

**REPUBLIQUE FRANCAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL D'ANGERS  
Chambre Sociale, 25 Septembre 2012

Numéro d'inscription au répertoire général : 11/ 00689.

Jugement Au fond, origine Conseil de Prudhommes-Formation paritaire de SAUMUR,  
décision attaquée en date du 28 Février 2011, enregistrée sous le no 09/ 00187

**APPELANT**

Monsieur Pascal B.

xxx

49240 AVRILLE

Présent, assisté de Maître Elisabeth POUPEAU, avocat au barreau d'ANGERS

**INTIMEE**

Le Groupement d'Intérêt Economique BEJO Graines France (GIE BEJO)  
Beauchene 49250 BEAUFORT EN VALLEE

Représentée par Maître Gérard SULTAN (SCP), avocat au barreau d'ANGERS

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 02 Avril 2012 à 14 H 00, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Madame Elisabeth PIERRU, vice-présidente placée chargé d'instruire l'affaire.

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

Madame Catherine LECAPLAIN-MOREL, président

Madame Brigitte ARNAUD-PETIT, conseiller

Madame Anne DUFAU, conseiller

Greffier lors des débats : Madame LE GALL, greffier

ARRÊT :

Prononcé le 25 Septembre 2012, contradictoire et mis 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.

Signé par Madame LECAPLAIN-MOREL, président, et par Madame LE GALL, greffier  
auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

## EXPOSE DU LITIGE

Le Groupement d'intérêt économique BEJO Graines France (GIE BEJO), implanté à Beaufort en Vallée en Maine et Loire a pour activité la production et la commercialisation de semences potagères. Il emploie 18 salariés et est soumis à la convention collective des établissements de graines et semences potagères et florales de Maine et Loire. C'est une filiale du groupe néerlandais BEJO ZADEN ; son administrateur est M. Laurent D. M. Pascal B. a été engagé par le GIE BEJO en qualité de directeur commercial et marketing par contrat à durée indéterminée du 27 septembre 2007 avec effet au 1er octobre 2007, et une période d'essai de trois mois renouvelable une fois.

M.B. percevait une rémunération forfaitaire mensuelle brute de 5 500 €, et n'était soumis à aucun horaire déterminé, parce qu'appartenant aux termes du contrat de travail à la catégorie des cadres dirigeants. Un véhicule de fonctions était mis à sa disposition, selon avenant contractuel du 18 décembre 2007.

Par courrier du 28 janvier 2009 M.B. a été convoqué à un entretien préalable au licenciement fixé au 6 février 2009.

Le 16 février 2009 il a été licencié pour insuffisance professionnelle, avec dispense d'effectuer le préavis, d'une durée de six mois.

M.B. a saisi le conseil de prud'hommes de Saumur le 16 décembre 2009 en contestant le bien fondé de son licenciement et il a sollicité la condamnation du GIE BEJO à lui payer les sommes de :

- 50 814 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- 28 000 € à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice moral et matériel,
- 3 000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile.

M.B. a demandé la remise du registre unique du personnel à compter de janvier 2009, l'exécution provisoire des condamnations à intervenir sur la base d'un salaire moyen de 5 656 €, et la condamnation du GIE BEJO aux dépens.

Par jugement du 28 février 2011 auquel le présent renvoie pour un ample exposé, le conseil de prud'hommes de Saumur a :

- débouté M.B. de ses demandes,
- condamné M.B. à payer au GIE BEJO la somme de 6 800 € à titre de dommages et intérêts,
- dit n'y avoir lieu à application de l'article 700 du code de procédure civile,
- laissé à la charge de M.B. les éventuels dépens.

Le jugement a été notifié aux parties par courrier recommandé avec accusé de réception qu'elles ont reçu chacune le 3 mars 2011.

M.B. a interjeté appel de la décision par lettre postée le 8 mars 2011.

## PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

M.B. demande à la cour par observations orales à l'audience reprenant sans ajout ni retrait ses écritures déposées au greffe le 27 octobre 2011, auxquelles il convient de se référer pour un plus ample exposé, d'infirmer le jugement déféré et statuant à nouveau de :

- dire son licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse,
- condamner le GIE BEJO à lui payer les sommes de :
  - 50 814 € à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
  - 28 000 € à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice moral et matériel,
  - 3 000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile,

M.B. demande à la cour d'ordonner l'exécution provisoire des condamnations à intervenir sur la base d'un salaire moyen de 5 656 €, et de condamner le GIE BEJO aux dépens. La demande tendant à voir ordonner la remise par le GIE BEJO du registre du personnel est devenue sans objet, cette pièce ayant été communiquée avant l'audience. Le conseil de M.B. observe à titre liminaire que le GIE BEJO lui a communiqué ses conclusions et pièces tardivement puisque le 28 mars 2012 pour l'audience du 2 avril 2012, et que l'intimé produit des faux, en versant aux débats le compte rendu de réunions de services des 3 et 4 juillet 2007 mentionnant le nom de M. B. , alors que celui-ci n'est entré dans l'entreprise qu'en octobre 2007.

Sur le licenciement, M.B. fait valoir qu'aux termes de son contrat de travail, il a effectué une période d'essai de 3 mois, qui n'a pas été renouvelée par l'employeur.

Répondant au premier grief formulé par le GIE BEJO, et consistant à avoir le 20 janvier 2009 présenté " un plan marketing très sommaire et inefficace " M.B. expose que lors d'une réunion tenue en Hollande le 30 juin 2008, il a présenté une première analyse précise et détaillée du marché et des ventes, après avoir effectué de nombreux travaux préparatoires (analyse de la situation, objectifs, stratégie et programme marketing, plan de mise en oeuvre, évaluation des performances et monitoring) ; que ce travail n'a pas été critiqué et que d'ailleurs à aucun moment son supérieur hiérarchique M. D... ne lui a fait le moindre reproche sur la qualité de son travail ; que le plan marketing présenté le 20 janvier 2009 était de la même manière tout à fait sérieux, complet et efficace. qu'il verse aux débats l'ensemble des travaux préparatoires qu'il a effectués pour l'établissement de ce plan marketing qui n'a pas donné lieu à remarques ce jour là.

