

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 3

ARRÊT DU 15 Septembre 2015

(n° , 8 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **S 13/01495**

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 26 Novembre 2012 par le Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de PARIS RG n° 11/01117

APPELANT

Monsieur André GIROUDOT

6 route de MOLSHEIM

67117 FURDENHEIM

né le 18 Janvier 1959 à

représenté par Me Vincent ARNAUD, avocat au barreau d'AIX EN PROVENCE, toque: 336

INTIMEE

SAS AS VOYAGES ENTREPRISE devenue SELECTOUR AFAT ENTREPRISE

17 AVENUE HONORE SERRES

31000 TOULOUSE

N° SIRET : 392 715 801 00032

représentée par Me Philippe ISOUX, avocat au barreau de TOULOUSE

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 10 Juin 2015, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Madame Isabelle VENDRYES, Conseillère, chargé du rapport.

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

Monsieur Daniel FONTANAUD, Président

Madame Isabelle VENDRYES, Conseillère

Madame Roselyne NEMOZ, Conseillère

qui en ont délibéré

Greffier : Mme Corine COLLIN, lors des débats

ARRET :

- 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 Daniel FONTANAUD, Président et par Madame Claire CHESNEAU, Greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Monsieur GIROUDOT, engagé par la société SELECTOUR VOYAGES, société de plus de 50 salariés, à compter du 1er avril 1998 en qualité de chef d'exploitation informatique, promu le 5 janvier 2009 responsable traitements et analyses de données au dernier salaire mensuel brut de 3543,95 euros, a été licencié par la société AS (Groupe AFAT Selection) pour raison économique, par lettre du 7 juin 2010, énonçant les motifs suivants :

Monsieur,

Par lettre en date du 17 mai 2010, nous vous avons convoqué à un entretien préalable qui s'est déroulé, comme prévu, le 27 mai 2010, en nos locaux.

Nous vous rappelons ci-après quels sont les motifs, d'ordre économique, qui nous ont amenés à engager cette procédure.

La montée en puissance d'Internet et les nouveaux modèles économiques établis dans les relations entre transporteurs et agences de voyages ont provoqué de profonds bouleversements structurels du secteur des agences de voyages.

Ces bouleversements ont été accentués par l'impact de plus en plus fort des phénomènes exogènes : événements climatiques, catastrophes naturelles, crises sanitaires, crises économiques, attentats, accidents'

En quelques années le marché du voyage d'affaires et de loisirs s'est bipolarisé ; il a été profondément pénétré par Internet et ses modèles économiques ont été bouleversés.

La moitié des ventes du tourisme est contrôlée par les deux groupes intégrés Thomas Cook et TUI.

Thomas Cook contrôle les marques (et parfois les agences) Jet Tours, Neckermann, Jumbo, Secrets, Austral Lagons et, directement ou indirectement, plus de 700 points de vente en France.

TUI contrôle les marques (et souvent les agences) Nouvelles frontières, Havas, Marmara, Tourinter.... et vient de signer des accords de distribution avec le réseau loisirs de Carlson Wagonlit Travel et la centrale d'achat du réseau volontaire Tourcom. L'ensemble regroupe près de 1500 points de vente.

70% du marché des voyages d'affaires est contrôlé par deux groupes mondiaux : American Express voyage et Carlson Wagonlit Travel .

Cette accélération des concentrations, des intégrations et des rapprochements crée :

' une très forte tension sur les prix de vente, qui baissent au profit du consommateur mais au détriment des marges de distribution.

' Une concentration des budgets technologiques permettant à ces acteurs d'investir largement sur des outils nouveaux créant des avantages concurrentiels importants.

' Une relance de marques de distribution bénéficiant de budgets de soutien publicitaire de plus en plus importants.

Le voyage, du fait de la totale dématérialisation des titres de transport, est le secteur dans lequel la pénétration de la vente internet a été le plus rapide. Elle a donné lieu à l'arrivée sur le marché de nouveaux intervenants. En 2009, plus de 6 milliards d'euros de voyages ont été vendus en ligne, dont 1,3 milliards d'euros de forfaits.

En 2009, d'après le FEVAD, la croissance des ventes de voyages en ligne a été de +7% alors que les agences classiques subissent un recul de plus de 10 %

le développement d'Internet a accéléré la tendance naturelle à la 'désintermédiation' et rendu de ce fait plus difficile la justification économique d'un intermédiaire.

