la société BNP Paribas REIM France en sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile et l'en a débouté,
- condamné M. [F] aux dépens de l'instance.

M. [F] a interjeté appel de cette ordonnance par déclaration du 24 juin 2022.

Aux termes de ses dernières conclusions du 15 novembre 2022, M. [T] [F] demande à la cour de :

- déclarer l'appel de M. [F] recevable et fondé,

In limine litis,

- déclarer l'ordonnance de référé du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt du 10 juin 2022 rendue en premier ressort susceptible d'appel,

In limine litis,

- déclarer l'assignation délivrée par M. [F] régulière,
- rejeter la demande de nullité de l'assignation de M. [F] faite par la société BNP Paribas REIM France,
- confirmer le jugement déféré sur ce point en ce qu'il a déclaré l'assignation régulière,

Et ce faisant,

- confirmer l'ordonnance du 10 juin 2022 en ce qu'elle a débouté la société BNP Paribas REIM France de sa demande de nullité de l'assignation de M. [F] et de sa demande d'article 700 du code de procédure civile,
- débouter la société BNP Paribas REIM France des fins de son appel incident et de ses demandes in limine litis et au fond,
- dire mal fondé l'ensemble des demandes incidentes de la société BNP Paribas REIM France:

In limine litis :

- . prononcer la nullité de l'assignation de M. [F],

En conséquence :

- . infirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt en ce qu'il a rejeté la demande de nullité de l'assignation de M. [F],

A titre principal :

. dire et juger que M. [F] ne justifie ni de la nécessité, ni de la légitimité, ni de la pertinence des documents dont il demande la communication et le débouter de l'ensemble de ses demandes,

En conséquence :

. confirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt en ce qu'il a débouté les demandes de M. [F] au titre de la communication de pièces au sens de l'article 145 du code de procédure civile et en sa demande formulée au titre de l'article 145 du code de procédure civile,

. condamner M. [F] à verser à la société BNP Paribas REIM France la somme de 2000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et infirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt en ce qu'il a débouté la société de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

. condamner M. [F] aux entiers dépens,

Et ce faisant,

- infirmer cette ordonnance en ce qu'elle a débouté M. [F] de ses demandes,

Et statuant de nouveau,

- ordonner la communication par la société BNP Paribas REIM France, sous astreinte de 100 euros par jour

de retard et par document réclamé à compter de la notification de l'ordonnance à intervenir des documents suivants :

. les courriers envoyés et reçus par M. [F] de sa boîte courriel professionnelle au sein de la société BNP Paribas REIM France du 15 avril 2019 au 29 décembre 2021, si besoin sur un support et un langage exploitable (clé USB, disque dur, etc),

. les comptes rendus d'entretiens annuels formalisés entre M. [F] et son supérieur hiérarchique de 2020 et 2021,

. toutes les pages de l'agenda Outlook de M. [F] d'avril 2019 à décembre 2021,

- dire que la cour d'appel est compétente pour liquider l'astreinte ordonnée,

- condamner la société BNP Paribas REIM France à la somme de 11 724 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner la société BNP Paribas REIM France aux entiers dépens dont les frais d'huissier de signification,

- dire que les dépens pourront être directement recouverts par Me Bouhana, avocat au barreau de Paris, conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

Aux termes de ses dernières conclusions du 22 novembre 2022, la société BNP Paribas Real Estate Investment Management (REIM) France demande à la cour de :

In limine litis,

- prononcer la nullité de l'assignation de M. [F],

En conséquence :

- infirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt en ce qu'il a rejeté la demande de nullité de l'assignation de M. [F],

A titre principal,

- dire et juger que M. [F] ne justifie ni de la nécessité, ni de la légitimité, ni de la pertinence des documents dont il demande la communication et le débouter de l'ensemble de ses demandes,

En conséquence,

- confirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt en ce qu'il a débouté les demandes de M. [F] au titre de la communication de pièces au sens de l'article 145 du code de procédure civile et en sa demande formulée au titre de l'article 145 du code de procédure civile,

- condamner M. [F] à verser à la société BNP Paribas REIM France la somme de 2 000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile et infirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt en ce qu'il a débouté la société de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

- condamner M. [F] aux entiers dépens.