M.B. précise que depuis 2004, et le départ de l'entreprise de Monsieur Gérard Y..., de nationalité hollandaise, le poste de directeur commercial et marketing était resté vacant et que sa prise de poste a nécessité par conséquent un important investissement et une grande implication de sa part ; Qu'il lui a fallu mettre en place un grand nombre de procédures et d'outils ; qu'il s'est rapidement intégré à la société, ce qui témoigne de ses efforts ; Il souligne que la qualité de son travail n'a jamais, jusqu'à sa convocation à l'entretien préalable au licenciement, été critiquée par son supérieur hiérarchique M. D. ; qu'il a même été convenu en novembre et décembre 2008 de porter sa rémunération à 6000 € bruts mensuels et de lui accorder un bonus de 3300 € en janvier 2009. que son entretien annuel, réalisé en décembre 2008, a été très positif.

Pour preuve de l'efficacité et de la réalité de son travail, il fait valoir que les prévisions qu'il avait faites quant au chiffre d'affaires de l'exercice 2008/ 2009 se sont avérées justes, puisque

l'entreprise a réalisé un chiffre d'affaires de 7 594 407 € alors qu'il avait prévu d'atteindre le chiffre de 7495 700 €.

Il ajoute que les aménagements qu'il avait proposés pour l'organisation des secteurs géographiques, le renouvellement du matériel de stand, la présentation des nouveautés au salon professionnel d'Angers (SIVAL), pour faire connaître le GIE BEJO ont été pris en compte par l'entreprise.

Quant au grief relatif à l'absence de management de l'équipe commerciale M.B. soutient qu'il a toujours transmis des objectifs précis et détaillés à chacun de ses membres ; qu'il a conduit des réunions commerciales de façon régulière, tenu des rendez-vous en binôme avec les commerciaux, réglé les difficultés qui se présentaient et qu'il a négocié et mis en place des accords de rémunération avec les marchands de plants, pour répondre aux attentes de son équipe et stimuler l'action commerciale auprès des clients partenaires. qu'il a régulièrement adressé les comptes rendus de ces réunions, sans que M. D... ne lui fasse part de la moindre observation.

Contrairement à ce que prétend le GIE BEJO, M.B. soutient avoir entretenu d'excellentes relations avec l'équipe commerciale comme en attestent les fiches d'évaluation des commerciaux.

En ce qui concerne le troisième grief formulé par l'employeur, à savoir la gestion de l'équipe administrative, M.B. fait valoir que contrairement là encore, aux allégations de celui-ci, il n'a jamais eu de problème de communication avec les salariés de ce service ; que si la réunion du 7 novembre 2008 fait état de difficultés, celles-ci ne l'impliquaient pas, mais que ce qui était exprimé était une insatisfaction dans les relations entre l'encadrement et la direction générale.

M.B. soutient que ce licenciement a eu pour véritable cause le désir du GIE BEJO de revenir à la situation antérieure à son embauche et donc de supprimer la fonction de directeur commercial et marketing et qu'il lui a causé un très important préjudice tant matériel que moral, le GIE BEJO ayant pendant la procédure adopté à son égard une attitude suspicieuse, le privant de son véhicule de fonction alors qu'il était cependant en droit de le conserver pendant la durée du préavis, allant jusqu'à faire intervenir un huissier, puis le soupçonnant de conserver intentionnellement à son domicile des documents confidentiels de l'entreprise, ce qu'il persiste à contester ; que le GIE BEJO est même allé jusqu'à déposer une plainte pénale contre lui, qui a fait l'objet d'un classement sans suite.

M.B. soutient que tous les documents trouvés chez lui sont aussi enregistrés sur le serveur de l'entreprise ; que ni la " breeding liste ", ni des dossiers clients n'ont été retrouvés chez lui ; que les données informatiques qu'il a écrasées constituaient ses travaux et mails personnels ; que le préjudice invoqué par l'entreprise n'existe pas.

Le GIE BEJO demande à la cour par observations orales à l'audience reprenant sans ajout ni retrait ses écritures déposées au greffe le 20 mars 2012, auxquelles il convient de se référer pour un plus ample exposé, de confirmer le jugement en ce qu'il a débouté M.B. de l'intégralité de ses demandes, et de le condamner reconventionnellement à lui verser la somme de 100 000 € à titre de dommages et intérêts, outre celle de 3000 € en application de l'article 700 du code de procédure civile, et les dépens.

Le GIE BEJO soutient qu'il a laissé, au-delà de la période d'essai, 11 mois à M.B. pour s'adapter mais qu'alors, en décembre 2008 et précisément, il lui a été demandé de réaliser les missions pour lesquelles il avait été engagé et de passer à la phase " opérationnelle " ; que le poste n'était pas resté vacant, M. D..., administrateur, ayant assuré cette fonction jusqu'à l'arrivée de M.B. ; que contrairement à ses affirmations M.B. n'a mis en place ni outils ni procédures mais a repris des rapports déjà établis et notamment un plan d'action datant de deux ans, ou s'est servi de statistiques préexistantes établies par l'entreprise ou par le Ministère de l'agriculture ; qu'il s'est approprié un travail qu'il n'a pas fait, et ne peut non plus voir porter à son crédit les résultats de l'année 2007/ 2008, alors qu'il n'a pas été opérationnel avant la fin de l'année 2008 ; que le document de deux pages présenté par M.B. lors de la réunion du 20 janvier 2009 était particulièrement sommaire et inefficace et ne pouvait répondre aux attentes de l'employeur.

