

Arrêt n° 789  
du 10/11/2021

RG 20/01589  
N° Portalis  
DBVQ-V-B7E-E477

MLB/FC

Formule exécutoire le :

**10 NOV. 2021**

à :

- SCP VERRY LINVAL  
- SCP DELVINCOURT -  
CAULIER-RICHARD -  
CASTELLO AVOCATS  
ASSOCIES

**APPELANT :**

d'un jugement rendu le 9 novembre 2020 par le conseil de prud'hommes de TROYES, section industrie (n° F 19/00022)

**Monsieur**

Représenté par la SCP VERRY LINVAL, avocat au barreau de l'AUBE

**INTIMÉE :**

**SAS**

Représentée par la SCP DELVINCOURT CAULIER-RICHARD CASTELLO AVOCATS ASSOCIES, avocat au barreau de REIMS, et Me Mehdi LEFEVRE-MAALEM, avocat au barreau de PARIS

**COMPOSITION DE LA COUR lors des débats et du délibéré :**

Madame Christine ROBERT-WARNET, président  
Madame Marie-Lisette SAUTRON, conseiller  
Madame Marie-Laure BERTHELOT, conseiller

**GREFFIER lors des débats :**

Madame Françoise CAMUS, greffier

**DÉBATS :**

A l'audience publique du 20 septembre 2021, où l'affaire a été mise en délibéré au 10 novembre 2021

**ARRÊT :**

Prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour d'appel, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile et signé par Madame Christine ROBERT-WARNET, président, et par Madame Françoise CAMUS, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Monsieur [redacted] a été embauché par la SAS [redacted] suivant contrat de travail à durée déterminée en date du 15 juillet 1996, en qualité de technicien SAV niveau IV, échelon 3, coefficient 225, puis il a signé un contrat à durée indéterminée le 31 décembre 1997 à effet du 1<sup>er</sup> janvier 1998. La durée hebdomadaire forfaitaire de travail était de 44 heures.

La convention collective applicable est celle de la Métallurgie de l'Aube.

Plusieurs avenants étaient ensuite signés entre les parties, la durée du travail étant ramenée à la durée légale.

Aux termes de l'avenant du 31 janvier 2008, Monsieur [redacted] accédait au statut d'agent de maîtrise, niveau V, échelon 1, coefficient 305. Il était alors assimilé cadre et il était prévu un régime de forfait jours à hauteur de 218 jours de travail par an.

La mission principale de Monsieur [redacted] était d'effectuer des opérations de mise au point et mise en service de machines ou de lignes d'emballage, en atelier et sur site, ainsi que des opérations de dépannage selon les impératifs techniques et économiques de l'entreprise.

Par avenant du 1<sup>er</sup> février 2012, la classification de Monsieur [redacted] évoluait vers le niveau V, échelon 2, coefficient 335.

Le 10 juin 2014, Monsieur [redacted] était élu titulaire au sein de la délégation unique du personnel et nommé délégué syndical le 15 octobre 2015.

Monsieur [redacted] a été élu membre du conseil social et économique le 24 septembre 2018 et désigné délégué syndical le 15 octobre 2018.

Le 22 janvier 2019, Monsieur [redacted] saisissait le conseil de prud'hommes de Troyes, d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de la SAS [redacted], produisant les effets d'un licenciement nul, et de demandes de condamnation de la SAS [redacted] à lui payer des sommes à caractère salarial et indemnitaire.

Par jugement en date du 9 novembre 2020, le conseil de prud'hommes a :

- déclaré Monsieur [redacted] recevable mais mal fondé en ses demandes et l'en a débouté,
- débouté la SAS [redacted] de sa demande reconventionnelle,
- dit que les dépens seront à la charge de Monsieur [redacted]

Le 17 novembre 2020, Monsieur [redacted] a formé une déclaration d'appel.

Dans ses écritures en date du 9 septembre 2021, Monsieur [redacted] conclut à l'infirmité du jugement en ce qu'il l'a déclaré recevable mais mal fondé en ses demandes et l'en a débouté, et en ce qu'il a dit que les dépens seront à sa charge. Il demande à la cour, statuant à nouveau de :

- prononcer la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de la SAS [redacted]
- juger que cette résiliation judiciaire aux torts de la SAS [redacted] produit les effets d'un licenciement nul, et à tout le moins sans cause réelle et sérieuse,

- juger nulle et à tout le moins privée d'effet la convention de forfait en jours sur l'année,
- condamner en conséquence la SAS . à lui verser les sommes de :
  - 42.853,71 euros à titre de rappel d'heures supplémentaires pour les années 2016, 2017, 2018, 2019 et 2020,
  - 4.285 euros au titre des congés payés afférents,
  - 16.172,72 euros au titre de la contrepartie obligatoire en repos pour les années 2016, 2017 et 2018,
  - 1.617,27 euros au titre des congés payés afférents,
  - 24.481,51 euros à titre d'indemnité de licenciement,
  - 9.720,60 euros au titre de l'indemnité compensatrice de préavis,
  - 972 euros au titre des congés payés afférents,
  - 77.764,80 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul, et à tout le moins sans cause réelle et sérieuse,
  - 10.000 euros à titre de dommages-intérêts pour préjudice moral,
  - 97.206 euros à titre d'indemnité forfaitaire pour violation du statut protecteur,
  - 19.441,20 euros à titre de dommages-intérêts pour travail dissimulé,
  - 3.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamner la SAS . aux dépens de première instance et d'appel.

Dans ses écritures en date du 13 septembre 2021, la SAS conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a déclaré Monsieur mal fondé en ses demandes et l'en a débouté. Elle demande en outre la condamnation de Monsieur à lui payer la somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et aux dépens.

Il est renvoyé aux écritures des parties pour un plus ample exposé.

## MOTIFS

### - Sur la convention de forfait :

A l'appui de sa demande de nullité de la convention de forfait, Monsieur soutient que sa conclusion a été prévue par l'accord du 28 juillet 1998 en son article 14, lequel serait insuffisant à assurer la protection de la santé et de la sécurité du salarié.

Or, la SAS oppose à raison à Monsieur que les stipulations de l'accord assurent la garantie du respect des durées maximales de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires.

En effet, selon l'article 14 dudit accord sur l'organisation du travail dans la métallurgie, le forfait en jours s'accompagne d'un contrôle du nombre de jours travaillés, afin de décompter le nombre de journées ou de demi-journées travaillées, ainsi que celui des journées ou demi-journées de repos prises, l'employeur est tenu d'établir un document de contrôle faisant apparaître le nombre et la date des journées ou demi-journées travaillées, ainsi que le positionnement et la qualification des jours de repos en repos hebdomadaires, congés payés, congés conventionnels ou jours de repos au titre de la réduction du temps de travail. Ce document peut être tenu par le salarié sous la responsabilité

de l'employeur. Le supérieur hiérarchique du salarié ayant conclu une convention de forfait défini en jours assure le suivi régulier de l'organisation du travail de l'intéressé et de sa charge de travail. En outre, le salarié ayant conclu une convention de forfait défini en jours bénéficie, chaque année, d'un entretien avec son supérieur hiérarchique au cours duquel seront évoquées l'organisation et la charge de travail de l'intéressé et l'amplitude de ses journées d'activité. Cette amplitude et cette charge de travail devront rester raisonnables et assurer une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé.

Monsieur [redacted] soutient encore que la convention serait nulle dès lors qu'il n'avait aucune autonomie réelle ni dans le cadre de ses temps de travail en usine, prédéterminés, ni dans le cadre de son travail réalisé en déplacement, l'ordre des clients étant déterminé par le chef de service.

La SAS [redacted] réplique que l'autonomie de Monsieur [redacted] résulte des termes mêmes de son contrat de travail et que le salarié ne produit aucun élément de nature à la contredire.

Il convient de relever en premier lieu qu'aux termes de l'avenant au contrat de travail, il est indiqué que le forfait annuel en jours "s'adresse plus particulièrement aux cadres (il est en réalité assimilé cadre), qui comme Monsieur [redacted] bénéficient d'une grande autonomie dans l'organisation de leur temps".

Il est par ailleurs indiqué que "pour mener à bien sa mission, notamment durant les déplacements réalisés chez les clients de notre société, Monsieur [redacted] sera libre de s'organiser comme il l'entend tout en respectant les règles concourant au bon fonctionnement du service dont il relève".

Or, dans les faits, Monsieur [redacted] ne bénéficiait pas d'une telle autonomie.

En effet, celui-ci fait exactement valoir qu'il était soumis à une obligation de pointage lors de son travail en usine, 4 fois par jour, en application de l'article 18 du règlement intérieur, seuls les cadres au forfait jour - et pas les assimilés cadres - n'étant pas soumis à une telle obligation mais à celle de faire un pointage entrée par demi-journée de présence.

