KH/FG

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE - AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE DIJON

CHAMBRE SOCIALE

ARRÊT DU 30 NOVEMBRE 2017

[redacted]

N°

C/

RÉPERTOIRE GÉNÉRAL N° [redacted]

SAS GEA FARM TECHNOLOGIES JAPY

Décision déférée à la Cour : Jugement Au fond, origine Conseil de prud'hommes - Formation de départage de DIJON, section EN, décision attaquée en date du 23 Mai 2016, enregistrée sous le n° [redacted]

APPELANT :

[redacted]

comparant en personne,
assisté de Me Jean-Christophe BONFILS, avocat au barreau de DIJON

INTIMÉE :

SAS GEA FARM TECHNOLOGIES JAPY

[redacted]

représentée par Me Pierre-Emmanuel [redacted] de la SCP CABINET ASHURST LLP, avocat au barreau de PARIS

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 17 octobre 2017 en audience publique devant la Cour composée de :

Roland VIGNES, Président de chambre, Président,
Karine HERBO, Conseiller,
Marie-Aleth TRAPET, Conseiller,

qui en ont délibéré,

GREFFIER LORS DES DÉBATS : Françoise GAGNARD,

ARRÊT rendu contradictoirement,

PRONONCÉ par mise à disposition 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,

http://www.avocatsbonfilsdijon.com/

SIGNÉ par Roland VIGNES, Président de chambre, et par Françoise GAGNARD, Greffier, à qui la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS ET PROCEDURE

Suivant contrat à durée déterminée du 17 octobre 1994, puis à durée indéterminée, M. [redacted] a été engagé par la SARL Westfalia Separator France, société faisant partie du groupe GEA Farm Technologies Japy, en qualité de technicien approvisionnement, puis de directeur production logistique. Il a exercé ses fonctions par la suite au sein du GEA Royal de Boer Stalinrictingen. À compter du 1er mai 2015, il a été nommé directeur des opérations auprès du GEA FT Japy.

Après le licenciement de l'ensemble des salariés de Royal de Boyer dans le cadre d'un projet de restructuration, M. [redacted] a démissionné de ses fonctions de directeur production logistique, le mandat de directeur général étant conservé, et a signé un nouveau contrat avec la SAS Farm Technologies Japy à compter du 1er mai 2015, en qualité de directeur des opérations, avec reprise de son ancienneté.

Les relations contractuelles entre les parties étaient soumises à la convention collective nationale des ingénieurs et cadres de la métallurgie.

Par courrier remis en main propre le 17 juillet 2015, M. [redacted] a été convoqué à un entretien préalable en vue d'un éventuel licenciement, avec mise à pied conservatoire, fixé au 24 juillet 2015 et par lettre recommandée avec accusé de réception du 28 juillet 2015, il a été licencié pour faute grave.

La SAS Farm Technologies Japy employait habituellement au moins onze salariés au moment du licenciement.

Contestant son licenciement et estimant ne pas avoir été rempli de ses droits, M. [redacted] a saisi le conseil de prud'hommes de Dijon le 4 novembre 2015.

Par jugement du 23 mai 2016, le conseil de prud'hommes a :
- dit le licenciement de M. [redacted] pour faute grave justifié,
- condamné la SAS Farm Technologies Japy à verser à M. [redacted] la somme de 1 968,75 euros au titre de la prime de fin d'année,
- débouté M. [redacted] de l'ensemble de ses autres demandes,
- condamné M. [redacted] à verser à la SAS Farm Technologies Japy la somme de 4 644 euros au titre du remboursement des sommes injustement perçues.

M. [redacted] a régulièrement interjeté appel de cette décision.

Par conclusions contradictoirement échangées, visées par le greffier, et soutenues oralement à l'audience,

- M. [redacted] demande à la cour d'infirmer le jugement déféré et de :

- dire son licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- condamner la SAS Farm Technologies Japy à lui payer les sommes suivantes :
  * 245 472 euros à titre de dommages et intérêts,
  * 243 280,79 euros à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement,
  * 50 408,70 euros à titre d'indemnité de préavis, outre 5 250 euros au titre des congés payés afférents,
  * 3 750 euros au titre du reliquat de congés payés non pris,
  * 5 906,25 euros au titre de la prime de fin d'année,
  * 3 750 euros au titre de la mise à pied,