En application de l'article 455 du code de procédure civile, il est renvoyé aux conclusions des parties pour un plus ample exposé de leurs prétentions et moyens.

L'ordonnance de clôture a été prononcée le 23 novembre 2022.

## Motivation

### MOTIFS DE LA DÉCISION

#### 1- sur la nullité de l'assignation

L'intimée soutient que l'acte introductif d'instance du 29 mars 2022 est nul au motif qu'il a été délivré à une adresse - [Adresse 7] à [Localité 6]- qui n'était pas la sienne, la société BNP Paribas REIM France ayant déménagé de son siège social le 21 mars 2022.

L'appelant fait valoir qu'à la date de l'assignation, le nouveau siège social de la société n'était pas public et opposable et que cette dernière ne justifie pas d'un grief.

Aux termes de l'article 114 du code de procédure civile, 'aucun acte de procédure ne peut être déclaré nul pour vice de forme si la nullité n'en est pas expressément prévue par la loi, sauf en cas d'inobservation d'une formalité substantielle ou d'ordre public.

La nullité ne peut être prononcée qu'à charge pour l'adversaire qui l'invoque de prouver le grief que lui cause l'irrégularité, même lorsqu'il s'agit d'une formalité substantielle ou d'ordre public.'

En l'espèce, il est établi qu'à la date du 7 mars 2022 (pièce n°3 appelant), l'extrait K-bis de la société mentionnait l'adresse du siège social à [Adresse 7].

Si les statuts de la société ont été mis à jour le 21 mars 2022 (pièce n°23 appelant), il n'est pas établi qu'à la date de l'assignation, cette mise à jour à supposer qu'elle concerne la modification de l'adresse du siège social, ait été publiée et opposable aux tiers.

L'extrait K-bis produit par la société (pièce n°9) est daté du 17 mai 2022 soit postérieur de deux mois à l'assignation.

En outre, l'assignation porte la mention manuscrite de l'huissier 'ci-devant et actuellement [Adresse 2] à [Localité 5]', cette adresse comme la précédente à [Localité 6] étant selon l'intimée, inexacte. Il sera observé cependant que l'intimée mentionne cette seconde adresse sur la première page de ses conclusions.

Conformément à l'article 114 second alinéa précité, la société BNP Paribas REIM France a disposé selon ses propres dires de trois semaines pour assurer sa défense dans le cadre d'une procédure de référé.

Il ne peut sérieusement être soutenu qu'elle justifie d'un grief relatif à la délivrance de l'assignation à une adresse soi-disant inexacte mais qu'elle utilise, puisqu'elle a été en mesure de conclure et de communiquer ses pièces. Il ne résulte pas des termes de l'ordonnance de référé que la société BNP Paribas REIM France a sollicité auprès de la juridiction un renvoi de l'affaire qui lui aurait été refusé.

En conséquence, l'ordonnance sera confirmée en ce que le conseil de prud'hommes a rejeté le moyen de nullité de l'assignation.

L'appelant fait valoir que les conditions requises pour l'application de l'article 145 du code de procédure civile sont réunies : absence de saisine d'une juridiction de fond, motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution du litige au regard de la demande en paiement de la prime d'objectifs de 2021 et du préjudice subi du fait du non-respect de l'obligation de sécurité. Il indique que l'employeur se refuse à communiquer le compte-rendu d'évaluation 2020 réalisé en 2021, qu'il l'a contraint quotidiennement à travailler pendant son arrêt maladie après lui avoir imposé pendant trois ans avant sa démission une charge de travail importante.

L'intimée soutient qu'en matière de référé probatoire, le demandeur doit justifier du motif légitime, la mesure d'instruction ne pouvant être ordonnée pour suppléer la carence de la partie demanderesse. M. [F] réclame la communication des entretiens annuels auxquels il avait accès durant la relation contractuelle sur l'Intranet de la société et qui ont été versés aux débats au cours de la procédure. Aucun entretien d'évaluation n'a eu lieu pour l'année 2021 ni aucun objectif fixé pour 2022, le salarié ayant quitté les effectifs fin 2021. Le salarié a signé une convention de forfait en jours et n'a jamais évoqué de surcharge de travail. Il n'apporte en outre aucun commencement de preuve de l'existence d'heures supplémentaires.

L'article 145 du code de procédure sur lequel la demande est fondée dispose que 's'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé.'

Il sera rappelé que lorsque le juge des référés prud'homal est saisi sur le fondement de l'article 145 précité, il n'est pas soumis aux dispositions des articles R.1455-5, R. 1455-6 et R. 1455-7 du code du travail.

L'article 145 précité suppose que le juge du fond n'ait pas encore été saisi, qu'un motif légitime existe dès lors que l'action éventuelle au fond n'est pas manifestement vouée à l'échec, que la mesure demandée est légalement admissible, que la mesure sollicitée est utile et améliore la situation probatoire des parties et que la mesure d'instruction ne porte pas atteinte aux intérêts légitimes du défendeur.

L'appréciation de la légitimité du motif relève du pouvoir souverain du juge du fond.

En l'espèce, il n'est pas contesté qu'aucune procédure au fond n'a été engagée par les parties.

S'agissant du motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution du litige au regard de la demande en paiement de la prime d'objectifs de 2021, il résulte du contrat de travail de M. [F] (pièce n° 4 appelant) qu'une 'partie variable sur objectifs' était prévue à la clause 'IV-Rémunération'.

Cette clause indique que 'M. [F] et sa direction se rencontreront chaque année pour déterminer les objectifs et les indicateurs qui lui seront demandés de réaliser.'

Il est également mentionné que 'le versement de cette rémunération variable est conditionné par la présence de M. [F] aux effectifs de l'entreprise.'

Il ne s'agissait pas d'un 'bonus discrétionnaire' comme mentionné sur les bulletins de salaire de M. [F] et prétendu par l'employeur aux termes de ses conclusions, mais d'une rémunération variable basée sur des objectifs.

L'intimée produit (pièces n°11) les évaluations de M. [F] 2018 et 2019. Pour chaque évaluation annuelle intervenant en début d'année, les objectifs du salarié de l'année passée sont examinés et 'des objectifs individuels de performance de l'année à venir' sont fixés, objectifs qualitatifs et quantitatifs.

Ainsi, l'évaluation 2018 a eu lieu le 21 février 2019. Au cours de l'entretien, l'atteinte des objectifs de l'année 2018 a été discutée et appréciée et les objectifs pour l'année 2019 ont été fixés.

L'entretien pour l'évaluation 2019 s'est tenu le 12 mars 2020. Il est simplement indiqué 'évaluation des objectifs de l'année passée'. Suit l'indication 'nous vous rappelons que les objectifs de l'année 2020 sont à fixer dans About me. Reprenez ici les objectifs définis dans l'entretien de l'année passée et évaluez-les'.

Aucune des parties ne s'explique sur cette rédaction qui ne mentionne pas de façon claire les objectifs atteints ou non atteints et les objectifs fixés pour l'année 2020.

Cependant, la réclamation de M. [F] ne porte que sur les objectifs du salarié fixés pour l'année 2021 qui a eu lieu en début d'année 2021.

L'intimée reconnaît aux termes de ses écritures (p.18) que l'entretien s'est bien tenu et que le compte rendu a été transmis en première instance. Or, la pièce n°11 de l'intimée citée dans les conclusions concerne les évaluations 2018 et 2019 et non celle de 2020, comme l'indique à juste titre l'appelant.

Le fait que M. [F] ait eu accès selon l'employeur via l'Intranet de la société à cette évaluation est insuffisant pour justifier l'absence de production de la pièce demandée et cependant annoncée.

De même, la prime d'objectifs prévue par le contrat de travail constituant la partie variable de la rémunération versée au salarié en contrepartie de son activité, elle s'acquiert au fur et mesure peu important que le contrat de travail mentionne que 'le versement de cette rémunération variable est conditionné par la présence de M. [F] aux effectifs de l'entreprise' (pièce n°1 appelant).

En conséquence, le salarié est légitime à solliciter la remise de l'évaluation 2020 permettant de justifier l'atteinte ou non des objectifs fixés pour 2021 et de ce fait le calcul de la rémunération variable prorata temporis pour l'année en question.

Il sera donc ordonné la remise par l'intimée à l'appelant du compte-rendu de l'évaluation 2020 établi début 2021 et ce sous astreinte de 50 euros par jour de retard, un mois après notification du présent arrêt et ce pendant 3 mois.