Quant au second grief, le GIE BEJO indique que les comptes rendus de réunions et les mails échangés entre M.B. et les membres de l'équipe commerciale démontrent l'incapacité du salarié à remplir sa mission d'animation du service puisqu'on y voit qu'il laisse de nombreuses questions sans réponse, ou les transmet à ses collaborateurs, qui se plaignent de ce fonctionnement. que cette carence a été constatée par Madame Christine V, directrice commerciale Europe de l'ouest, lors d'une réunion tenue le 15 janvier 2009, et que M.B. n'a pas contesté les critiques faites par celle-ci à savoir un manque d'intérêt pour la discussion, et une absence de préparation, dont il est résulté un défaut d'animation.

Le GIE BEJO fait valoir encore que c'est de façon tout à fait mensongère et frauduleuse que M.B. prétend que son employeur, satisfait de son travail, avait augmenté son salaire et lui avait attribué un bonus en janvier 2009. qu'en effet les documents Excel versés aux débats par M.B. ont été dérobés par lui à Madame C..., responsable des ressources humaines, qui atteste que les pièces 9 et 19 de M.B. sont des documents de travail personnels, enregistrés dans son ordinateur, et qu'elle ne les a pas transmis à son collègue, mais que le document produit a été falsifié par M. B.

Le GIE BEJO ajoute que cette affirmation est confortée par le libellé des bulletins de salaire, qui ne mentionnent aucunement une augmentation de la rémunération à 6000 € mensuels, ni un bonus de 3000 € en janvier 2009.

Le GIE BEJO, qui verse aux débats le registre des entrées et sorties du personnel, précise qu'après le licenciement de M. B, ce sont les directeurs de la société BEJO ZADEN qui ont repris son poste et qu'il ne s'agissait donc pas en réalité de supprimer le poste de directeur commercial comme M.B. le suppose. le GIE BEJO produit les comptes rendus de réunions établissant la présence des administrateurs aux réunions tenues en 2010 par le service commercial et le service administratif de l'entreprise.

Le GIE BEJO observe que M.B. réclame en paiement l'équivalent de dix mois de salaire alors qu'il a retrouvé en mai 2009 un emploi d'ingénieur commercial dans une coopérative céréalière.

Quant à sa demande reconventionnelle, l'employeur fait valoir que seule une perquisition effectuée par les gendarmes au domicile de M.B. à la suite d'une plainte adressée au Procureur de la République, a permis de retrouver les documents emportés de l'entreprise ; qu'il est incontestable que M.B. a écrasé toutes les données figurant sur le disque dur de l'ordinateur mis à sa disposition par son employeur ; que l'entreprise s'est donc trouvée dans l'obligation

de recourir aux services d'un expert informaticien pour tenter de retrouver une partie des informations détruites, ce qui l'a contraint à exposer des frais justifiés par la facture de 6 817,40 € versée aux débats ; que le rapport d'intervention mentionne en outre qu'avant l'écrasement, les données ont été copiées et qu'il existe pour la société un risque de divulgation de données confidentielles à la concurrence, notamment de la " Breeding list ", qui rassemble les données sur les programmes de recherches sur les semences potagères.

Le GIE BEJO soutient que M.B. a été animé par une intention de nuire, et qu'il a commis une faute lourde engageant sa responsabilité pécuniaire à l'égard de son employeur.

## MOTIFS DE LA DECISION

Le juge devant lequel un licenciement est contesté doit, en application de l'article L. 1235-1 du code du travail, apprécier le caractère réel et sérieux des griefs énoncés dans le courrier qui notifie cette mesure, et qui fixe les limites du litige, la charge de la preuve de la cause réelle et sérieuse ne pesant spécialement sur aucune des parties. Il doit aussi rechercher au-delà de ces motifs, si le salarié le requiert, la véritable cause du licenciement prononcé.

M.B. tout en alléguant que la véritable cause de son licenciement est venue de la volonté du GIE BEJO de supprimer son poste, ne produit aucun élément à l'appui de cette affirmation, tandis que le GIE BEJO justifie de ce que ce sont bien les administrateurs de BEJO ZADEN qui ont assuré cette fonction en 2009, fonction en tout état de cause indispensable au fonctionnement de l'entreprise et à son développement ; il y a lieu en conséquence d'examiner la cause du licenciement telle qu'elle a été notifiée par l'employeur.

La lettre de licenciement adressée le 16 février 2009 à M.B. est ainsi libellée :

*" Pascal,*

*Suite à notre entretien du 06 février 2009, nous vous informons que nous avons décidé de mettre fin à votre collaboration en raison d'insuffisances professionnelles préjudiciables aux intérêts de l'entreprise.*

*Vous avez été engagé le 1er octobre 2007 pour exercer les fonctions de Directeur Commercial et Marketing avec pour mission d'élaborer et de proposer à la Direction générale, la politique commerciale et marketing de l'entreprise, de déterminer les orientations stratégiques, les objectifs à atteindre et les moyens à mettre en place après analyse et évaluation des différentes composantes du marché, d'être en charge de la communication de manière à assurer une bonne cohérence d'image, de coordonner l'ensemble des activités de vente, marketing, publicité, informatique et administrative de l'entreprise, de rendre compte à la direction générale.*

*Nous vous avons laissé un long temps d'adaptation pour prendre la mesure de vos responsabilités et pour remplir la plénitude de votre fonction. Malheureusement, nous sommes aujourd'hui contraints de dresser un constat d'échec.*