- condamner la SAS Farm Technologies Japy à rembourser Pôle emploi dans la limite de six mois,
Subsidiairement,
- requalifier les faits en faute simple,
- condamner la SAS Farm Technologies Japy à lui payer les sommes suivantes :
* 243 280,79 euros à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement,
* 50 408,70 euros à titre d'indemnité de préavis, outre 5 250 euros au titre des congés payés afférents,
* 3 750 euros au titre du reliquat de congés payés non pris,
* 5 906,25 euros au titre de la prime de fin d'année,
* 3 750 euros au titre de la mise à pied,
En toute hypothèse,
- condamner la SAS Farm Technologies Japy à lui verser la somme de 8 401,45 euros pour irrégularité de procédure,
- débouter la SAS Farm Technologies Japy de sa demande en paiement,
- condamner la SAS Farm Technologies Japy sous astreinte de 1 000 euros par jour de retard à compter du huitième jour suivant la décision à intervenir à lui fournir un dernier bulletin de salaire rectifié au regard de son ancienneté, le cour se réservant de liquider l'astreinte,
- condamner la SAS Farm Technologies Japy au paiement de la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens.

• la SAS Farm Technologies Japy demande à la cour de confirmer le jugement entrepris sauf en ce qu'il l'a condamnée au paiement de la prime de fin d'année, de débouter M. [redacted] de l'ensemble de ses demandes et de condamner ce dernier à lui payer la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.
Subsidiairement, la SAS Farm Technologies Japy demande, si la cour jugeait que le licenciement de M. [redacted] n'était pas fondé sur une faute grave, que l'indemnité de licenciement soit fixée à la somme de 171 265,94 euros.
A titre encore plus subsidiaire, elle demande que les dommages et intérêts alloués à M. [redacted] soient limités à six mois de salaire.
Reconvetionnellement, la SAS Farm Technologies Japy sollicite la condamnation de la SAS Farm Technologies Japy à lui rembourser la somme de 4 146 euros au titre des irrégularités de frais.

Conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, la cour renvoie, pour un plus ample exposé des faits, de la procédure et des moyens des parties, auxdites conclusions.

DISCUSSION

Sur le licenciement

Attendu qu'il résulte des articles L.1234-1 et L.1234-9 du code du travail que, lorsque le licenciement est motivé par une faute grave, le salarié n'a droit ni à un préavis ni à une indemnité de licenciement ;

que la faute grave est celle qui résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputables au salarié qui constituent une violation des obligations résultant du contrat de travail ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise ;

que l'employeur qui invoque la faute grave pour licencier doit en rapporter la preuve;

Attendu que M. [redacted] a été licencié pour faute grave aux termes d'une lettre ainsi libellée :
"*(...) Vous êtes entré dans le Groupe GEA le 17 octobre 1994 et avez successivement été Directeur Production Logistique au sein de FT Acier/Royal de Boer puis embauché par notre Société en qualité de Directeur des Opérations.*

En votre qualité de dirigeant, ces deux derniers postes occupés au sein de notre Groupe impliquent notamment de votre part un comportement irréprochable et exemplaire tant à l'égard de vos subordonnés, des clients du Groupe que de vos collègues. En particulier, compte tenu des responsabilités qui sont les vôtres, la Société attend de vous un parfait respect des règles internes.
Or, dans le cadre de nos procédures de conformité. un audit a été réalisé entre le 22 juin et le 9 juillet dernier sur la conformité des procédures internes relatives aux demandes de remboursement des frais professionnels et de la reprise des appareils électroniques nomades appartenant au Groupe.
Cet audit a révélé de graves irrégularités et des abus de votre part, en violation de vos obligations professionnelles, comme suit.
- En premier lieu, nous avons constaté que vous persistiez à ne pas respecter les règles relatives aux notes de frais.
Les auditeurs ont examiné des échantillons représentatifs de justificatifs professionnels de frais depuis trois ans. Leur rapport d'audit a révélé que la majorité des échantillons audités n'indiquait pas le nom de la Société ni le nom des personnes que vous invitiez aux frais de la Société. Au contraire, vous présentez des justificatifs en votre nom personnel qui ne comportent aucun élément permettant
de faire un lien avec votre activité professionnelle.
Or, vous savez que la politique interne de notre entreprise relative aux remboursements des frais professionnels impose d'indiquer a tout le moins, le nom de la Société dans laquelle travaillent les personnes que vous invitez.
Nous avions pourtant déjà attiré votre attention par le passé sur la procédure relative au remboursement des notes de frais, et notamment cette procédure avait été rappelée par email du 21 mai 2013. A cette époque et par la suite, vous aviez été rappelé à l'ordre plusieurs fois concernant des notes de frais qui n'avaient pas été correctement complétées. Vous auriez donc du être particulièrement vigilant concernant le respect de ces règles. Nous constatons que vous persistez à
ne pas vouloir vous y conformer.
- En second lieu, le rapport d'audit révèle que vous n'avez pas hésité à demander des remboursements indus de certains frais professionnels, ce de deux manières frauduleuses différentes.
Tout d'abord, par l'utilisation abusive de votre carte de paiement Total, qui vous a été attribuée en complément de votre voiture de fonction. Il ressort du rapport d'audit que depuis 2012, vous avez utilisé 21 fois des justificatifs de la carte Total, pour ensuite demander des remboursements indus, n'ayant fait aucune avance de frais ni supporté aucun coût à ce titre. Vous connaissez pourtant le fonctionnement de cette carte et savez que les pleins d'essence, les péages et parkings que vous
réglez avec votre carte professionnelle Total sont directement pris en charge par la Société. D'ailleurs, lors de la signature de votre contrat de carte Total, il ne vous a été demandé aucun relevé d'identité bancaire. Vous saviez donc que ces frais ne seraient pas imputés sur vos dépenses personnelles mais qu'ils seraient directement pris en charge par la Société. Vous étiez d'ailleurs un des responsables de la validation de ces factures pour qu'elles soient ensuite imputées en comptabilité et à ce titre, étiez parfaitement au courant du fonctionnement de cette carte, comme vous l'avez d'ailleurs indiqué a nos auditeurs.
Lors de l'entretien préalable, vous n'avez pas su justifier votre démarche et vous êtes contenté dee dire que ce n'était pas intentionnel, sans apporter aucun autre élément. Cependant, votre ancienneté dans le Groupe et la fréquence de vos demandes de remboursement a ce titre ne peuvent nous laisser croire qu'il s'agit d'un simple manque d'attention de votre part.
Par ailleurs, vous avez envoyé plusieurs fois des justificatifs relatifs aux mêmes dépenses afin de vous faire rembourser doublement les frais engagés. Il ressort du rapport d'audit que, par 10 fois, vous avez demandé un duplicata aux restaurants dans lesquels vous preniez vos repas, et que vous envoyiez un premier justificatif de demande de remboursement à une date donnée, puis le duplicata de ce justificatif quelques temps plus tard, ne nous permettant pas de pouvoir recroiser vos demandes de remboursements. ici encore, nous ne pouvons croire qu'il s'agisse d'une simple erreur ou d'un manque de rigueur de votre part, de par la réitération de ces agissements. En effet, le caractère répété de ces irrégularités laisse à penser que vous ne pouvez pas ne pas avoir parfaitement conscience du caractère frauduleux de votre démarche.

- En outre, nous avons également constaté que vous n'avez pas hésité à demander le remboursement, par la Société, de certains de vos frais personnels. Le rapport d'audit montre que vous avez demandé a vous faire rembourser des cigarettes, des vêtements et même de l'essence alors même que votre véhicule de fonction marche au diesel. Lors de l'entretien avec les auditeurs puis lors de votre entretien préalable, vous n'avez pas su justifier du caractère professionnel de ces dépenses.
- En outre, le rapport d'audit montre que vous avez demandé à vous faire rembourser des notes d'hôtel et de restaurant les soirs ou le week-end, parfois pour plusieurs personnes, sans mentionner leur nom ni même indiquer le lien avec votre activité professionnelle.
Les auditeurs en charge du rapport d'audit vous ont interrogé sur ces points et vous n'avez pas su donner d'explication particulière.
Vous vous êtes contenté d'expliquer que tous ces frais étaient plus ou moins liés au projet MlOne ou à la fermeture de FT Acier sans être plus expansif sur ce sujet et ce qui ne peut pas, en tout état de cause, suffire a démontrer le caractère professionnel de vos dépenses.
Nous vous rappelons que la Société n'a pas vocation a rembourser tous les frais de repas ou d'hôtel engagés par ses salariés, a fortiori lorsqu'ils ne sont pas justifiés par leur nature professionnelle et qu'ils ne respectent pas les prescriptions minimales de notre politique interne de remboursement, à savoir d'indiquer au moins le nom de l'entreprise dans laquelle travaillent les personnes que vous invitez, ainsi que nous avions déjà eu l'occasion de vous l'indiquer.
Au global, le montant de ces irrégularités s'élève à un montant total 4.644 euros. Après vérification de votre part, vous avez reconnu qu'un montant de 1.993,56 euros ressortait en anomalie, mais vous ne nous avez produit aucun justificatif ou tout autre document qui viendrait expliquer cet écart ou justifier ne serait-ce qu'une note de frais douteuse. Vous avez également indiqué que vous reconnaissiez la réalité des remboursements indus et le nombre élevé de justificatifs de dépenses que vous nous
présentez chaque année.
- Le rapport d'audit montre également que vous n'avez pas rendu certains outils technologiques appartenant a la Société lorsqu'ils font l'objet d'un renouvellement du parc (à savoir un Notebook, un iPad et trois Smartphones restant à restituer a la date de l'audit malgré plusieurs relances).
A ce jour, il apparaît que vous détenez toujours un Notebook et trois Smartphones appartenant a l'entreprise. Malgré plusieurs demandes, ce matériel n'a jamais été restitué. Nous vous rappelons que le matériel qui vous est fourni par la Société reste la propriété de celle-ci et ne vous donne aucun droit sur la possibilité ou non à le restituer.
A cet égard, vous avez invoqué que, concernant l'un des téléphones, celui-ci était en possession de Monsieur [redacted], ancien salarié de la société, ce que celui-ci dément formellement.
- Enfin, nous avons pu constater que la veille de la remise de votre convocation à cet entretien, vous avez supprimé 1924 emails de votre messagerie professionnelle. Contrairement a ce que vous aviez évoqué lors de l'entretien préalable, ces emails n'ont pas la nature de correspondances privées et concernent, bien au contraire, des sujets importants sur les affaires de notre Société, dont certaines sont toujours en cours.
Ce comportement nous semble suspicieux des lors que les emails professionnels sont la propriété de la Société et que vous ne pouvez, sauf à vouloir obérer la connaissance de certaines informations, vous permettre de supprimer des' informations relatives aux affaires sur lesquelles vous travaillez.
Ceci est notamment contraire aux dispositions de la Charte du bon usage des moyens informatiques de la Société.
Nous tenons a vous rappeler que les valeurs portées par notre Groupe sont "l'excellence, la passion, la responsabilité et l'intégrité". Votre comportement, en tant que cadre dirigeant, donne une très mauvaise image de la Direction de la Société et décrédibilise notre démarche. L'exemplarité et l'intégrité font partie des engagements du Groupe tant vis-à-vis de ses clients que de ses collaborateurs ou tout autre interlocuteur extérieur. Or, votre attitude n'est pas en adéquation avec l'exemplarité et le degré de diligences que nous sommes en droit d'attendre compte tenu de votre niveau de responsabilité.
Un tel comportement est totalement inacceptable et incompatible avec votre qualité de Directeur des Opérations et votre niveau de responsabilité au sein de la Société. En effet, cette attitude impacte directement la bonne marche de la Société alors que vous jouez un rôle clé dans le déroulement de nos opérations et dans le développement de notre chiffre d'affaires.

La persistance de votre comportement malgré plusieurs rappels a l'ordre et la fréquence de vos abus de comportement au regard des politiques de la Societé caractérisent le caractère intentionnel de votre démarche.
L'ensemble de ces raisons rendant le maintien de votre contrat de travail impossible même temporairement, nous sommes par conséquent au regret de vous notifier par la présente votre licenciement pour faute grave. (...)" ;

Attendu que, s'agissant des notes de frais, seuls quatre remboursements de frais litigieux, pour un montant total de 421,36 euros concernent la SAS Farm Technologies Japy, l'ensemble des autres notes invoquées par l'employeur concernant la société Royal de Boer dont M.[redacted] a démissionné en avril 2015 ;

que contrairement à ce qui est soutenu par la SAS Farm Technologies Japy, cette dernière ne saurait invoquer à l'appui du licenciement de M.[redacted] des manquements commis alors qu'il se trouvait sous l'autorité de son ancien employeur puisqu'on ne se trouve pas dans le cadre d'un transfert du contrat de travail en application de l'article L.1224-1 du code du travail mais d'un nouveau contrat avec reprise d'ancienneté, la société Royal de Boer existant toujours lors de la signature de ce contrat ; que la société Royal de Boer a fait l'objet d'une cessation d'activité, M.[redacted] ayant été chargé de procéder au licenciement de l'ensemble des salariés, et non d'une modification juridique de sa situation ; que la société Royal de Boer et la SAS Farm Technologies Japy sont deux entités juridiques différentes quand bien même elles appartiennent au même groupe ;

que la SAS Farm Technologies Japy ne conteste pas que deux de ces notes de frais ont été refusées au seul motif que M.[redacted] déjeunait avec sa collaboratrice, Mme[redacted] sans que l'employeur ne s'explique ; que rien ne justifie que M.[redacted], qui peut se faire rembourser ses frais professionnels, ne puissent le faire lorsqu'il déjeune avec l'une de ses collaboratrices pour raisons professionnelles quand bien même cette dernière ne bénéficie pas du remboursement de ses frais ; que la présence de Mme[redacted] était mentionnée sur les tickets remis pour les demandes de remboursement et cette dépense avait donc été acceptée en toute connaissance de cause par l'employeur avant d'être remise en cause dans le cadre de l'audit ;