Parallèlement, tous les fournisseurs habituels des agences de voyages font le choix d'utiliser ce vecteur de vente. À l'image de la SNCF, ils orientent en priorité les ventes sur leurs propres sites. Cette stratégie est également suivie par les compagnies aériennes : en cinq ans, la quasi-totalité des ventes 'loisirs' de billets d'avion a migré sur Internet. Depuis quelque temps, les tour-opérateurs adoptent la même stratégie, au détriment de la distribution.

Depuis 2005, les compagnies aériennes ont cessé de 'commissionner' les agences de voyages distributrices. En 2010, la réduction drastique de commissions imposée par la SNCF se traduira par une diminution de produits de 3millions d'euros pour les agences du groupe AS voyages.

La crise économique est très fortement ressentie dans le domaine du voyage d'affaires. Elle se traduit par une baisse de 16,2% du volume d'affaires 'billetterie aérienne' en 2009 sur le marché français. Les grands réseaux spécialisés ont été contraints de procéder à plusieurs plans sociaux pour faire face à cette situation.

La baisse d'activité du secteur loisirs a été de 13% au cours de l'année 2009.

Cette double dépression a considérablement altéré la rentabilité des agences.

Le rapprochement de SELECTOUR et d'AFAT VOYAGES était donc indispensable pour faire face à l'évolution défavorable du marché.

Avec 550 et 650 points de vente ces deux réseaux volontaires perdaient des parts de marché par rapport aux réseaux intégrés concurrents, tant dans le secteur du voyage d'affaires que dans celui du tourisme. Ils ont entrepris un processus de rapprochement dès le début 2009. Ce processus a été rendu public en avril 2009, validé politiquement en septembre et juridiquement en décembre 2009. Il s'est traduit par la création du groupe AS voyages et le regroupement, fin 2009, de l'ensemble des activités économiques dans le cadre de la société par actions simplifiées AS Voyages entreprise.

Ce rapprochement a pour objectif de contribuer à l'équilibre économique des agences ce qui facilitera la pérennisation des emplois de celles-ci en ayant :

-une meilleure politique d'achats résultant de l'effet de volume.

- un développement des marques.

-le développement de technologies compétitives par la mutualisation des moyens

- une stratégie multicanal de vente.

Au terme de l'exercice 2009, les sociétés du groupe AS voyages affichent les résultats suivants :

sociétés 'mères' :

coopérative AS voyage 2009 :-1'444'141 euros

AS Voyages entreprises : + 114'694 euros

filiales :

Selectour finance :-1'117'000 euros

Selectour développement :-27'886 euros

Afat tourisme d'affaires :+ 79'137 euros

le rapprochement des deux structures était donc nécessaire afin de faire face aux évolutions de fond du marché et aux baisses extrêmement importantes des marges.

Ce rapprochement a des conséquences sur l'organisation de l'entreprise:

si la coopérative AS voyage impulse la politique du groupe, l'activité économique est essentiellement logée dans la société par actions simplifiées AS voyages entreprise. Celle-ci a bénéficié d'un transfert d'actifs émanant de la coopérative Selectour.

La volonté des dirigeants a été de maintenir les deux sites d'exploitation (Paris et Toulouse) afin de conserver le maximum d'emplois tout en spécialisant chacun des deux sites dans un souci de rationalisation.

- Les achats, le marketing et la communication et le voyage d'affaires sont principalement localisées à Paris

- les finances et ressources humaines, ainsi que la technologie et les éditions sont principalement localisées à Toulouse

-l'animation de réseau, de par sa nature de service de proximité est répartie entre les deux établissements.

Pour sauvegarder sa compétitivité dans l'environnement économique très dégradé décrit ci-dessus, l'entreprise est contrainte de supprimer certains postes qui n'ont plus de justification dans la nouvelle organisation et qui se trouvent en doublon.

Plusieurs changements d'affectation de salariés au sein même de l'entreprise ont été favorisés au cours des 4 premiers mois de 2010 afin d'assurer au mieux le reclassement de salariés dont les postes n'avaient pas vocation à être maintenus.

La mobilité entre Toulouse et Paris a également été favorisée chaque fois que cela a été possible.

Toutefois, certains postes nécessitent la mise en 'uvre d'une procédure de licenciement en l'absence de solution alternative possible, la direction ayant bien entendu mené au préalable des recherches de reclassement tant au sein de la société AS Voyages entreprise qu'au sein des structures composant le groupe auquel elle appartient.

Dans la mesure où votre service sera désormais localisé à Toulouse, nous avons proposé une mutation que vous avez refusée.

Nous avons des lors du nous organiser en conséquence.