*Le 20 janvier 2009, vous avez présenté un plan marketing très sommaire et inefficace, les observations fournies se révélant très superficielles. La situation a été analysée de façon très succincte notamment pour ce qui concerne les secteurs, la concurrence, nos forces, nos faiblesses ainsi que les opportunités à saisir. Le plan ne comportait pas d'informations*

*sérieuses sur votre stratégie marketing, sur votre plan de mise en oeuvre concernant notamment le développement de certains produits, comme les échalotes et les carottes. Nous avons noté que les objectifs transmis à votre équipe commerciale restaient très vagues et superficiels, ce qui entraînait une dégradation des conditions de travail et engendrait du stress, une grande insatisfaction et une démotivation. L'équipe commerciale regrette une absence d'aide sur des questions fondamentales telles que les variétés à développer et les méthodes d'approche de la clientèle.*

*Nous avons enfin eu le regret de constater votre inaptitude à gérer votre équipe, tant sur le plan des relations que sur celui de l'organisation : souhaits des commerciaux d'avoir des réponses plus rapides, grave souci de communication avec l'équipe administrative, insatisfaction dans la gestion quotidienne du service. Vous avez relevé des constats sur les comportements de votre équipe mais rien n'a été mis en place pour corriger les lacunes, animer l'équipe et accompagner au plus près les commerciaux en difficulté.*

*L'ensemble de ces dysfonctionnements nous amène à constater aujourd'hui un discrédit et une totale dévalorisation auprès de votre équipe.*

*Tous ces éléments caractérisent des insuffisances professionnelles et une inadéquation au poste de directeur commercial et marketing.*

*Votre préavis, que nous vous dispensons d'effectuer, débutera le 17 février 2009 et se terminera le 16 août 2009, date à laquelle vous cesserez de faire partie de nos effectifs.*

.....

*Laurent D... Administrateur Unique "*

L'employeur énonce dans cet écrit comme cause de licenciement " les insuffisances professionnelles de M.B. ", dites " préjudiciables aux intérêts de l'entreprise ", et les détaille, pour démontrer que le salarié a manifesté dans l'exécution de son contrat de travail une " inadéquation au poste de directeur commercial ".

L'insuffisance professionnelle, qui ne présente pas en soi un caractère fautif, sauf abstention volontaire ou mauvaise volonté délibéré, traduit l'inaptitude du salarié à exercer de façon satisfaisante, conformément aux prévisions contractuelles, les fonctions qui lui ont été confiées. Si elle peut constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement, elle doit reposer sur des éléments précis, concrets et objectifs ; il n'est pas nécessaire qu'elle ait entraîné pour l'entreprise un préjudice chiffrable : il suffit qu'elle ait perturbé la bonne marche de l'entreprise ou le fonctionnement du service.

Les éléments allégués par l'employeur pour justifier l'insuffisance professionnelle de son salarié, c'est-à-dire son incapacité à accomplir correctement ses tâches, doivent être examinés en référence au contrat de travail, et au descriptif de poste correspondant à la classification du salarié.

Le contrat de travail du 27 septembre 2007 conclu entre M.B. et le GIE BEJO définit ainsi les fonctions et attributions du salarié :

" Fonctions :

*M. Pascal B. exercera les fonctions de Directeur commercial et marketing.*

*M.B. a pour mission :*

- d'élaborer et de proposer à la direction générale, la politique commerciale et marketing de l'entreprise,*
- de déterminer les orientations stratégiques, les objectifs à atteindre et les moyens à mettre en place, après analyse et évaluation des différentes composantes du marché,*
- d'être en charge de la communication à la fois interne et externe, de manière à assurer une bonne cohérence d'image,*
- de diriger et coordonner l'ensemble des activités de vente, marketing, publicité, informatique et administrative de l'entreprise,*
- de rendre compte à la direction générale "*

*Ces attributions seront exercées par M. Pascal B. sous l'autorité et dans le cadre des instructions données par son supérieur hiérarchique M. D.... Elles seront susceptibles d'évolution. "*

Ce contrat dit encore que M.B. est classé niveau XIX de la convention collective, qu'il appartient à la catégorie des cadres dirigeants, que lui sont donc confiées des responsabilités dont l'importance implique une grande indépendance dans l'organisation de son emploi du temps ; qu'il est habilité à prendre des décisions de façon largement autonome, et qu'il perçoit une rémunération se situant dans les niveaux les plus élevés des systèmes de rémunération de l'entreprise.

Un véhicule de fonction lui est attribué, et M.B. a droit, outre le remboursement de ses frais professionnels au vu des factures présentées, à " un fonds de roulement " de 1500 €.

Une fiche métier est jointe au contrat de travail, qui correspond aux attributions qui y sont énumérées, et les complète dans ces termes :

" Activités dominantes :

Définit, en liaison avec l'équipe de direction, la stratégie et la politique commerciale et marketing de l'entreprise, ce qui inclut notamment :

- l'étude et le lancement de nouveaux produits ou services*
- le suivi et l'amélioration de l'évolution des parts de marché*
- le suivi des campagnes publicitaires et promotionnelles*
- la conception et la politique des prix et des conditions de vente*
- le suivi et l'analyse de la concurrence. "*

Le contrat et la fiche de métier annexée indiquent par conséquent très clairement qu'il est attendu de M.B. par son employeur l'élaboration d'une stratégie commerciale pour l'entreprise d'une part, dans un rôle d'élaboration et de proposition, et, dans la gestion quotidienne, l'animation et la coordination d'un ensemble de services participant à l'activité commerciale de l'entreprise.