Les pointages ainsi effectués donnaient lieu :

- d'une part, à des relevés informatiques au nom de Monsieur [redacted] reprenant par journée l'heure d'arrivée, de pause, de reprise et de départ, avec dans la colonne suivante, le décompte d'une demi-journée ou d'un jour de travail au titre du forfait jour, puis le nombre d'heures travaillées (pièce n° 36 par exemple),
- d'autre part, à des relevés individuels des temps passés en usine, sur la base de décompte hebdomadaire sur lesquels sont notés le temps de présence quotidien en usine et parfois même l'heure d'entrée et de sortie par demi-journée.

C'est sur la base de ces éléments que la journée du 24 novembre 2017 n'avait d'ailleurs pas été validée à Monsieur [redacted] - mais une demi-journée - parce qu'il n'avait pas réalisé six heures de travail, ce qui ressort de la réponse qui lui est apportée par la chargée RH en réponse à sa question sur une validation au titre du forfait jour.

Un tel contrôle du temps de travail de Monsieur [redacted] au sein de l'usine, et les conséquences qui en sont tirées, établissent que Monsieur [redacted] ne disposait pas de l'autonomie inhérente au forfait jour, ce qui rend nul, à lui seul, le forfait jour sans qu'il soit nécessaire d'examiner les conditions d'exécution de son travail chez les clients.

Dans ces conditions, Monsieur [redacted] doit être accueilli en sa demande tendant à voir déclarer la convention de forfait nulle.

Le jugement doit être infirmé en ce sens.

#### **- Sur les heures supplémentaires :**

Monsieur [redacted] demande à la cour d'infirmier le jugement en ce qu'il l'a débouté de sa demande en paiement au titre des heures supplémentaires.

Il demande à la cour de condamner la SAS [redacted] à lui payer les heures supplémentaires effectuées de 2016 à 2020, calculées à partir des horaires effectués en usine et chez les clients, incluant les temps de trajet conformément à un usage qu'il invoque.

La SAS [redacted] réplique que la demande en paiement n'est recevable qu'à compter du 22 janvier 2016. Elle conteste l'usage invoqué, soutient que Monsieur [redacted] ne satisfait pas à la preuve qui lui incombe au titre de l'article L. 3171-4 du code du travail et qu'en toute hypothèse, après compensation - à laquelle Monsieur [redacted] ne serait pas fondé à s'opposer - entre le salaire qu'il a perçu dans le cadre de sa convention de forfait en ce inclus les RTT et le salaire mensuel qu'il percevait, préalablement à la mise en œuvre de la convention de forfait, majoré des heures supplémentaires correspondant à des temps de travail effectif (donc hors temps de déplacement), c'est Monsieur [redacted] qui lui serait redevable d'un trop-perçu de salaires.

Dès lors que la convention de forfait est déclarée nulle, le calcul des heures se fait à partir de la durée légale du travail.

S'il résulte des dispositions de l'article L. 3171-4 du code du travail que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties et que si l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de présenter des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments.

Monsieur [redacted] produit aux débats :

- les relevés de temps passés en usine, avec, sur tous les relevés, le total des heures effectuées quotidiennement et, sur certains relevés, les heures d'entrée et de sortie le matin et l'après-midi,
- les relevés de temps passés en intervention avec le détail des heures de voyage (départ aller, arrivée, départ retour, arrivée), les heures passées chez le client, le jour (avec des heures d'entrée et de sortie matin et des heures d'entrée et de sortie après-midi), et les heures passées chez le client, la nuit et le week-end sur le même modèle.

Au vu de ces éléments, Monsieur [redacted] satisfait à la preuve qui lui incombe.

L'employeur justifie aussi des heures réalisées puisque les pièces produites par le salarié sont en réalité les pièces qu'il a lui-même établies.

Ce qui oppose en fait les parties, est la prise en compte, dans les heures de travail, des heures accomplies par Monsieur [redacted] dans le cadre des voyages pour se rendre chez les clients.

Monsieur [redacted] entend en effet comptabiliser au titre d'un travail effectif, toutes les heures de voyage qu'il a accomplies, que ce soit en semaine entre 7 heures et 19 heures et en dehors de ces horaires, soit la nuit et le week-end.

Monsieur [redacted] soutient à tort qu'un usage existerait au sein de la SAS [redacted], qui découlerait du versement d'une prime dite SAV, aux termes de laquelle seraient notamment rémunérés les temps de voyage comme des temps de travail effectif.

Or, Monsieur [redacted] ne rapporte pas la preuve d'un tel usage, comme le fait exactement valoir la SAS [redacted], puisqu'il ne justifie pas dans le cadre de la prime versée d'une rémunération à ce titre - une telle justification ne pouvant résulter de la seule reconnaissance par l'employeur d'une compensation spécifique au titre des déplacements calculée sur la base d'un taux arrondi - et donc de ses modalités de calcul. Il ne ressort par ailleurs pas des différents échanges avec la direction, la reconnaissance par cette dernière d'un usage à ce titre et en particulier lorsque la DRH indique qu'un travail entre les élus et la direction va s'enclencher afin de mettre à plat l'ensemble de ces usages, sans plus de précision.

Dans ces conditions, sur la base des temps de travail en usine et en intervention, à l'exclusion des heures de voyage, la cour évalue le rappel de salaires :

- au titre de l'année 2016, à la somme de 5.383,17 euros, aucune prescription n'étant encourue au titre de la demande du mois de janvier 2016, dès lors que le salaire est exigible le 31 du mois et que Monsieur [redacted] a saisi le conseil de prud'hommes le 22 janvier 2019,
- au titre de l'année 2017, à la somme de 4.794,99 euros,
- au titre de l'année 2018, à la somme de 3.197,68 euros,
- au titre de l'année 2019, à la somme de 986,32 euros,
- au titre de l'année 2020, à la somme de 11,32 euros,

soit la somme de 14.373,48 euros au paiement de laquelle il convient de condamner la SAS [redacted] outre les congés payés y afférents.

Celle-ci n'est en effet pas fondée en sa demande de compensation entre les salaires perçus par Monsieur [redacted] et les salaires calculés sur la base de ce qu'il percevait préalablement à la mise en oeuvre de la convention de forfait et des heures supplémentaires.

Tout au plus, la SAS [redacted] aurait-elle pu demander le remboursement des jours RTT, ce qu'elle ne fait pas.

La SAS [redacted] doit en outre être condamnée à payer à Monsieur [redacted] la somme de 1.800 euros au titre des repos compensateurs obligatoires pour

l'année 2016 et celle de 1.260 euros au titre des repos compensateurs obligatoires pour l'année 2017, en raison du dépassement du contingent des 220 heures supplémentaires, respectivement de 105,75 heures et de 71,21 heures, outre les congés payés y afférents.

Le jugement doit être infirmé en ce sens.

**- Sur l'indemnité de travail dissimulé :**

Monsieur demande à la cour de condamner la SAS à lui payer la somme de 19.441,20 euros au titre de l'indemnité de travail dissimulé, dès lors que celle-ci aurait sciemment dissimulé des heures de travail sur les bulletins de salaire.

Pour pouvoir prétendre au bénéfice de l'indemnité de travail dissimulé prévue aux articles L. 8223-1 et L. 8223-5 du code du travail, la preuve de l'élément intentionnel de la dissimulation doit être rapportée.

Constitue un travail dissimulé par dissimulation d'emploi, le fait pour tout employeur de mentionner, de manière intentionnelle, sur le bulletin de paie, un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli.

La SAS fait exactement valoir qu'un tel élément ne peut se déduire de la seule application d'une convention de forfait illicite.

En l'espèce, la SAS a enfreint les dispositions de l'accord national du 28 juillet 1998 et de la convention de forfait en privant Monsieur de l'autonomie et de la liberté d'organisation dont il devait bénéficier, en mettant en oeuvre des modalités de contrôle de son temps de travail. A partir des données recueillies, elle connaissait le nombre d'heures de travail réalisées par le salarié et les heures supplémentaires en découlant, qu'elle n'a donc pas sciemment repris sur les bulletins de paie.

L'élément intentionnel de la dissimulation étant caractérisé, Monsieur est bien-fondé en sa demande au titre de l'indemnité de travail dissimulé.

La SAS sera donc condamnée à lui payer la somme de 19.441,20 euros correspondant à six mois de salaire au vu des bulletins de paie produits au titre de l'année 2020 (la SAS retient à tort le cumul brut de l'année 2020 qui comprend des périodes d'arrêt maladie de Monsieur ).

Le jugement doit être infirmé en ce sens.

**- Sur la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de la SAS**

Monsieur demande à la cour de prononcer la résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de la SAS

Il lui appartient donc d'établir l'existence de griefs d'une gravité suffisante pour empêcher la poursuite de la relation de travail.

Au soutien de sa demande, Monsieur [redacted] invoque l'illicéité de la convention de forfait en jours, ayant pour corollaire le non-paiement des salaires et sa charge de travail et le harcèlement managérial qu'il dit avoir subi.

La SAS [redacted] réplique qu'elle n'a commis aucun manquement à ses obligations.

Or, Monsieur [redacted] invoque à juste titre notamment la déloyauté de la SAS dans la mise en œuvre de la convention de forfait jours puisque sous couvert de celle-ci, alors qu'il était privé d'autonomie, elle le soumettait à une charge de travail importante - ce qui ressort des relevés d'heures - au titre, d'une part, de l'accomplissement d'un travail en usine soumis à un quantum d'heures pour la validation des journées de travail, contrôlé dans la cadre du pointage, et au titre, d'autre part, de l'exécution de nombreux déplacements générant notamment des heures dites de nuit sur les relevés, soit au-delà de 19 heures. Monsieur [redacted] s'était précisément plaint de cette situation lors d'un entretien professionnel en 2018 en faisant état de "tensions liées aux fréquences des déplacements, le volume d'heures réalisées trop important qui fatigue et énerve" et de nouveau en 2019 en indiquant qu'il y avait "parfois trop d'heures" (pièce n° 16-1).

Un tel manquement, constitutif d'une atteinte aux droits du salarié en ce qui concerne l'organisation de son temps de travail est à l'origine de conséquences sur sa vie personnelle. Ce manquement a par ailleurs duré pendant de longues années, même si depuis 2020, soit très récemment et postérieurement à la saisine du conseil de prud'hommes, Monsieur [redacted] ne fait plus d'interventions extérieures mais reste soumis à un contrôle de ses heures en usine (pièce n° 36 du salarié).

Le deuxième manquement de l'employeur résulte par ailleurs du non-paiement des heures supplémentaires.

De tels manquements sont à eux seuls suffisamment graves pour empêcher la poursuite de la relation de travail et de prononcer la résiliation judiciaire du contrat de travail de Monsieur [redacted] aux torts de la SAS

Il convient toutefois d'examiner si le harcèlement managérial invoqué par Monsieur [redacted] est aussi établi car il entraînerait le cas échéant des conséquences sur le plan indemnitaire (L. 1235-3-1 du code du travail).

En application des articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du code du travail, pour se prononcer sur l'existence d'un harcèlement moral, il appartient au juge d'examiner l'ensemble des éléments invoqués par le salarié en prenant en compte les documents médicaux éventuellement produits, et d'apprécier si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral au sens de l'article L. 1152-2 du code du travail. Dans l'affirmative, il revient au juge d'apprécier si l'employeur prouve que les agissements invoqués ne sont pas constitutifs d'un harcèlement et que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Monsieur [redacted] invoque en premier les conditions relatives à la mise en œuvre de sa convention de forfait. Or, elles ne sont pas en lien avec une méthode de gestion mise en œuvre par un supérieur hiérarchique.

Monsieur reproche ensuite à son employeur d'avoir mis en œuvre un processus de déstabilisation et de décrédibilisation à son encontre.

Or, il ressort de l'attestation qu'il produit, que les faits qu'il dénonce sur la divulgation de données personnelles sur un serveur du bureau d'études mécaniques, l'ont concerné comme d'autres salariés, le temps de quelques heures et résultent d'une erreur.

Il ressort par ailleurs de la pièce n° 25 du salarié que le directeur général groupe Tecma a indiqué aux délégués du CSE présents : "que Mr souhaite quitter l'entreprise effectivement c'est une chose, par contre qu'il demande 300.000 euros, c'est une autre chose".

Cette phrase ne permet pas à elle seule de caractériser un processus de déstabilisation et de décrédibilisation.

Monsieur n'établit pas, au moyen de sa pièce n° 7, que la SAS instrumentaliserait les autres salariés à son détriment, aucun élément ne permettant de lui imputer d'être le rédacteur d'un tel courrier.

Enfin, Monsieur soutient, à tort, que la SAS lui a opposé un refus injustifié à la prise de ses congés payés puisque le 16 juillet 2021, elle a accepté sa demande.

Dans ces conditions, à défaut de satisfaire à la preuve qui lui incombe, le harcèlement moral managérial n'est pas caractérisé.

La résiliation judiciaire du contrat de travail de Monsieur, salarié protégé, aux torts de l'employeur, produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur.

Le jugement doit être infirmé en ce sens.

**- Sur l'indemnisation du licenciement nul :**

Monsieur est bien fondé en ses demandes :

- au titre de l'indemnité de préavis d'un montant de 9.720,60 euros correspondant à trois mois de salaire, outre les congés payés y afférents, en application des dispositions conventionnelles,

- au titre de l'indemnité de licenciement, d'un montant de 24.481,51 euros, dans la limite de la somme réclamée, calculée sur la base d'une ancienneté de 25 ans et 2 mois,

que la SAS doit donc être condamnée à lui payer.

S'agissant des dommages-intérêts pour licenciement nul, ce ne sont pas les dispositions de l'article L. 1235-3-1 du code du travail qui s'appliquent, en l'absence d'une des nullités reprises par le texte, mais celles de l'article L. 1235-3 du même code.

Monsieur demande toutefois à la cour d'écarter l'application du barème repris à cet article, l'indemnité prévue n'étant pas, selon lui, suffisante à réparer son préjudice.

Monsieur demande à la cour de procéder à une recherche de proportionnalité in concreto.

Il lui appartient dès lors de justifier que l'application du barème lui impose des charges démesurées par rapport au résultat recherché.

Il n'est pas contesté que l'employeur occupe plus de onze salariés, de sorte que l'indemnisation varie entre 3 et 18 mois de salaire au regard d'une ancienneté de 25 ans.

Monsieur invoque l'importance de son préjudice économique au regard de ses charges, la situation de handicap de son épouse qui rendra quasiment impossible la recherche d'emploi en dehors du département aubois et son expérience mono-entreprise qui constituera un frein à son embauche.

Il convient toutefois de relever que Monsieur, dont le contrat de travail est rompu à la date du prononcé de l'arrêt, se livre tout au plus à des conjectures sur le futur, dans un contexte où il ne justifie d'aucune difficulté financière.

Néanmoins, il faut rechercher si l'indemnisation maximale proposée par le barème impose au salarié des charges démesurées par rapport au but recherché.

Or, il n'est pas inutile de rappeler que l'indemnité dite adéquate ou la réparation appropriée du préjudice de perte d'emploi s'entend ainsi d'une indemnisation d'un montant raisonnable, et non purement symbolique, en lien avec le préjudice effectivement subi et adapté à son but qui est d'assurer l'effectivité du droit à la protection du salarié.

Compte tenu de la taille de l'entreprise et de l'absence d'élément au titre de la situation du salarié après la rupture, il n'est pas démontré que l'application du barème porterait une atteinte disproportionnée aux droits fondamentaux du salarié prévu au texte précité, ce qui ne se confond pas avec les nécessaires difficultés financières postérieures à une rupture de contrat de travail.

Dans ces conditions, il n'y a pas lieu d'écarter le barème prévu à l'article L. 1235-3 du code du travail et en application de celui-ci, la SAS sera condamnée à payer à Monsieur la somme de 32.000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul.

Le jugement doit être infirmé en ce sens.

**- Sur la violation du statut protecteur :**

Monsieur réclame la condamnation de la SAS à lui payer la somme de 97.206 euros, correspondant à 30 mois de salaire au titre de la violation de son statut protecteur, demande à laquelle s'oppose la SAS au motif que Monsieur a fait un usage frauduleux de son statut protecteur, ce que conteste Monsieur. En toute hypothèse, elle fait valoir que l'indemnisation ne peut aller au-delà de la période de protection qui s'arrête au mois de septembre 2022.

La SAS ne caractérise aucune fraude dans l'utilisation par Monsieur de son statut protecteur dès lors qu'elle avait connaissance de celui-ci lors de la saisine du conseil de prud'hommes.

Monsieur est donc bien fondé en sa demande en son principe.

La sanction de la méconnaissance du statut protecteur se traduit par le versement d'une indemnité forfaitaire égale à la rémunération qu'aurait perçue Monsieur membre du conseil économique et social et délégué syndical, depuis la date de son éviction jusqu'à l'expiration de la période de protection en cours au jour de la demande, dans une limite de deux ans, augmentée de six mois.

La résiliation judiciaire de son contrat de travail produit les effets d'un licenciement nul à la date du 10 novembre 2021.