À titre d'offre de reclassement, nous vous avons proposé lors de l'entretien préalable une fonction de responsable de la facturation, offre que vous n'avez pas acceptée.

Compte tenu des décisions d'organisation qui ont été prises, dans le contexte rappelé ci-dessus, le maintien de votre fonction à Paris est impossible et malheureusement, nous n'avons pas trouvé d'autre solution de reclassement, ni au sein de la société AS Voyages Entreprise, ni au sein des autres sociétés constituant le groupe auquel nous appartenons, compte tenu des motifs indiqués ci-dessus et de la nouvelle organisation que nous avons mise en place pour les années futures.

Au cours de notre entretien préalable nous vous avons également proposé une convention de reclassement personnalisé.

Nous vous rappelons que vous disposez d'un délai de réflexion expirant le 17 juin 2010 pour adhérer, ou non, à cette convention et qu'il vous appartient de vous rapprocher des services publics de l'emploi pour déterminer si vous remplissez les conditions pour pouvoir bénéficier de la CRP.

Dans l'hypothèse où vous adhérez à la proposition de convention de reclassement personnalisé, notre collaboration prendrait fin, de plein droit, et du fait d'un commun accord au terme de votre délai de réflexion, c'est-à-dire le jeudi 17 juin 2010.

En cas d'adhésion, vous devez nous faire parvenir avant la fin du délai visé ci-dessus les documents d'adhésion qui vous ont été remis lors de l'entretien préalable.

Nous vous rappelons que votre silence gardé au-delà du terme du délai de réflexion équivaudrait à un refus de la convention de reclassement.

Dans l'hypothèse où vous n'adhérez pas au dispositif, ou en cas de silence gardé au-delà du délai de réflexion, la présente lettre constituera la notification de votre licenciement pour cause économique, pour les motifs développés ci-dessus et marquera le point de départ de votre préavis d'une durée de trois mois (...)

Monsieur GIROUDOT a adhéré à la convention de reclassement personnalisé le 11 juin 2010 et son contrat de travail a pris fin le 17 juin 2010.

Par jugement rendu le 26 novembre 2012, le conseil de prud'hommes de Paris a condamné la société AS VOYAGES ENTREPRISE (désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE) à payer à Monsieur GIROUDOT les sommes suivantes :

22'000 euros à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

600 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

rejeté les autres demandes de Monsieur GIROUDOT

Monsieur GIROUDOT a interjeté appel de ce jugement

Par conclusions visées au greffe le 10 juin 2015 au soutien de ses observations orales auxquelles il est expressément fait référence en ce qui concerne ses moyens, Monsieur GIROUDOT demande

la réformation du jugement en ce qu'il a rejeté la nullité du licenciement et limité son indemnisation à hauteur de 22'000 euros, sa confirmation pour le surplus et la condamnation de la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE à lui régler les sommes suivantes :

95'000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul, dépourvu de cause réelle et sérieuse ou subsidiairement, pour non-respect des critères de l'ordre des licenciements,

15'000 euros à titre de dommages-intérêts pour préjudice moral,

50'000 euros à titre de dommages-intérêts pour préjudice supplémentaire au titre de la perte de chance de la sauvegarde de l'emploi,

5000 euros à titre de dommages-intérêts pour exécution fautive du contrat de travail,

7000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

-la publication de l'arrêt à intervenir sur le réseau intranet de l'entreprise à compter de sa notification pour une durée d'un an sous astreinte de 100 euros par jour de retard,

-la délivrance des documents de fin de contrat rectifiés sous astreinte de 100 euros par jour de retard et par document manquant à compter de la notification de l'arrêt, la cour se réservant la liquidation de l'astreinte

-la capitalisation des intérêts.

Par conclusions visées au greffe le 10 juin 2015 au soutien de ses observations orales auxquelles il est expressément fait référence en ce qui concerne ses moyens, la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE demande la confirmation du jugement en ce qu'il a rejeté les demandes de Monsieur GIROUDOT relative à la nullité et aux demandes indemnitaires en découlant, son infirmation pour le surplus, le rejet de toute ses prétentions et sa condamnation à lui régler la somme de 4000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

MOTIFS

-Sur la nullité du licenciement

Monsieur GIROUDOT sollicite de voir prononcer la nullité du licenciement en ce que l'employeur n'aurait pas respecté la procédure prévue à l'article L 1233-28 du code de travail et mis en 'uvre un plan de sauvegarde de l'emploi ;