Sur la présentation le 29 janvier 2009 d'un plan marketing très sommaire et inefficace Le GIE BEJO reproche à travers ce grief à M.B. de n'avoir pas été en capacité, 16 mois après sa prise de fonctions, de proposer à la direction générale une stratégie commerciale et marketing pour les années à venir, tandis que le salarié oppose que ce plan marketing est tout à fait sérieux et efficace et qu'il s'agit d'une synthèse venant après la réalisation de travaux préparatoires effectués sur toute l'année 2008 ; il fait en ce sens référence à un document qu'il a présenté le 30 juin 2008 lors d'une réunion tenue en Hollande devant les administrateurs du groupe.

Le plan marketing litigieux, versé aux débats, se présente sous la forme de deux tableaux, joints chacun à une carte de France permettant de visualiser les zones d'action des commerciaux.

Ces tableaux sont des données chiffrées, consistant en une présentation pour chacun des produits vendus par l'entreprise, des ventes " passées " (2007/ 2008), des ventes actuelles (2008/ 2009) et des prévisions de ventes (2010/ 2013).

Si l'on prend les lignes " échalotes " et " carottes ", produits visés dans la lettre de licenciement, et qui apparaissent dans le rapport dressé le 30 juin 2008 par M.B. comme emblématiques de l'activité de l'entreprise (les carottes), ou en augmentation sensible (les échalotes), on lit :

Echalotes :

31/ 08/ 2008 : 997 354, 74 €

now : plus 40Ha

future to : 1500 000 €

the future : 2009/ 2010 : 10 Ha more total Ha : 175. 1st sales in Britany

2010/ 2011 : 10 % more. total Ha 192. 2011/ 2012 : 7 % more. total Ha 205. future to : 1 950

000 € ; 2012/ 2013 : 5 % more. total ha 215 ; 10 % of the french Ha ;

2 050 000 €

Carottes :

31/ 08/ 2008 : 1059 243, 70 €. 2008/ 2009 : plus 10 % good opportunity with Namdal. future to 2009/ 2010 : 1 280 000 €, New P in south of France.. et une évolution chiffrée en augmentation, non commentée, jusqu'en 2013.

Ce document ne présente à l'évidence pas les caractéristiques d'un plan marketing tel qu'il est habituellement entendu et qui doit comprendre, selon un schéma type versé aux débats par le GIE BEJO et dont M.B. ne conteste pas la pertinence, après une analyse des secteurs commerciaux, des ventes, de la concurrence et de la clientèle, notamment :

- une présentations des objectifs commerciaux et de la stratégie commerciale,
- une déclinaison des " programmes marketing ", outre un plan de mise en oeuvre, assorti d'un calendrier de réalisation, et d'informations financières.

Le document établi pour la réunion du 30 juin 2008, auquel M.B. se réfère pour justifier le caractère " schématique " du plan marketing du 20 janvier 2009, se présente quant à lui sous

la forme d'un tableau chiffré des ventes actuelles, avec une fiche explicative intitulée " état des ventes général au 7 juin 2008 " ; des tableaux dits de " statistiques agricoles ", portant sur des surfaces cultivées, rendements et productions récoltées, pour 2006 et 2007, et une description de " l'organisation actuelle de l'équipe de ventes ".

Les données chiffrées qui sont mentionnées étaient préexistantes à l'arrivée de M.B. qui ne conteste pas les avoir uniquement " collectées " pour ce qui est des chiffres de vente et les avoir prises, quant à la partie statistique, sur le site internet du ministère de l'Agriculture. le GIE BEJO produit d'autre part des " résultats d'activité " dressés à chaque exercice, et jusqu'à la " saison 2006/ 2007 ".

L'organisation de l'équipe des ventes, exclusivement descriptive, est assortie d'une appréciation individualisée des comportements de chaque commercial, et la proposition prospective de l'organisation de l'équipe de vente s'avère extrêmement générale puisqu'elle ne fixe aucun calendrier.

La " conclusion " du tableau " état des ventes général au 7 juin 2008 ", est quant à elle rédigée dans des termes tels que :

" des efforts sont à faire pour développer nos produits dans tous les secteurs et nous ne pouvons oublier la nouveauté de l'asperge dans notre gamme, dont les surfaces de vente représentent 5 500HA en production en 2007, " ou encore ceux-ci :  
" le futur de ce marché (semences biologiques) passe par une restructuration des producteurs qui nous permettra d'exprimer le grand potentiel de notre catalogue. Dans le même temps cette niche stratégique souffre d'un certain laxisme des producteurs comme de l'administration dans la réalisation d'une filière 100 % bio type de la graine/ semence au produit final. "

Il s'agit là de commentaires très généraux qui ne peuvent être assimilés à une " analyse stratégique " appliquée précisément à l'entreprise.

En outre, ce document est dans sa structure la reprise d'un " plan des ventes pour la société BEJO ", édité en version finale au 25 janvier 2005, et que le GIE BEJO verse aux débats (sa pièce 38) ; cet écrit, descriptif de la façon d'élaborer un plan de vente, se termine par une rubrique " analyse stratégique ", correspondant à la " conclusion " du rapport présenté le 30 juin 2008 par M. B. , et cette " analyse stratégique " est ainsi définie :

"Expliquez par combinaison de produit/ marché ce que sera la stratégie à suivre en termes de produit, prix, distribution et promotion ".

Le travail présenté par M.B. le 30 juin 2008 ne correspond pas à l'élaboration d'une stratégie commerciale déclinée par produit en termes de prix, distribution et promotion et ne témoigne pas, par rapport à ce qui avait déjà été fait, d'une réflexion nouvelle et argumentée.

Hors ces deux documents, datés du 30 juin 2008 et du 20 janvier 2009, aucun écrit n'existe qui soit la présentation par M.B. d'un plan marketing, plan de vente ou stratégie commerciale pour le GIE BEJO.