La période de protection s'achève au 24 septembre 2022.

La période indemnisée s'étend donc du 10 novembre 2021 au 24 mars 2023.

Dans ces conditions, la SAS doit être condamnée à payer à Monsieur la somme de 53.355,29 euros au titre de la violation du statut protecteur.

Le jugement doit être infirmé en ce sens.

**- Sur les dommages-intérêts pour préjudice moral :**

Monsieur réclame la condamnation de la SAS à lui payer la somme de 10.000 euros en réparation du préjudice moral qu'il dit avoir subi à plusieurs titres.

La SAS s'oppose à une telle demande aux motifs que Monsieur sollicite deux fois l'indemnisation du préjudice au titre de la rupture de son contrat de travail et qu'en toute hypothèse, il ne caractérise aucun préjudice.

Monsieur n'est pas fondé à invoquer la réparation d'un préjudice au titre du harcèlement managérial, alors que celui-ci a été écarté.

Il n'établit pas avoir subi un préjudice moral au titre de la déloyauté de son employeur face au paiement du salaire.

L'inquiétude au sujet de son avenir professionnel est déjà prise en compte dans les dommages-intérêts du chef du licenciement nul.

Enfin, l'indemnité d'un montant de 53.355,29 euros inclut le préjudice moral subi du fait de la violation du statut protecteur.

Le jugement doit donc être confirmé en ce qu'il a débouté Monsieur de sa demande de dommages-intérêts.

\*\*\*\*\*

Les condamnations sont prononcées sous déduction des éventuelles cotisations sociales salariales applicables ;

Partie succombante, la SAS doit être condamnée aux dépens de première instance et d'appel, déboutée de sa demande d'indemnité de procédure et condamnée en équité à payer à Monsieur la somme de 3.000 euros au titre de ses frais irrépétibles de première instance et d'appel.

### **PAR CES MOTIFS**

La cour, statuant contradictoirement, après en avoir délibéré conformément à la loi :

Infirme le jugement déféré sauf en ce qu'il a débouté Monsieur de sa demande de dommages-intérêts pour préjudice moral et sauf en ce qu'il a débouté la SAS de sa demande d'indemnité de procédure ;

Le confirme de ces chefs ;

Statuant à nouveau dans cette limite et y ajoutant :

Dit que la convention de forfait est nulle ;

Condamne la SAS à payer à Monsieur les sommes de :

- 14.373,48 euros au titre des heures supplémentaires de 2016 à 2020,
- 1.437,34 euros au titre des congés payés y afférents,
- 3.060 euros au titre de la contrepartie obligatoire en repos au titre des années 2016 et 2017,
- 306 euros au titre des congés payés y afférents,
- 19.441,20 euros au titre de l'indemnité pour travail dissimulé ;

Prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de la SAS ;

Dit que la résiliation judiciaire du contrat de travail produit les effets d'un licenciement nul ;

Condamne la SAS à payer à Monsieur les sommes de :

- 32.000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul,
- 9.720,60 euros au titre de l'indemnité de préavis,
- 972 euros au titre des congés payés y afférents,
- 24.481,51 euros au titre de l'indemnité de licenciement,
- 53.355,29 euros à titre d'indemnité forfaitaire pour violation du statut protecteur ;

Dit que les condamnations sont prononcées sous déduction des éventuelles cotisations sociales salariales applicables ;

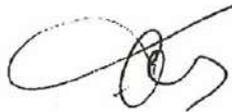
Condamne la SAS à payer à Monsieur la somme de 3.000 euros au titre de ses frais irrépétibles de première instance et d'appel ;

Déboute la SAS de sa demande d'indemnité de procédure ;

Condamne la SAS aux dépens de première instance et d'appel.

Le greffier,

Le président,



La République Française au nom du Peuple Français  
mande et ordonne à tous Huissiers de Justice, sur ce  
requis de mettre le présent à exécution.

Aux Procureurs Généraux et aux Procureurs de la  
République près les Tribunaux de Grande instance d'y  
tenir la main.

A tous Commandants et Officiers de la force publique  
de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis.  
POUR GROSSE CERTIFIÉE CONFORME scellée du sceau  
de la Cour d'Appel de Reims, signée et délivrée par Nous,  
Greffier en chef de la dite Cour soussigné

Fait à Reims, le 10 NOV. 2021

P/Le directeur de greffe