En vertu de l'article L 1233-28 du code du travail dans sa version applicable à l'espèce, l'employeur qui envisage de procéder à un licenciement collectif pour motif économique de dix salariés ou plus dans une même période de trente jours réunit et consulte, selon le cas, le comité d'entreprise ou les délégués du personnel, dans les conditions prévues par le présent paragraphe ;

En vertu de l'article L 1233-61, dans les entreprises de cinquante salariés et plus, lorsque le projet de licenciement concerne dix salariés ou plus dans une même période de trente jours, l'employeur

établit et met en oeuvre un plan de sauvegarde de l'emploi pour éviter les licenciements ou en limiter le nombre ;

Il est rappelé que lorsqu'elles ont une cause économique et s'inscrivent dans un processus de réduction des effectifs dont elles constituent la ou l'une des modalités, les ruptures conventionnelles doivent être prises en compte pour déterminer la procédure d'information et de consultation des représentants du personnel applicable, ainsi que les obligations de l'employeur en matière de plan de sauvegarde de l'emploi. Seules les ruptures conventionnelles ayant entraîné la rupture du contrat de travail doivent être comptabilisées. Celles n'ayant pas été homologuées par l'Administration ne doivent pas être pris en compte;

Monsieur GIROUDOT fait valoir ici que saisi d'un recours contre les décisions de l'inspection du travail en date du 5 août 2010 ayant refusé l'autorisation de licenciement pour motif économique de Monsieur RAMSANY et Madame MARDAY, délégués du personnel, le ministère du travail, de l'emploi et de la santé a, par décisions du 4 février 2011, refusé d'autoriser les licenciements après avoir observé que la société AS VOYAGES ENTREPRISE, employant plus de 50 salariés, avait procédé à des suppressions d'emplois effectives ou prévues entre le 28 avril et le 27 mai 2010 dans des conditions telles que ces opérations étaient assimilables à un licenciement collectif de 10 salariés au moins pendant une période de 30 jours dans un contexte de difficultés économiques et ce, sans mettre en place de plan de sauvegarde de l'emploi;

Cette décision a cependant été annulée par jugement du tribunal administratif de Paris en date du 30 septembre 2014 lequel a autorisé de chose jugée en ce qu'il a retenu que les ruptures conventionnelles avaient été guidées par des motifs personnels, notamment à caractère familial ou professionnel, ce que confirmaient des attestations établies au mois d'octobre 2010 par deux des salariés concernés ;

La cour observe en effet que Madame Bernard atteste notamment avoir dû quitter l'entreprise pour suivre son conjoint médiateur du patrimoine à Belnès en mai 2010, que Monsieur Frank Helerard atteste avoir procédé à la rupture conventionnelle de son contrat de travail afin de mettre fin à une carrière professionnelle stagnante et démarrer l'activité de sa propre société,

Il est par ailleurs justifié d'une réunion le 17 mai 2010 des délégués du personnel relativement aux 7 licenciements intervenus pour raison économique;

Ces éléments conduiront à confirmer le jugement du conseil de prud'hommes en ce qu'il a rejeté la demande de nullité du licenciement.

- Sur la cause réelle et sérieuse du licenciement

En vertu de l'article L 1233-3 du code du travail, constitue un licenciement pour motif économique le licenciement effectué par un employeur pour un ou plusieurs motifs non inhérents à la personne du salarié résultant d'une suppression ou transformation d'emploi ou d'une modification, refusée par le salarié, d'un élément essentiel du contrat de travail, consécutives notamment à des difficultés économiques ou à des mutations technologiques.

Selon l'article L.1233-4, l'employeur est tenu, avant tout licenciement économique, de rechercher les possibilités de reclassement existant, étant rappelé que cette obligation n'est toutefois qu'une obligation de moyens ;

Dans la lettre de licenciement du 7 juin 2010, la société AS Groupe Afat Selectour fait état des bouleversements structurels du secteur des agences de voyages , des concentrations, intégrations et rapprochements entre sociétés, de la désintermédiation découlant du développement d'Internet;

Elle en déduit la nécessité du rapprochement entre les sociétés Selectour et la société Afat Voyages

débutée en 2009 et la création du Groupe AS Voyages permettant une meilleure politique d'achat, un développement des marques, le développement de technologies compétitives par la mutualisation des moyens et une stratégie multicanal innovante ;

La société AS Groupe Afat Selectour invoque dans ce contexte la nécessité pour l'entreprise de supprimer certains postes qui n'ont plus de justification dans la nouvelle organisation alors qu'il se trouve en doublon sur les deux sites d'exploitation de Paris et de Toulouse;