que la note de restaurant du 11 mai 2015 correspondait à des frais professionnels le grief à l'encontre de M.[redacted] étant donc uniquement d'avoir omis de porter mention des personnes qui l'accompagnait ;

que la SAS Farm Technologies Japy n'explique aucunement le caractère prétendument frauduleux de la demande de remboursement de la facture d'hôtel des 5 et 6 mai 2015 à Château-Thierry pour une personne alors que la société Royal de Boer se trouvait à Château-Thierry et que M.[redacted] avait toujours un mandat de directeur général de cette société ;

que ces notes de frais ont été remboursées par la SAS Farm Technologies Japy sans qu'il ne soit émis aucune contestation ni aucune demande d'explication auprès de M.[redacted] alors qu'elle faisaient l'objet d'une vérification par le directeur administratif et financier, M.[redacted] lequel a d'ailleurs conduit l'audit ayant mis en exergue les griefs invoqués à l'appui de M.[redacted] et l'a ensuite remplacé dans son poste après son licenciement, et par son supérieur hiérarchique et enfin le service comptabilité ; que la SAS Farm Technologies Japy ne saurait arguer d'une vérification succincte et manuelle alors qu'il ressort des pièces versées aux débats que des demandes d'éclaircissements étaient effectuées notamment par le directeur administratif et financier lorsque la note de frais n'était pas suffisamment renseignée ; que l'ensemble des échanges démontrent que le contrôle n'était pas uniquement formel ;

que, même si on prend en compte l'ensemble des griefs invoqués au titre des frais de déplacement à l'encontre de M.[redacted], force est de constater que les griefs portent sur une somme totale de 4 644 euros sur quatre ans, ramenée à 4 146 euros dans les dernières écritures de l'employeur, pour un total de frais professionnels remboursés à M.[redacted] de 41 355 euros, étant souligné que lors de l'entretien préalable le salarié réitérait la proposition faite dès le 16 juillet 2015 de rembourser la somme de 1 993,56 euros correspondant les erreurs constatées et évoquées à cette époque ;

Attendu que, s'agissant de la restitution du matériel, la SAS Farm Technologies Japy fait grief à M. [redacted] de ne pas avoir rendu l'ensemble du matériel, ordinateurs portables - téléphones - ipad, en sa possession lorsqu'un nouveau matériel lui était remis ;

Mais attendu que ce grief porte également sur la période antérieure à son embauche au sein de la SAS Farm Technologies Japy ; qu'il a d'ores et déjà été souligné que les deux sociétés étant des entités juridiques différentes, même si elles appartiennent au même groupe, la SAS Farm Technologies Japy ne peut utiliser des griefs tirés de faits commis au sein de Royal de Boer pour justifier le licenciement de M. [redacted] ;

qu'en outre, les documents produits aux débats n'établissent pas que les règles de restitution aient été appliquées dans le groupe avant l'audit ; que M. [redacted] souligne que le matériel ancien remplacé était jeté jusqu'en 2015 ; qu'il produit à cet égard un courriel de juin 2015 du directeur administratif et financier de GEA FT qui demande aux filiales de proposer les ordinateurs portables renouvelé au personnel au prix de 30 euros au lieu de les jeter ; qu'enfin, la SAS Farm Technologies Japy ne démontre pas que des réclamations formelles aient été effectuées auprès de M. [redacted] afin qu'il restitue un quelconque matériel avant sa mise à pied conservatoire et son licenciement ;

Attendu que, s'agissant de la suppression d'email, la SAS Farm Technologies Japy fait grief à M. [redacted] d'avoir supprimé 1 924 courriels à caractère professionnel de sa messagerie la veille de la remise de la convocation à l'entretien préalable ;

que force est de constater qu'à cette date, même si M. [redacted] avait connaissance de l'audit en cours, rien ne lui permettait de penser qu'il allait faire l'objet d'une convocation à entretien préalable avec mise à pied conservatoire ; que les éléments produits par la SAS Farm Technologies Japy ne permettent pas d'établir que cette suppression ne concernait pas uniquement des courriels se trouvant déjà dans la corbeille ; qu'il est évident que, compte tenu du nombre de courriels reçus, M. [redacted] devait nécessairement vider régulièrement sa corbeille sous peine de bloquer sa messagerie ; que la SAS Farm Technologies Japy, qui se contente d'invoquer la suppression de ces messages, n'établit pas que cette suppression a compromis la poursuite de l'activité de l'entreprise et lui a généré un quelconque préjudice ;

Attendu enfin qu'il convient également de relever qu'alors que M. [redacted] est licencié pour faute grave par la SAS Farm Technologies Japy, cette dernière estimant donc que le maintien du salarié dans l'entreprise est impossible, le mandat de directeur général de la société de Royal de Boer de M. [redacted] n'a été révoqué que le 12 novembre 2015 ;