C'est un constat qui a été fait par M. D..., Administrateur unique du GIE BEJO et responsable hiérarchique de M. B., lorsqu'il a procédé à son évaluation, le 11 décembre 2008.

M. D... note en effet ce jour là que les objectifs 2008/ 2009 de M.B. doivent être notamment de " proposer une organisation commerciale et marketing de BGF pour les 5 prochaines années ", ce qui montre que pour M. D... cela reste à faire.

M. D... note encore : " ces premiers 11 mois ont été consacrés à s'intégrer, connaître l'entreprise, se faire accepter dans l'organisation. Le comportement chaleureux et communicatif de Pascal a permis de franchir cette première étape. Aujourd'hui il est indispensable de passer à la seconde étape opérationnelle qui consiste en la mise en place d'une stratégie/ organisation des services administratifs et commerciaux. "

Contrairement à ce qu'affirme M. B. , aucune trace n'existe donc de la réalisation par lui de la mission, visée au contrat de travail, consistant à élaborer, et à proposer à la Direction Générale de BEJO, une politique commerciale pour l'entreprise, avec la présentation de l'organisation à mettre en place à cette fin ; les résultats de l'entreprise en 2008/ 2009 ne peuvent dès lors être mis en lien avec une action de M.B. auquel il a été de plus demandé, conformément aux termes de son contrat de travail, de dresser une politique non pour l'exercice suivant, mais pour les cinq ans à venir.

Il est sans effet sur ce constat de soutenir que le poste était resté vacant longtemps ce qui est au demeurant inexact puisque M. Y... apparaît encore en 2005 comme participant à des réunions de l'équipe commerciale et M.B. ne rapportant d'autre part aucune preuve d'une déshérence jusqu'en octobre 2007 des services commerciaux et administratifs de l'entreprise, dès lors qu'il est établi que toutes les données chiffrées exploitées par M.B. existaient dans l'entreprise au moment où il a élaboré ses deux plans de ventes.

Il est également indifférent qu'aucun avertissement n'ait été notifié par l'employeur antérieurement à l'envoi de la convocation à l'entretien préalable au licenciement, la démonstration de l'insuffisance professionnelle du salarié ne le requérant pas.

Il est enfin contraire au contenu de l'évaluation faite le 11 décembre 2008, de dire que l'employeur était satisfait de l'action de son salarié, puisque celui-ci juge " indispensable " de passer à la " seconde étape opérationnelle ", après avoir constaté que le temps d'adaptation du salarié a été de 11 mois ; il est acquis également qu'aucune contradiction n'existe entre cette évaluation, et le libellé des bulletins de paie de M. B. , lesquels ne mentionnent aucune augmentation de sa rémunération mensuelle en 2008, ni aucun bonus pour janvier 2009, le salarié ayant lui-même modifié un tableau Excel en ce sens à l'insu de la responsable des ressources humaines.

Le premier grief est par conséquent caractérisé.

Sur le management du service commercial et la gestion du service administratif

Il est en second grief reproché à M.B. de n'avoir pas animé l'équipe commerciale de l'entreprise, en ne lui définissant pas d'objectifs précis et de n'avoir pas même répondu, au quotidien, aux interrogations des commerciaux, ni su mettre en place une communication et un fonctionnement performant avec le service administratif.

M.B. oppose qu'il donnait les objectifs à atteindre lors des réunions avec l'équipe commerciale et que les comptes rendus en témoignent, qu'il avait des échanges de mails au quotidien avec chacun, préparait les réunions en concertation avec son équipe, et a mis en place des accords

de rémunérations avec les marchands de plants pour répondre aux attentes des commerciaux et stimuler l'action commerciale auprès des clients partenaires.

S'il est établi que M.B. a en effet tenu régulièrement des réunions avec l'équipe commerciale de l'entreprise, il est néanmoins acquis que ces réunions ont été avant son arrivée constamment mensuelles, ainsi qu'en témoignent les comptes rendus versés aux débats, et non ponctuelles comme il l'allègue, et qu'étaient évoqués, ainsi que M.B. l'a fait par la suite, le chiffre d'affaires, les clients, les produits.

Le contenu des réunions qu'il a pour sa part conduites, dont la restitution écrite est succincte, apparaît comme ayant été insuffisant à mobiliser l'équipe commerciale comme le service administratif, les évaluations de Mme F... et de M. G... par exemple montrant ces salariés comme peu satisfaits de " la répartition des rôles et de la communication " .

Une réunion tenue le 15 janvier entre M.B. et Mme B..., qui est directrice commerciale Europe de l'Ouest, a donné lieu à un compte rendu qui est sans ambiguïté : Mme B... commence par noter que M.B. depuis son arrivée n'a fait qu'une visite auprès d'un client, le client Bonduelle, et qu'il lui a donné pour explication " qu'il n'est pas facile d'obtenir un rendez-vous auprès d'autres personnes dans l'agroalimentaire " .

Le compte rendu est ensuite ainsi rédigé : *"... l'attitude de Pascal a été très mauvaise lors de la dernière réunion d'Europe occidentale. Il ne semblait pas très intéressé par la discussion. Il n'a pas préparé la réunion et n'a donc pas contribué au contenu de la réunion, mais a laissé Jean-Michel (M. A..., responsable du service administratif de Bejo France) parler pour lui. Ceci a eu un effet négatif sur le groupe entier..... Christine demande ce que Pascal pense de sa contribution au sein de l'équipe des ventes et comment il apprécie ce que les personnes pensent de son rôle..... il pense qu'il a une bonne relation. Christine lui dit que l'équipe n'est pas du tout satisfaite de son rôle et de sa contribution. Elle a reçu ces réactions des personnes chargées des ventes. Leur retour d'information est qu'ils estiment que Pascal ne soutient pas du tout leur travail, il ne prend aucune décision et il ne les motive pas et il ne les inspire pas. Ils n'ont vu aucune contribution concrète ou valeur ajoutée de sa part l'année dernière. S'ils posent une question, ils obtiennent seulement des questions en retour et cela prend beaucoup de temps avant d'obtenir une réponse. Christine donne plusieurs exemples quant il s'agit de gérer des réclamations et des questions sur la disponibilité ou les prix des graines..... Christine estime que si la situation ne change pas cela pourrait avoir un effet très mauvais sur les membres de l'équipe et sur leur contribution à la société. Certains pourraient même quitter la société et ce n'est pas ce que nous voulons. Pour résumer la réunion nous pouvons dire que nous ne sommes actuellement pas satisfaits de la contribution de Pascal à l'organisation française des ventes... "*

M.B. n'a pas contesté devant Mme B..., ni par la suite la restitution que celle-ci lui a fait de l'insatisfaction de l'équipe commerciale quant à son management.

Plus concrètement encore, il transparaît à la lecture des nombreux mails versés aux débats par le GIE BEJO, que M. B. , de manière en effet fréquente, répondait à un questionnement sur un produit en transmettant le mail reçu à un autre commercial.

Mme Annabelle F..., qui appartient au service administratif, recevait de nombreux mails de demande d'avis de M.B. et a le 6 janvier 2009 répondu à ce dernier " y a-t-il une erreur sur le destinataire du mail ? Je pense qu'il faut leur demander directement " .

M. A..., responsable du service administratif, a exprimé son sentiment dans ces termes : " 700 mails depuis son arrivée. 10 fois obligé de répéter et de répondre à des mêmes demandes ".

La réunion qui s'est tenue le 7 novembre 2008 avec le service administratif, montre bien, même si Mme C..., responsable des ressources humaines, y a aussi exprimé un souhait de plus grande communication avec la Direction Générale, une " insatisfaction dans la gestion quotidienne du service ", s'agissant du service administratif et de sa gestion par M. B. .

Le " protocole d'accord de rémunération " enfin, que M.B. mentionne à son actif, a été finalisé par M. A... et il n'est pas établi, celui-ci ayant fait observer qu'il posait des difficultés juridiques d'application, qu'il ait pu être mis en place de manière systématique avec les clients. Le second grief, tenant en une incapacité à animer l'équipe commerciale, et à gérer le service administratif, ainsi qu'à assurer la coordination entre ces deux structures, est donc lui aussi caractérisé.

Les éléments produits par l'employeur traduisent dans ces conditions l'inaptitude de M.B. à exercer de façon satisfaisante, conformément aux prévisions contractuelles, les fonctions qui lui ont été confiées. Ce constat repose sur des éléments précis, concrets et objectifs qui ont été vérifiés par la cour.

L'insuffisance professionnelle constatée a perturbé la bonne marche de l'équipe commerciale du GIE BEJO et celle de son service administratif. Elle a également privé l'employeur d'un outil stratégique nécessaire à son développement, puisque M.B. n'a pas, pendant ses 13 mois de présence hors période d'essai, élaboré la politique commerciale qu'il lui appartenait, aux termes de son contrat, et sans qu'aucun des moyens utiles à cette fin ne lui ait manqué, de définir.

Les nombreuses insuffisances constatées caractérisent une inadéquation du salarié avec la fonction de Directeur commercial et marketing, tel qu'elle est définie dans le contrat de travail et la fiche métier annexée.

Le jugement est confirmé en ce qu'il a dit le licenciement de M.B. causé par une insuffisance professionnelle et en ce qu'il l'a débouté de ses demandes.

Sur la demande reconventionnelle du GIE BEJO

Le GIE BEJO demande réparation du préjudice causé par la soustraction par M. B. , que son contrat de travail obligeait à la discrétion sur les renseignements recueillis à l'occasion de ses fonctions, de documents confidentiels tels des dossiers de clients importants, représentant ensemble 630 K € de chiffre d'affaires, des comptes rendus de réunions commerciales, des dossiers " entretiens collaborateurs ", la " breeding list " qui rassemble des informations sur les croisements de variétés.

Il est en effet établi que M. D..., Administrateur du GIE BEJO n'a pas retrouvé, après le licenciement de M.B. notifié le 16 février 2009, ces documents qui étaient entreposés dans le bureau du salarié et qu'il a, après plusieurs mises en demeure faites vainement à M.B. de les restituer, déposé plainte auprès du Procureur de la République ; une perquisition au domicile de M.B. a permis de retrouver les documents listés par l'employeur.

Il est d'autre part établi que M. B. , qui disposait d'un ordinateur remis par le GIE BEJO a avant de le restituer, " écrasé " toutes les données y figurant, ce qui a obligé le GIE à recourir aux services d'un expert informatique. M.B. n'a donné aucune explication à ce geste. il a été entendu sous le régime de la garde à vue et a reconnu devant l'enquêteur avoir pu " garder de fichiers en copies parce qu'il s'agit de la procédure normale afin de préserver des informations " .

L'informaticien mandaté par le GIE BEJO pour restaurer les fichiers détruits a indiqué dans son rapport en voir récupéré " un volume important " et transmis les données ainsi récupérées au GIE BEJO.

Le contrat de travail de M.B. est ainsi libellé quant à la restitution et à usage des biens de l'entreprise :

" Le matériel que l'entreprise sera amené à confier à M. Pascal B. pour l'exécution de ses fonctions demeurera la propriété de l'entreprise et devra lui être restitué sur simple demande. Monsieur Pascal B. s'interdit de donner à ce matériel un usage autre que professionnel ainsi que d'en faire des copies ou reproductions pour son usage personnel ou pour tout usage, sauf autorisation expresse de l'entreprise.

En outre, M. Pascal B. s'engage expressément à restituer le matériel à lui confié le jour même où il cessera effectivement ses fonctions, pour quelque cause que ce soit sans qu'il soit besoin d'une demande ou d'une mise en demeure par l'entreprise. "

Le contrat énonce également une obligation de discrétion et de confidentialité, en stipulant que le salarié " s'engage à conserver, de la façon la plus stricte, la discrétion la plus absolue sur l'ensemble des renseignements qu'il pourra recueillir à l'occasion de ses fonctions ou du fait de sa présence dans l'entreprise " .

L'article L1222-1 du code du travail stipule que le contrat de travail est exécuté de bonne foi, chacune des parties doit continuer à exécuter les obligations découlant du contrat de travail pendant la période de préavis, la dispense d'exécution du préavis étant indifférente sur ce point.

Les faits reprochés à M.B. ont eu lieu pendant la période de préavis, qui a couru du 16 février 2009 au 16 août 2009, M.B. ayant été dispensé par l'employeur de l'exécution de ce préavis.

Il est établi que M. B. , lorsqu'il lui a été demandé de restituer les documents qui n'avaient pu être trouvés dans son bureau a répondu dans un écrit du 15 mars 2009 que ceux-ci s'y trouvaient puis qu'il a laissé sans effet plusieurs mises en demeure de restituer alors que la perquisition effectuée à son domicile le 3 août 2009 a permis d'y découvrir un carton contenant les dossiers clients recherchés, des dossiers sur l'activité commerciale du GIE BEJO, des dossiers d'entretien d'évaluation du personnel du GIE, des catalogues et dossiers de presse avant qu'ils ne soient découverts chez lui, M.B. a affirmé à l'enquêteur qui lui en avait fait une énumération exhaustive : " concernant les dossiers désignés je n'ai aucun de ces dossiers en ma possession à ma connaissance " .

M. A., auquel ces documents ont été remis par l'enquêteur au nom du GIE BEJO le 11 août 2009, en a fait un inventaire qui permet de constater que tous les documents recherchés, parmi

lesquels le dossier " entretiens collaborateurs " se trouvaient au domicile de M. B. , hors la breed list, qui n'a pas été retrouvée.

Il a encore été établi par l'enquête que M.B. était revenu dans son bureau le 18 février 2009, à 12H25, en dehors de toute présence d'un salarié de l'entreprise.

L'intention de M.B. de conserver pour son usage personnel cet ensemble de documents qu'il savait devoir restituer à l'entreprise, tels les dossiers clients et les entretiens d'évaluation des collaborateurs, résulte de sa résistance aux mises en demeure du GIE BEJO, et de ce qu'il ait nié, devant les enquêteurs et jusqu'à leur découverte, les détenir à son domicile.

Cette attitude, volontaire et persistante, de dissimulation de documents, leur transport hors du lieu de travail caractérise un manquement du salarié à son obligation contractuelle de loyauté, ainsi qu'à son obligation de discrétion et de confidentialité.

L'écrasement des données du disque dur constitue également un manquement à l'obligation de loyauté contractuelle puisque l'employeur a dû faire procéder à une restauration des fichiers pour retrouver les données professionnelles conservées par le salarié sur ce support, et puisque M.B. a reconnu devant l'enquêteur avoir procédé à des copies, alors que son contrat de travail le lui interdisait expressément.

La détention par M.B. de la breeding list n'a pas été démontrée.

Quant à son préjudice, le GIE BEJO justifie de celui que lui a causé l'écrasement des données du disque dur de l'ordinateur en produisant la facture de restauration des fichiers.

Les nombreuses démarches effectuées auprès du salarié en premier lieu, dès le mois de février 2009, puis des autorités judiciaires ensuite, et qui ont abouti à la restitution des documents recherchés par l'employeur le 11 août 2009 seulement, soit six mois plus tard, la durée pendant laquelle cet ensemble de données, dont certaines, telles les évaluations des salariés du service commercial, étaient confidentielles, ont d'autre part manqué au GIE BEJO, constituent également les éléments d'un préjudice qui sera, toutes causes confondues, réparé, par voie de réformation du jugement quant au montant alloué, par la condamnation de M.B. à payer au GIE BEJO à titre de dommages-intérêts la somme de 20 000 €.

Sur les frais irrépétibles et les dépens

Les dispositions du jugement afférentes aux frais irrépétibles et aux dépens sont confirmées.

Il paraît inéquitable de laisser à la charge du GIE BEJO les frais non compris dans les dépens et engagés dans l'instance d'appel. M. Pascal B. est condamné à lui payer en application des dispositions de l'article 700 de code de procédure civile, la somme de 2000 €, et doit être débouté de sa propre demande à ce titre.

M.B. est condamné aux dépens d'appel.

PAR CES MOTIFS

LA COUR, statuant publiquement, par arrêt contradictoire,

CONFIRME le jugement entrepris, sauf quant au montant alloué au GIE BEJO à titre de dommages-intérêts en réparation de son préjudice pour défaut de restitution de documents professionnels et destruction de fichiers informatiques,

Le réformant sur ce seul point, statuant à nouveau et y ajoutant,

DIT sans objet la demande de M.B. de remise par le GIE BEJO du registre du personnel,

CONDAMNE M. Pascal B. à payer au GIE BEJO la somme de 20 000 €  
à titre de dommages-intérêts,

CONDAMNE M. Pascal B. à payer au GIE BEJO la somme de 2000 € en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile pour ses frais irrépétibles d'appel,

CONDAMNE M. Pascal B. au paiement des dépens d'appel.