La cour n'entend pas se réserver la liquidation de l'astreinte.

S'agissant du motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution du litige au regard de la demande de réparation des préjudices subis pour non-respect de l'obligation de sécurité, il résulte des écritures des parties que M. [F] a été en arrêt de travail à compter du 24 septembre 2021 et qu'il a démissionné le 30 septembre 2021 avec un préavis de trois mois se terminant fin décembre 2021.

En l'espèce, le salarié pour justifier de sa demande de remise de courriels et de pages d'agenda Outlook d'avril 2019 à fin décembre 2021, affirme avoir subi une surcharge de travail pendant les trois années précédant sa démission et avoir dû travailler pendant son arrêt de travail.

Il n'est pas contesté que la lettre de démission ne fait état d'aucun élément laissant supposer qu'il s'agit d'une prise d'acte de rupture du fait du comportement de l'employeur, ce dernier indiquant et justifiant (pièce n°3) que M. [F] a démissionné au motif qu'il a été débauché par la société Left bank au poste d'asset manager senior à compter de janvier 2022.

Si le salarié estime avoir accompli entre 2019 et 2021 un nombre d'heures de travail important, il lui appartiendra d'en rapporter la preuve par des éléments suffisamment précis afin de permettre à l'employeur qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments.

Or, entre 2019 et septembre 2021, M. [F] était en mesure de garder trace de tous éléments (courriels, agenda Outlook). Pour cette période, il ne justifie pas d'un motif légitime à réclamer a posteriori la production par l'employeur de ces éléments de preuve.

De même, à compter de son arrêt de travail du 24 septembre 2021, il produit des échanges de messages entre l'employeur et lui, démontrant d'une part qu'il avait accès à sa messagerie professionnelle et à son agenda Outlook, d'autre part qu'il a été en mesure de conserver ces échanges comme en atteste sa pièce n°11 correspondant à des mails entre septembre et novembre 2021.

Pour la période à compter du 24 septembre 2021 jusqu'à la fin de son préavis de démission en fin décembre 2021, il ne justifie pas d'un motif légitime à réclamer les courriels et les pages de l'agenda Outlook auxquels il avait accès.

M. [F] sera débouté de sa demande de production de ces pièces.

3- sur les frais irrépétibles et les dépens

L'ordonnance sera infirmée en ce que le conseil de prud'hommes a condamné M. [F] aux dépens.

La société BNP Paribas REIM France sera condamnée à payer à M. [F] la somme de 1 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

Elle sera déboutée de sa demande à ce titre et condamnée aux dépens de première instance et d'appel, avec application de l'article 699 du code de procédure civile.

## Dispositif

PAR CES MOTIFS

La cour,

Statuant publiquement, par arrêt mis à disposition au greffe, contradictoire et en dernier ressort,

Confirme l'ordonnance de référé rendue le 10 juin 2022 par le conseil de prud'hommes de Boulogne-Billancourt sauf en ce qu'elle a débouté M. [T] [F] de sa demande de remise du compte-rendu d'évaluation 2020 et l'a condamné aux dépens,

Statuant à nouveau et y ajoutant,

Ordonne à la société BNP Paribas real estate investment management (REIM) France de remettre à M. [T] [F] le compte-rendu d'évaluation 2020 établi en 2021, et ce sous astreinte provisoire de 50 euros par jour de retard, un mois à compter de la notification du présent arrêt et ce pendant trois mois,

Dit que la cour ne se réserve pas la liquidation de l'astreinte,

Condamne la société BNP Paribas real estate investment management (REIM) France à payer à M. [T] [F] la somme de 1 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Déboute la société BNP Paribas real estate investment management (REIM) France de sa demande à ce titre,

Condamne la société BNP Paribas real estate investment management (REIM) France aux dépens de première instance et d'appel et autorise Me Judith Bouhana, avocat, à recouvrer directement contre la partie condamnée, ceux des dépens d'appel dont elle a fait l'avance sans avoir reçu provision.

Arrêt prononcé publiquement à la date indiquée par mise à disposition au greffe de la cour d'appel, les parties ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile et signé par Mme Catherine Bolteau-Serre, présidente, et par Mme [O] [B] greffière en pré-affectation, à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le Greffier en pré-affectation, Le Président,