Attendu que l'ensemble de ses éléments conduit à dire le licenciement de M. [redacted] pour faute grave sans cause réelle et sérieuse ;

Sur les demandes indemnitaires

Attendu que le licenciement de M. [redacted] étant jugé sans cause réelle et sérieuse, la SAS Farm Technologies Japy doit être condamnée au paiement de la somme de 3 750 euros à titre de rappel de salaire de la mise à pied conservatoire injustifiée ;

Attendu qu'aux termes de l'article L.1234-9 du code du travail, le salarié titulaire d'un contrat à durée indéterminée, licencié alors qu'il compte une année d'ancienneté ininterrompue au service du même employeur, a droit, sauf en cas de faute grave, à une indemnité de licenciement calculée en fonction de la rémunération brute dont le salarié bénéficiait avant la rupture du contrat de travail ;

que pour le calcul de l'indemnité, le nombre d'années de service doit être apprécié à la fin du délai-congé qu'il soit ou non exécuté ;

que l'indemnité de licenciement octroyée au salarié est celle qui est le plus favorable entre l'indemnité de légale de licenciement et l'indemnité conventionnelle ; que, pour l'indemnité légale de licenciement, l'assiette de calcul à retenir est la plus favorable entre la moyenne des trois derniers salaires ou des douze derniers perçus par le salarié ;

que l'indemnité conventionnelle de licenciement doit quant à elle être calculée conformément aux règles conventionnelles ;

qu'aux termes de l'article 29 de la convention collective des ingénieurs et cadres de la métallurgie, "*Il est alloué à l'ingénieur ou cadre, licencié sans avoir commis une faute grave, une indemnité de licenciement distincte du préavis.*
Le taux de cette indemnité de licenciement est fixé comme suit, en fonction de la durée de l'ancienneté de l'intéressé dans l'entreprise :
- pour la tranche de 1 à 7 ans d'ancienneté : 1/5 de mois par année d'ancienneté ;
- pour la tranche au-delà de 7 ans : 3/5 de mois par année d'ancienneté.

Pour le calcul de l'indemnité de licenciement, l'ancienneté et, le cas échéant, les conditions d'âge de l'ingénieur ou cadre sont appréciées à la date de fin du préavis, exécuté ou non. Toutefois, la première année d'ancienneté, qui ouvre le droit à l'indemnité de licenciement, est appréciée à la date d'envoi de la lettre de notification du licenciement.

En ce qui concerne l'ingénieur ou cadre âgé d'au moins 50 ans et de moins de 55 ans et ayant 5 ans d'ancienneté dans l'entreprise, le montant de l'indemnité de licenciement sera majoré de 20 % sans que le montant total de l'indemnité puisse être inférieur à 3 mois.

En ce qui concerne l'ingénieur ou cadre âgé d'au moins 55 ans et de moins de 60 ans et ayant 2 ans d'ancienneté dans l'entreprise, l'indemnité de licenciement ne pourra être inférieure à 2 mois.S'il a 5 ans d'ancienneté dans l'entreprise, le montant de l'indemnité de licenciement résultant du barème prévu au deuxième alinéa sera majoré de 30 % sans que le montant total de l'indemnité puisse être inférieur à 6 mois.

L'indemnité de licenciement résultant des alinéas précédents ne peut pas dépasser la valeur de 18 mois de traitement.

En ce qui concerne l'ingénieur ou cadre âgé d'au moins 60 ans, le montant de l'indemnité de licenciement résultant des dispositions ci-dessus, et limité à 18 mois conformément à l'alinéa précédent, sera minoré de :
- 5 %, si l'intéressé est âgé de 61 ans ;
- 10 %, si l'intéressé est âgé de 62 ans ;
- 20 %, si l'intéressé est âgé de 63 ans ;
- 40 %, si l'intéressé est âgé de 64 ans.

La minoration ne pourra aboutir à porter l'indemnité conventionnelle de licenciement à un montant inférieur à celui de l'indemnité légale de licenciement calculée conformément aux articles L. 1234-9, L. 1234-11, R. 1234-1 et R. 1234-2 du code du travail.

La minoration deviendra inapplicable s'il est démontré que, le jour de la cessation du contrat de travail, soit l'intéressé n'a pas la durée d'assurance requise au sens de l'article L. 351-1 du code de la sécurité sociale pour bénéficier d'une retraite à taux plein, soit l'intéressé ne peut pas prétendre faire liquider sans abattement une des retraites complémentaires auxquelles l'employeur cotise avec lui.

Par dérogation à l'article 10, la durée des contrats de travail antérieurs avec la même entreprise n'est pas prise en compte pour la détermination de l'ancienneté servant au calcul de l'indemnité de licenciement. Toutefois, sont prises en compte, le cas échéant, pour le calcul de cette ancienneté :
- en application de l'article L. 1243-11, alinéa 2, du code du travail, la durée du contrat de travail à durée déterminée avec la même entreprise, lorsque la relation de travail s'est poursuivie après l'échéance du terme de ce contrat ;
- en application de l'article L. 1244-2, alinéa 3, du code du travail, la durée des contrats de travail à durée déterminée à caractère saisonnier successifs avec la même entreprise, lorsque la relation de travail s'est poursuivie après l'échéance du terme du dernier de ces contrats ;
- en application de l'article L. 1251-38, alinéa 1, du code du travail, la durée des missions de travail temporaire effectuées par le salarié, dans l'entreprise utilisatrice, au cours des 3 mois précédant son embauche par cette entreprise utilisatrice ;

- en application de l'article L. 1251-39, alinéa 2, du code du travail, la durée de la mission de travail temporaire effectuée dans l'entreprise utilisatrice, lorsque celle-ci a continué à faire travailler le salarié temporaire sans avoir conclu un contrat de travail ou sans nouveau contrat de mise à disposition.

L'indemnité de licenciement est calculée sur la moyenne mensuelle des appointements ainsi que des avantages et gratifications contractuels, dont l'ingénieur ou cadre a bénéficié au cours de ses 12 derniers mois précédant la notification du licenciement. Toutefois, si, à la date de fin du préavis, exécuté ou non, l'ancienneté de l'ingénieur ou cadre est inférieure à 8 années, l'indemnité de licenciement pourra être calculée sur la moyenne des 3 derniers mois si cette formule est plus avantageuse pour l'intéressé ; dans ce cas, toute prime ou gratification à périodicité supérieure au mois, versée au salarié pendant cette période, n'est prise en compte que dans la limite d'un montant calculé à due proportion.

En cas de suspension du contrat de travail, pour quelque cause que ce soit, au cours des 12 ou 3 mois, il est retenu, au titre de chacune de ces périodes de suspension, la valeur de la rémunération que l'ingénieur ou cadre aurait gagnée s'il avait travaillé durant la période de suspension considérée, à l'exclusion de toutes les sommes destinées à se substituer aux salaires perdus – telles que les indemnités de maladie – éventuellement perçues par l'intéressé au titre de la période de suspension. (1)

L'indemnité de licenciement est payable, en principe, lors du départ de l'entreprise ; toutefois, lorsque son montant est supérieur à celui de l'indemnité légale de licenciement calculée conformément aux articles L. 1234-9, L. 1234-11, R. 1234-1 et R. 1234-2 du code du travail et excède 3 mois, la partie qui excède le montant de l'indemnité légale de licenciement peut être versée en plusieurs fois dans un délai maximum de 3 mois à dater du départ de l'entreprise.

Les dispositions du présent article 29 ont un caractère impératif au sens des articles L. 2252-1, alinéa 1, et L. 2253-3, alinéa 2, du code du travail" ;

que comme le soutient la SAS Farm Technologies Japy, la moyenne des salaires de M. [redacted] sur les douze derniers mois ne peut tenir compte de la prime exceptionnelle de transfert d'activité versée en février 2015 puisque ne constituant pas une gratification contractuelle ;

que pas plus, le calcul de cette indemnité conventionnelle de licenciement ne saurait être calculée sur la moyenne des trois derniers salaires, M. [redacted] ayant plus de huit d'ancienneté au jour de la rupture du contrat ;

qu'en revanche, il convient d'ajouter au salaire moyen calculé par l'employeur, le montant de l'avantage contractuel lié à la mise à disposition d'un véhicule, soit la somme de 526,45 euros mensuelle ;

qu'il doit en conséquence être alloué à M. [redacted] la somme de 131 527,20 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement, plus avantageuse que l'indemnité légale de licenciement ;

Attendu qu'en application de la convention collective régissant les rapports entre les parties, le préavis conventionnel pour M. [redacted] âgé de 55 ans révolus au jour du licenciement, est de six mois, soit la somme de 50 408,70 euros ;

Attendu que compte tenu notamment de l'effectif de l'entreprise, des circonstances de la rupture, du montant de la rémunération versée à M. [redacted], de son âge, de son ancienneté, de sa capacité à trouver un nouvel emploi eu égard à sa formation et à son expérience professionnelle, compte tenu des justificatifs de préjudice produits, il y a lieu de lui allouer, en application de l'article L. 1235-3 du code du travail, l'entreprise employant plus de onze salariés, une somme de 150 000 euros au titre du préjudice subi ;

Sur l'irrégularité de procédure

Attendu que M. [redacted] ne peut réclamer, en plus de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse allouée sur le fondement de l'article L. 1235-3, l'indemnité prévue à l'article L. 1235-2 du code du travail, laquelle n'est due que lorsque le licenciement survient sans observation de la procédure de licenciement mais pour une cause réelle et sérieuse ;

Sur le reliquat de congés payés

Attendu que M. [redacted] sollicite le paiement de 10 jours de congés payés au motif que son bulletin de salaire de juillet 2015 mentionnait 12 jours de congés payés et que seuls deux jours ont été réglés par la SAS Farm Technologies Japy ;

que l'employeur rétorque que les jours mentionnés correspondent à ceux calculés automatiquement par le logiciel paie à fin décembre de l'année en cours ; qu'à la date de rupture du contrat de travail de M. [redacted] et compte tenu des quatre jours de congés payés pris en juillet, le salarié ne disposait plus que deux jours de congés qui lui ont été réglés ;

Attendu que lors de son départ de la société de Royal de Boer, M. [redacted] a été indemnisé de l'ensemble des congés payés auxquels il pouvait prétendre ;

que les mentions portées sur le bulletin de salaire au sein de la SAS Farm Technologies Japy ne sont pas créatrices de droit si elles résultent d'une erreur ou d'un calcul par anticipation ;

que M. [redacted] a acquis 7,5 jours de congés payés entre le 1er mai et le 31 juillet 2015 au sein de la SAS Farm Technologies Japy ; qu'il a utilisé quatre jours en juillet 2015 ; qu'il lui a été réglé deux jours dans le cadre de la rupture de son contrat ; qu'il lui est dû en conséquence la somme de 750 euros de ce chef ;

qu'il doit également lui être alloué les congés payés liés au préavis, soit 15 jours ; que la SAS Farm Technologies Japy sera condamnée à verser à M. [redacted] la somme de 5 250 euros sollicitée ;

Sur la prime de fin d'année

Attendu que M. [redacted] sollicite le paiement de la prime de fin d'année, prorata temporis, attribuée par l'accord d'entreprise du 18 février 2015 à tous les salariés en contrat à durée indéterminée ;

Mais attendu que cette prime est calculée à partir du salaire de base 35 heures ; que M. [redacted] étant soumis au forfait-jours et non au régime légal de 35 heures hebdomadaires, il ne peut prétendre à cette prime ;

que le jugement doit en conséquence être infirmé de ce chef ;

Sur les documents sociaux

Attendu qu'il y a lieu de condamner la SAS Farm Technologies Japy à remettre à M. [redacted] un bulletin de salaire rectifié conforme à la présente décision, avec notamment mention d'une ancienneté calculée à la fin de la période de préavis, sans que les circonstances justifient en l'état que soit prononcée une astreinte ;

Sur la demande reconventionnelle

Attendu que la SAS Farm Technologies Japy sollicite remboursement de la somme de 4 146 euros en remboursement des frais indûment perçus ;

Mais attendu que ces frais concernent la société de Royal de Boer et non la SAS Farm Technologies Japy ; que cette demande ne peut donc aboutir ;

PAR CES MOTIFS

La cour,

Infirme le jugement déféré,

Statuant à nouveau,

Dit le licenciement de M.[redacted] sans cause réelle et sérieuse,

Condamne la SAS Farm Technologies Japy à verser à M.[redacted] les sommes de :
- 3 750 euros (trois mille sept cent cinquante euros) brut à titre de rappel de salaire sur la mise à pied injustifiée,
- 131 527,20 euros (cent trente et mille cinq cent vingt sept euros et vingt centimes) à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement,
- 50 408,70 euros (cinquante mille quatre cent huit euros et soixante dix centimes) brut au titre du préavis,
- 150 000 euros (cent cinquante mille euros) net à titre de dommages et intérêts,
- 750 euros (sept cent cinquante euros) brut au titre du solde de congés payés,
- 5 250 euros (cinq mille deux cent cinquante euros) brut au titre des congés payés sur préavis,

Déboute M.[redacted] de sa demande au titre de l'irrégularité de procédure,

Déboute M.[redacted] de sa demande au titre de la prime de fin d'année,

Condamne la SAS Farm Technologies Japy à remettre à M.[redacted] un bulletin de salaire rectifié conforme à la présente décision,

Déboute la SAS Farm Technologies Japy de sa demande reconventionnelle,

Condamne la SAS Farm Technologies Japy à payer à M.[redacted] la somme de 3 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la SAS Farm Technologies Japy aux dépens d'instance et d'appel.

Le greffier	Le président
Françoise GAGNARD	Roland VIGNES