Les pièces produites aux débats justifient en effet qu'afin de sauvegarder sa compétitivité, eu égard au bouleversements affectant le secteur du voyage et à la concurrence accrue dans ce domaine, l'entreprise a décidé de faire migrer la direction administrative et financière au siège social de Toulouse;

Néanmoins, comme le relève le conseil de prud'hommes, la proposition de modification du contrat de travail que le salarié peut refuser ne dispense pas l'employeur de son obligation de reclassement;

Or, il convient d'observer que dans le même temps où il n'est pas justifié par la société AS voyages entreprises de réponse au courrier du 7 avril 2010 de Monsieur GIROUDOT relatif aux incidences d'une modification de son contrat de travail en cas de mutation à Toulouse, la société AS Groupe Afat Selectour ne justifie que d'une seule proposition de reclassement au salarié par courrier du 27 mai 2010 en qualité de responsable de facturation à Toulouse, Monsieur GIROUDOT devant répondre le 4 juin 2010 au plus tard,

La cour relève que cette unique proposition est intervenue alors que, dans les termes de la lettre de rupture, Monsieur GIROUDOT avait d'ores et déjà été convoqué par lettre en date du 17 mai 2010 à un entretien préalable à licenciement pour le 27 mai;

Ces éléments sont insuffisants pour justifier du respect par l'entreprise de son obligation de reclassement du salarié dans l'entreprise et dans le groupe antérieurement au licenciement ; les lettres du 15 février 2010 auxquelles se réfèrent l'employeur étant à cet égard inopérantes alors qu'elles ne sont ni contemporaines du licenciement, ni personnalisées en fonction du salarié;

Ils conduiront à confirmer le jugement du conseil de prud'hommes en ce qu'il a retenu que le licenciement de Monsieur GIROUDOT est intervenu sans cause réelle et sérieuse;

Compte tenu du montant de la rémunération versée au salarié (3543, 95 euros), de son âge (51 ans), de son ancienneté depuis le 1er avril 1998, de son retour à l'emploi en octobre 2010 en tant que responsable gestion famille facturation dans la société AASBR tel que justifié aux débats par l'employeur et des conséquences du licenciement à son égard tel qu'elles résultent des pièces produites aux débats, la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE sera condamnée à verser à Monsieur GIROUDOT la somme de 35 000 euros à titre de dommages-intérêts, la demande subsidiaire présentée par le salarié pour non-respect des critères de l'ordre de licenciement n'ayant pas lieu d'être examinée;.

En application de l'article L 1235-4 du code du travail, la société qui compte plus de 10 salariés sera condamnée à rembourser les indemnités de chômage versées au salarié licencié dans la limite de 4 mois d'indemnités de chômage ;

En l'absence de la justification d'un préjudice moral distinct, la demande de dommages-intérêt de ce chef est rejetée ;

L'exécution fautive du contrat de travail ne se déduisant pas des pièces produites aux débats, la demande de ce chef est également rejetée;

Le préjudice supplémentaire au titre de la perte de chance de la sauvegarde de l'emploi n'étant pas établi, la demande de dommages-intérêts de ce chef a lieu d'être rejetée ;

La publication de l'arrêt à intervenir n'est pas justifiée par les circonstances de l'espèce;

Les circonstances de l'espèce ne justifient pas non plus d'assortir d'une astreinte l'obligation légale de l'employeur de délivrer les documents sociaux conformes ;

Il est rappelé que les créances indemnitaires portent intérêts au taux légal à compter de la décision en fixant tout à la fois le principe et le montant.

La capitalisation des intérêts sera appliquée suivant les modalités prévues à l'article 1154 du code civil

PAR CES MOTIFS

LA COUR

Confirme le jugement entrepris excepté s'agissant du quantum de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

Statuant à nouveau et y ajoutant,

Condamne la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE à payer à Monsieur GIROUDOT la somme de 35'000 euros à titre de dommages-intérêts,

Ordonne la capitalisation des intérêts,

Condamne la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE à rembourser les indemnités de chômage versées au salarié licencié dans la limite de 4 mois d'indemnités de chômage

Rejette les autres demandes de Monsieur GIROUDOT,

Vu l'article 700 du code de procédure civile,

Déboute la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE de sa demande fondée sur l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE à payer à Monsieur GIROUDOT la somme de 1500 € sur le fondement l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la société AS VOYAGES ENTREPRISE désormais dénommée SELECTOUR AFAT ENTREPRISE aux dépens

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT