

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 6 - Chambre 10
ARRÊT DU 14 Septembre 2016
(n° , 12 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : n° 15/04742
Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 10 Avril 2015 par le Conseil de prud'hommes
Formation de départage de PARIS RG n° 13/06486

APPELANTE

Madame Cati LE DU
adresse ...
75011 PARIS
comparante en personne,
assistée de Me Martine SCHMITT, avocat au barreau de PARIS, toque : C0590

INTIMEE

SA SOCIETE D'EXPLOITATION DE L'HEBDOMADAIRE LE POINT (SEBDO)
Immeuble le BARJAC
adresse ...
75015 PARIS
N° SIRET : 312 408 784 00030
représentée par Me Saskia HENNINGER, avocat au barreau de PARIS, toque : P0487

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 26 Mai 2016, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Mme Marie-Antoinette COLAS, Présidente, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :
Madame Marie-Antoinette COLAS, présidente de chambre
Madame Françoise AYMES-BELLADINA, conseiller
Madame Chantal GUICHARD, conseiller
qui en ont délibéré
Greffier : Mademoiselle Marjolaine MAUBERT, lors des débats

ARRET :

- contradictoire.

- 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.
- signé par Madame Marie-Antoinette COLAS, présidente de chambre et par Madame Valérie LETOURNEUR, greffière auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSE DU LITIGE

La société SA Sebdo Le Point exerce une activité de presse et publie notamment le magazine Le Point.

Elle fait partie du groupe Artémis.

Elle a ouvert un site d'informations en ligne : lepoint.fr et a mis en place, fin 2006, une équipe de modérateurs chargés de traiter en interface les commentaires des internautes.

La convention électorale applicable à la relation contractuelle est la convention collective de la presse hebdomadaire parisienne brochure 3143, la convention collective des éditeurs de la presse magazine étant entrée en vigueur postérieurement au licenciement.

Madame Le Dû a été engagée verbalement à compter du 30 mars 2009 en qualité de modératrice. Elle travaillait à domicile.

Le 24 janvier 2013, la SA Sebdo a convoqué Mme Le Dû pour le 6 février 2013 à un entretien préalable à un éventuel licenciement pour motif économique, lequel licenciement lui a été notifié par une lettre du 22 février 2013. Elle a bénéficié d'une dispense d'exécution de son préavis.

Contestant le bien-fondé de son licenciement, Mme Le Dû a saisi le conseil de prud'hommes de Paris.

Dans le dernier état de ses réclamations, elle sollicitait :

- un rappel de salaire de base,
- un rappel de salaire au titre des heures supplémentaires selon planning,
- un rappel de salaire au titre des heures supplémentaires en plus du planning,
- un rappel de 13e mois,
- une indemnité forfaitaire pour travail dissimulé,
- un rappel au titre de l'indemnité compensatrice de préavis outre les congés payés afférents,
- un rappel au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement ainsi qu'un rappel indemnité de licenciement supplémentaire,
- une indemnité compensatrice de congés payés,
- une indemnité pour absence de visite médicale,
- des dommages-intérêts toutes causes de préjudices confondues en lien avec le règlement différé de ses salaires, avec la discrimination subie, avec l'absence d'indemnisation des frais d'atelier, et avec la réduction du temps travail,
- des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- des dommages-intérêts pour le non-respect des dispositions relatives à la mention dans la lettre de licenciement de la portabilité de la prévoyance et du droit individuel à la formation,
- des dommages-intérêts pour non-respect de la demande communication des critères de licenciement et des documents,
- une indemnité titre de l'article 700 du Code de procédure civile.

Par un jugement du 11 mars 2015, le conseil de prud'hommes de Paris, statuant en départage, a condamné la SA Sebdo à verser à Madame Le Dû les sommes suivantes :

- *14 448 euros au titre de l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,
- *7284,53 euros au titre des congés payés restant dus,
- *7224 euros au titre du rappel de 13e mois,
- *5330,49 euros au titre du rappel des heures supplémentaires, outre les congés payés afférents,
- *1000 euros pour le non-respect des dispositions des articles R. 4624-10 suivants du code du travail,
- condamné la SA Sebdo à rembourser à pôle emploi des indemnités de chômage versées à la salariée,
- ordonné la remise des bulletins de paie, du certificat de travail et de l'attestation destinée au pôle emploi conformes à la décision sans qu'il y ait lieu d'ordonner une astreinte,
- condamné la SA Sebdo à verser 2000 euros à la salariée au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- débouté Mme Le Dû du surplus de ses demandes.

Appelante de ce jugement, Mme Le Dû demande à la cour, statuant à nouveau, de condamner la SA Sebdo à lui verser les sommes suivantes :

- 63 046,93 euros au titre du rappel de salaire de base,
- 21 990,84 euros au titre du rappel de salaire pour les heures supplémentaires selon planning,
- 5330,49 euros au titre du rappel des heures supplémentaires en plus du planning,
- 12 000 euros au titre du rappel de 13e mois,
- 18 024,56 au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés,
- 3826,02 euros au titre du rappel de l'indemnité compensatrice de préavis, outre les congés payés afférents,
- 5260,02 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement,
- 4130,02 euros au titre de l'indemnité de licenciement supplémentaire,
- 24 348,06 euros au titre de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé,
- 4058,01 euros en réparation du préjudice résultant de l'absence de visite médicale,
- 30 000 euros pour les préjudices moral et financier toutes causes confondues : préjudice du fait d'un règlement différé de salaire, préjudice pour discrimination, préjudice pour non indemnisation des frais d'atelier, préjudice pour réduction du temps travail,
- 80 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle,
- 4058,01 euros au titre de l'indemnité pour non respect des dispositions relatives à la mention dans la lettre de licenciement de la portabilité de la prévoyance et du droit individuel à la formation,
- 4058,01 euros au titre des dommages-intérêts pour non-respect de la demande de communication des critères d'ordre des licenciements et des documents, à titre subsidiaire,
- 56 845,14 euros au titre du rappel de salaire de base,
- 21 017,86 euros au titre du rappel de salaire pour les heures supplémentaires selon planning,
- 5095,91 euros au titre du rappel des heures supplémentaires en plus du planning,
- 11 466,25 euros au titre du rappel de 13e mois,
- 17230,85 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés,
- 3468,70 euros au titre du rappel de l'indemnité compensatrice de préavis, outre les congés payés afférents,
- 4813,38 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement,
- 3772,70 euros au titre de l'indemnité de licenciement supplémentaire,
- 23276,10 euros au titre de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé,

- 3879,35 euros en réparation du préjudice résultant de l'absence de visite médicale,
- 30 000 euros pour les préjudices moral et financier toutes causes confondues : préjudice du fait d'un règlement différé de salaire, préjudice pour discrimination, préjudice pour non indemnisation des frais d'atelier, préjudice pour réduction du temps travail,
- 80 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle,
- 3879,35 euros au titre de l'indemnité pour non respect des dispositions relatives à la mention dans la lettre de licenciement de la portabilité de la prévoyance et du droit individuel à la formation,
- 3879,35 euros au titre des dommages-intérêts pour non-respect de la demande de communication des critères d'ordre des licenciements et des documents,

A titre infiniment subsidiaire,

- 14 787,05 euros au titre du rappel de salaire de base,
- 14 458,99 euros au titre du rappel de salaire pour les heures supplémentaires selon planning,
- 3505,13 euros au titre du rappel des heures supplémentaires en plus du planning,
- 7886,84 au titre du rappel de 13e mois,
- 11 852,13 au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés,
- 1046,69 euros au titre du rappel de l'indemnité compensatrice de préavis, outre les congés payés afférents,
- 1785,87 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement,
- 1350,69 euros au titre de l'indemnité de licenciement supplémentaire,
- 16 010,08 euros au titre de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé,
- 2668,35 euros en réparation du préjudice résultant de l'absence de visite médicale,
- 30 000 euros pour les préjudices moral et financier toutes causes confondues : préjudice du fait d'un règlement différé de salaire, préjudice pour discrimination, préjudice pour non indemnisation des frais d'atelier, préjudice pour réduction du temps de travail,
- 80 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle,
- 2668,35 euros au titre de l'indemnité pour non respect des dispositions relatives à la mention dans la lettre de licenciement de la portabilité de la prévoyance et du droit individuel à la formation,
- 2668,35 euros au titre des dommages-intérêts pour non-respect de la demande de communication des critères d'ordre des licenciements et des documents, en tout état de cause, 5000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, les sommes allouées portant intérêts au taux légal à compter de la convocation par l'employeur devant le bureau de conciliation jusqu'au complet paiement, et avec anatocisme. Mme Le Dû demande encore la condamnation de la société à lui remettre sous astreinte de 100 euros par jour de retard à compter du huitième jour qui suivra la notification de la décision à intervenir les bulletins de salaire rectifiés et conformes pour la période du 31 mars 2009 au mois d'avril 2013 ainsi que le certificat de travail conforme.

La SA Sebdo a relevé appel incident du jugement déferé, s'oppose à l'ensemble des réclamations formulées par la salariée.

Par un jugement du 25 Novembre 2015, la cour a rouvert les débats pour inviter Mme Le Dû à compléter le dossier qu'elle avait déposé avec les pièces annoncées sur le bordereau de communication de pièces, pour inviter les parties à présenter en tant que de besoin des observations qu'elles jugeraient utiles et renvoyé la cause et les parties à l'audience du 24 mai 2016.

A l'audience de renvoi, les parties ont de nouveau déposé leurs dossiers en maintenant leurs prétentions et moyens tels que présentés et développés lors de l'audience précédente.

Conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, la cour renvoie pour un plus ample exposé des faits, des prétentions et des moyens développés, aux conclusions respectives des parties, visées par le greffier et soutenues oralement lors de l'audience.

MOTIFS

Sur la demande de rappel de salaire au titre du principe « à travail égal, salaire égal » et la fixation d'un taux horaire à la somme de 19,77 euros à titre principal , à 18,90 euros à titre subsidiaire et à 13 euros à titre infiniment subsidiaire;

Madame le Dû soutient n'avoir jamais perçu sa juste rémunération de base, l'employeur ayant appliqué un salaire de base discriminatoire entre les salariés.

Selon le principe « à travail égal salaire égal », tout employeur est tenu d'assurer pour un même travail ou pour un travail de valeur égale, l'égalité de rémunération entre tous les salariés placés dans une situation identique effectuant un même travail ou un travail de valeur égale. Sont considérés comme ayant une valeur égale les travaux qui exigent des salariés un ensemble comparable de connaissances professionnelles consacrées par un titre, un diplôme ou une pratique professionnelle, de capacités découlant de l'expérience acquise, de responsabilités et de charges physique ou nerveuse.

L'employeur peut néanmoins justifier une différence de traitement par des éléments objectifs et pertinents qui sont inhérents à la personne du salarié comme l'expérience et l'ancienneté.

Dans le cas présent, Madame Le Dû compare sa situation à celle de Madame Sandrine Lopicque qui bénéficiait d'un taux horaire de 19,77 euros.

Elle renvoie aussi au bulletin de salaire de janvier 2012, de Madame Fayos Leocadie engagée en 2011 à un taux horaire de 19,30 euros.

Elle fait aussi valoir qu'elle a perçu en août 2009 la rémunération due pour le mois de juin 2009 sur la base d'un taux horaire de 18,90 euros, qu'il est par ailleurs arrivé qu'elle ait été réglée à un taux horaire inférieur à celui que revendique l'employeur puisqu'il soutient désormais que le taux horaire était de 13 euros.

La SA Sebdo Le Point explique que la différence de rémunération repose sur des éléments objectifs et pertinents puisque :

- Madame Lopicque avait une ancienneté plus importante dans l'entreprise, qu'elle avait, conjointement avec Madame Poncet, participé au lancement du service modération du site internet « lepoint.fr », qu'elle assurait non seulement la relecture des commentaires des internautes mais également la correction des articles publiés en ligne,

- Madame Élisabeth Le Fouler a été engagée le 1er février 2008 soit antérieurement à Madame le Dû.

L'employeur conteste les heures déclarées au planning du mois d'août 2009 mais relève que s'agissant d'un temps plein, le taux horaire n'aurait pas atteint 18,90 euros mais seulement 17,87 euros.

Subsidiairement, il estime que la demande de rappel de salaire formulée par la salariée doit retenir le taux horaire appliqué à l'ensemble des collaborateurs et resté inchangé à savoir 13 euros.

La salariée communique aux débats l'attestation de Madame Lapticque, rédigée le 14 octobre 2015, pour compléter sa précédente attestation. Elle y précise que le service était déjà créé lorsqu'elle a été embauchée, qu'elle n'a pas participé à la création du site contrairement à l'allégation de la société Le Point, que les fonctions de Madame le Dû étaient identiques aux siennes dans leur intégralité en ce compris les relectures et corrections d'articles.

Aux termes de l'attestation précédemment rédigée le 7 juin 2015, Madame Lapticque témoignait du fait qu'elle avait été engagée en avril 2007, pour un salaire brut de 3000 euros par mois pour 35 heures de travail.

La cour relève que la comparaison faite avec un bulletin de salaire de Madame Léocadie Fayos, engagée en décembre 2011, faisant ressortir un salaire horaire de 19,30 euros est pour le moins critiquable à un double point de vue.

D'une part, le bulletin de salaire du mois de janvier 2012 ne permet pas de vérifier avec certitude le taux horaire appliqué. D'autre part, la carte d'identité annexée à l'attestation de Madame Lapticque révèle que son nom de jeune fille est Fayos, ses prénoms étant Sandrine et Léocadie.

Madame le Dû ne peut induire la cour en erreur en soutenant que Madame Fayos Léocadie a été engagée en décembre 2011 à un taux horaire important alors que Mme Lapticque engagée dès avril 2007 et Mme Fayos sont une seule et même personne.

C'est pertinemment que le premier juge a relevé que Mme Lapticque a été recrutée deux ans avant Madame le Dû, soit au moment du lancement du site internet par Mme Poncet, à une époque où les fonctions elles-mêmes étaient en cours de définition et nécessairement plus larges, que la société Le Point justifie du recrutement de deux salariées, Mme Le Fouler et Mme Boudaoud respectivement en janvier 2008 et en novembre 2010 au taux horaire de 13 euros, peu important qu'elles aient été ensuite reclassées chez Netino, ce constat n'étant pas de nature à permettre de retenir que leurs témoignages sont mensongers.

Le jugement déferé sera donc confirmé en ce qu'il a jugé que la différence de taux horaire entre Madame le Dû et Madame Lapticque est justifiée par des éléments objectifs de sorte que la salariée n'a pas subi de différence de traitement s'agissant de son salaire par rapport à celui de Mme Lapticque.

Par ailleurs, la salariée renvoie à l'examen comparatif du planning du mois de juin 2009 et du bulletin de salaire communiqué pour le mois d'août 2009, réglant les missions de juin, lequel examen montre que le taux horaire appliqué était celui de 18,90 euros.

La société conteste le planning faisant état de 143 heures pour juin 2009. Toutefois, les objections faites ne sont pas pertinentes dès lors qu'elle a fait mention de piges dans les bulletins de salaires tout en proposant en réalité un travail selon un système reposant sur des heures de travail.

Dans le cas d'espèce, le bulletin de salaire d'août 2009 fait bien mention d'une rémunération de 2711,66 euros avec en annexe une feuille portant les mentions suivantes :juin 2009:1271,66 / juin 2009 : 1440 euros.

Le taux horaire appliqué était donc bien 18,90 euros.

Puisqu'elle a appliqué un tel taux, la société ne pouvait ensuite en appliquer un d'un moindre niveau sans l'accord de la salariée.

Sur les demandes de rappels de salaire au regard des heures travaillées ;

Mme Le Dû considère non seulement que le contrat de travail doit être réputé à temps complet mais encore, que l'employeur lui doit un rappel de salaire pour des heures supplémentaires.

Selon l'article 3123-14 du code du travail, le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois. Il en résulte que l'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet et il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part, de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur.

L'employeur soutient que d'après les plannings communiqués, à l'élaboration desquels la salariée pouvait être amenée à participer ainsi qu'il en justifie pas la production de trois courriels, la salariée connaissait ses horaires de travail. Il considère que l'examen des plannings pour les années 2009 à 2012, révèle que la salariée a réalisé des horaires variables, pour la plupart inférieurs à 35 heures par semaine.

Outre que la cour relève, à l'instar des premiers juges, que les plannings pouvaient prévoir un nombre d'heures de travail très variable d'une semaine à l'autre, voire supérieur à 35 heures (cf semaine 37 de l'année 2010,), que des réajustements pouvaient être signifiés à la salariée au dernier moment, il est patent que le contrat de travail à temps partiel que l'employeur entend voir reconnaître à la relation de travail, ne répond pas aux exigences de l'article L. 3123-14 du code du travail et que l'employeur ne fait la preuve de la durée de travail exacte, mensuelle ou hebdomadaire, convenue, nonobstant les témoignages de Mme Le Fouler et de Mme Badaoud qui attestent que le travail était planifié grâce à des plannings élaborés selon les besoins du service et les disponibilités de chacun, que le management de Madame Marie-Christine

Poncet était souple et humain sur le plan de la gestion de l'équipe et exigeant et rigoureux sur le plan technique que l'affluence liée à l'activité a rarement nécessité des interventions demandées en urgence par Madame Poncet mais insuffisants pour rapporter cette preuve.

Le rappel de salaire au titre d'un travail à temps complet est donc justifié sur la base horaire de 18,90 euros de l'heure.

La SA Sebdo Le Point sera condamnée à verser la somme de 56 845,14 euros outre les congés payés afférents.

S'agissant des heures supplémentaires, l'article L. 3171-4 du code du travail dispose qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié. Il incombe au salarié qui demande le paiement d'heures supplémentaires de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande.

Dans le cas d'espèce la salariée étaye sa demande par des éléments suffisamment précis dès lors qu'elle communique un récapitulatif des heures faites à partir des relevés d'heures journaliers et hebdomadaires, l'attestation de Mme Lapicque qui atteste que la salariée faisait au moins 10 heures supplémentaires chaque semaine, ainsi que des courriels échangés montrant les multiples demandes de modifications, voire d'ajustements, d'augmentations des plages horaires d'intervention.

Mme Le Fouler et Mme Badaoud témoignent du fait que les heures supplémentaires étaient largement payées.

Toutefois, aucune heure supplémentaire n'apparaît sur les bulletins de salaire, l'employeur faisant état de piges.

Par ces témoignages mêmes qu'il verse, l'employeur admet que la salariée a effectué des heures supplémentaires. Néanmoins, il n'établit pas ni le nombre des dites heures ainsi réalisées, ni les modalités concrètes de leur rémunération. Il ne permet donc pas à la cour de vérifier que les heures travaillées ont été rémunérées en conformité avec les dispositions d'ordre public applicables en la matière.

La société sera en conséquence condamnée à verser non seulement les heures de travail inscrites au planning, leur éventuel paiement de façon non conforme aux dites règles ne pouvant être retenu mais aussi les heures réalisées hors planning selon le décompte produit que l'employeur ne combat pas utilement.

Un rappel de salaire au titre des heures supplémentaires sera en conséquence arrêté à la somme de 26 113,77 euros à laquelle s'ajouteront les congés payés afférents.

Sur les rappels de salaires au titre du 13 ème mois ;

C'est en vain que l'employeur soutient que les parties étaient convenues du paiement d'une rémunération de 13 euros de l'heure, 13 ème mois inclus et renvoie pour l'établir aux témoignages de Mesdames Le Fouler et Boudaoud.

Il sera fait droit à la demande de rappel de 13 ème mois conventionnellement prévu à concurrence de la somme de 11 466,25 euros.

Sur la demande de rappels de congés payés sur les salaires perçus ;

La cour a d'ores et déjà accordé les congés payés sur les rappels de salaire.

En revanche la salariée est fondée à obtenir un rappel de salaire sur les salaires perçus soit la somme de 16 084,22 euros, étant fait observé que le treizième mois est alloué globalement pour l'année, périodes de travail et de congés confondues, qu'il ne doit donc pas être inclus dans l'assiette de calcul de l'indemnité de congés payés.

Sur la demande de rappel de salaire sur l'intéressement et la participation ;

C'est en vain que l'employeur soutient que pour la période antérieure à 2013, la salariée ne peut prétendre à aucune somme au titre de l'intéressement de la participation, dès lors qu'un accord avec les partenaires sociaux avait prévu que les pigistes sans carte de presse étaient exclus du champ d'application de cet accord.

En effet, en sa qualité de modératrice, la salariée a été réglée non pas comme une pigiste comme mentionné à tort sur le bulletin de salaire mais en fonction de ses heures de travail.

En l'absence d'objection pertinente sur le montant réclamé à ce titre, la cour allouera à Mme le

Dû la somme de 3 879,35 euros.

Sur la demande pour travail dissimulé ;

En application de l'article L. 8221-5 du code du travail est réputé travail dissimulé, par dissimulation d'emploi salarié, le fait pour tout employeur de se soustraire intentionnellement à l'accomplissement de la formalité de déclaration préalable à l'embauche, de se soustraire à la délivrance de bulletins de paie ou de mentionner sur ce dernier un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli.

Encore faut-il que soit établi le caractère intentionnel de l'abstention en cause.

Si le caractère intentionnel ne peut se déduire de la seule absence de mention des heures supplémentaires sur les bulletins de paie, il ressort des circonstances propres à l'espèce que l'employeur a fait effectivement mention de paiement à la pige, alors que Mme le Dû était réglée en fonction d'un nombre d'heures de travail réalisées.

Pour autant, la fonction de modérateur est en corrélation directe avec l'émergence des sites internet et la possibilité donnée au public de faire des commentaires.

L'intention de contourner les dispositions légales d'ordre public applicables en matière de paiement des salaires et des cotisations afférentes n'est pas démontrée étant observé que les bulletins de salaire ont été établis et que des cotisations ont bien été réglées.

Il ne sera pas fait droit à la demande d'indemnité pour travail dissimulé.

Sur la demande au titre de l'absence de visite médicale ;

L'employeur ne justifie pas avoir fait passer la visite médicale légalement prévue lors de l'embauche de la salariée. Toutefois, cette dernière n'apporte aucun élément pour établir la réalité d'un quelconque préjudice à cet égard étant observé qu'elle travaillait à partir de son domicile.

Le jugement déféré sera réformé sur ce point.

Sur la demande dommages-intérêts pour préjudice moral et financier toutes causes confondues ;

Alléguant du fait que l'employeur n'a absolument pas respecté la législation sur la durée du travail dans la mesure où, comme les autres membres de l'équipe de modérateurs, elle a été amenée à travailler sans aucun respect des heures de repos ainsi que cela ressort des plannings établis par l'employeur lui-même, la salariée réclame des dommages-intérêts en réparation du préjudice en résultant pour elle.

Elle communique l'attestation de Mme Isambart qui, en tant que voisine et amie, témoigne du caractère très chargé de son emploi du temps, de son stress et de ses inquiétudes sur la pérennité de son emploi, ainsi qu'un certificat médical et une ordonnance qui révèlent qu'elle a traversé un épisode anxio-dépressif courant janvier 2013.

Il est patent que l'employeur n'a pas appliqué les règles d'ordre public en matière de durée du travail, de paiement des salaires au terme du mois, d'intéressement, ce qui a été à l'origine d'un préjudice financier pour la salariée, lequel préjudice sera réparé par l'allocation de dommages et intérêts d'un montant de 5000 euros.

Sur le licenciement ;

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

Une réorganisation de l'entreprise constitue un motif économique de licenciement si cette réorganisation est effectuée pour en sauvegarder la compétitivité et pour prévenir les difficultés économiques liées à des évolutions technologiques et leurs conséquences sur l'

emploi, sans être subordonnée à l'existence de difficultés économiques à la date même du licenciement. À cet égard, il appartient à l'employeur de démontrer la source de difficultés futures et l'exigence de mesures d'anticipation.

L'article L. 1233-4 du code du travail dispose que le licenciement pour motif économique ne peut intervenir que lorsque tous les efforts de formation et d'adaptation ont été réalisés, que le reclassement de l'intéressé ne peut être opéré dans l'entreprise ou dans les entreprises du groupe auquel l'entreprise appartient.

Le reclassement s'effectue sur un emploi relevant de la même catégorie que celui que le salarié occupait ou sur un emploi équivalent.

À défaut et sous réserve de l'accord express du salarié, le reclassement s'effectue sur un emploi d'une catégorie inférieure. Les offres de reclassement proposées au salarié sont écrites et précises.

Il s'en déduit que le licenciement pour motif économique ne repose sur une cause réelle et sérieuse que si l'employeur peut tout à la fois justifier des difficultés économiques ou de la nécessité de la sauvegarde de la compétitivité qu'il allègue et établir qu'il a mis tout en 'uvre pour assurer le reclassement du salarié.

La lettre de licenciement du 22 février 2013 est rédigée dans les termes suivants :

« La presse magazine est entrée dans une phase structurelle de déclin. Dans cet environnement très incertain, la société Sebdo Le Point connaît un ralentissement sensible de son activité par rapport à 2011 après 10 années de progression notable. L'érosion pour la troisième année consécutive du portefeuille des abonnés tire à la baisse le chiffre d'affaires.

Les ventes au numéro ne progressent pas par rapport à l'année précédente et les autres publications affichent un recul de recettes de près de 9 %. Il en résulte une très forte dégradation du résultat courant de l'entreprise diminué de moitié par rapport à l'exercice précédent.

Les activités numériques du Point n'ont toujours pas trouvé de modèle économique viable. À la fin de l'année 2012, la perte de ces activités représente près de 2 millions d'euros. Le ralentissement du marché publicitaire sur Internet constaté depuis début 2012 ne plaide pas en faveur d'un redressement spectaculaire du site le Point.fr en 2013 si bien que l'activité devrait générer une perte légèrement inférieure à 2 millions d'euros fin 2013. Cette situation qui rend vulnérable l'entreprise et sa compétitivité lui impose une gestion rigoureuse de la dépense et la remise en cause de certains modes de fonctionnement comme celui de la modération du site le Point.fr. En effet, la modération représente un poste de charges extrêmement significatif difficilement maîtrisable compte tenu de la très forte croissance de la fréquentation du site (plus 50 % en 2012 /2011), croissance de la fréquentation qui accroît le nombre de commentaires publiés. Les coûts de la modération annuelle s'élèvent à 400 Keuros, soit plus de 20 % de la perte d'exploitation du site. Le modèle de modération actuellement en vigueur est trop éloigné des pratiques actuelles des éditeurs de presse en ligne qui confient généralement la modération de leur site Internet à des prestataires

extérieurs qui opèrent selon un cahier des charges beaucoup plus simple.[.] Après en avoir informé le comité d'entreprise, nous avons testé le recours à la société Netino pour la modération de nuit et de week-end jusqu'au 31 décembre 2012. Au regard des premières semaines intervention et du bilan qualitatif et quantitatif positif, nous avons décidé d'externaliser totalement et durablement la modération du site internet le Point.fr et de confier à l'avenir cette mission à la société Netino.

Cette organisation nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité de la société et du secteur média du groupe auquel elle appartient emporte la suppression de votre poste de modérateur que vous occupez à ce jour.

Vous avez été désignée en application des critères d'ordre des licenciements approuvés par les représentants du personnel.

Conformément à nos obligations, nous avons recherché des possibilités de reclassement au sein de la société et du groupe Artémis dans son ensemble. Malgré nos recherches, aucune possibilité de reclassement n'a pu être trouvée au sein du groupe, toutes les sociétés dans lesquelles une permutabilité de personnel est envisageable étant également impactées par la crise.[.] »

Madame Le Dû considère que la société ne justifie absolument pas des prétendues difficultés économiques rencontrées et qu'elle n'a pas respecté son obligation de reclassement. Elle relève que la société verse aux débats des lettres qu'elle a adressées à différentes sociétés dès le mois de décembre 2012 alors que son propre CV ne lui a été réclamé que courant janvier 2013, qu' il s'en déduit que les entreprises contactées ne disposaient d'aucun élément précis et concret sur sa situation propre.

La société Sebdo le Point explique qu'un projet de réorganisation en vue de la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise ainsi que le projet de réduction des effectifs ont été présentés au comité d'entreprise lors de la réunion du 12 décembre 2012, que la réorganisation nécessaire à la sauvegarde de la compétitivité résultait tout à la fois d'un contexte économique défavorable pour la presse magazine se traduisant par une baisse sensible de l'activité -2%, en 2011, confirmée en 2012, résultat courant s'élevant en septembre 2012 à 1,8 M°euros soit ' 2 M°euros par rapport à 2011, que la perte des seules activités numériques ressortait à ' 2 M°euros, que le coût de la modération s'élevait à 471keuros soit à plus de 20% de la perte d'exploitation du site.

Elle explique que la réorganisation a consisté à externaliser l'activité et à supprimer le poste de la salariée.

Elle soutient avoir satisfait à l'obligation de reclassement lui incombant dès lors qu'elle a étendu sa recherche à l'ensemble des sociétés relevant de l'activité média et communication du groupe à savoir les sociétés AGEFI, SOPHIA Publications, Taillandier Editions, le responsable RH de la société ayant effectivement interrogé toutes ses sociétés sur les possibilités de reclassement en prenant soin d'apporter les précisions nécessaires quant aux profils des collaborateurs concernés par la production des curriculum vitae.

Outre qu'en dehors de l'évocation d'un contexte économique général touchant la presse magazine

qui ne peut en tant que tel justifier des menaces alléguées sur la compétitivité de l'entreprise, c'est à juste titre que les premiers juges ont relevé que la société SA Sebdo Le Point ne produit qu'une note économique de fin septembre 2012, évoquée lors de la séance extraordinaire du comité d'entreprise en date du 12 décembre 2012, à l'exclusion de tout document comptable, seul de nature à justifier la réalité des difficultés économiques invoquées, le coût annuel du service de modération, le résultat courant de l'entreprise, le lien entre les difficultés alléguées et la suppression du poste de la salariée. Il est à noter qu'aux termes du procès-verbal du comité extraordinaire du 18 janvier 2013, le CE a, au vu de la note invoquée, émis un avis défavorable estimant que les licenciements n'étaient pas justifiés au regard de la situation économique de la société.

Le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a jugé que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Sur les conséquences du licenciement sans cause réelle et sérieuse :

Mme Le Dû est d'abord fondée à réclamer un complément d'indemnité compensatrice de préavis soit 3468,70 euros, outre les congés payés afférents ainsi qu'une somme de 4813,13 euros au titre du complément de l'indemnité de licenciement.

Madame Le Dû ne peut voir sa demande de rappel de l'indemnité de licenciement supplémentaire visée aux termes de la note économique remise au comité d'entreprise prospérer, la cour ayant retenu que le licenciement ne reposait pas sur une cause économique.

Par ailleurs, compte tenu de l'effectif de l'entreprise, des circonstances de la rupture, du montant de la rémunération versée à la salariée, (3 879,35 euros), de son âge (50 ans), de son ancienneté (près de 4 années), de sa capacité à trouver un nouvel emploi eu égard à sa formation et à son expérience professionnelle et des conséquences du licenciement à son égard, tels qu'ils résultent des pièces et des explications fournies, la cour est en mesure d'allouer à Mme Le Dû des dommages et intérêts d'un montant de 32 000 euros, en application de l'article L.1235-3 du Code du travail.

Le jugement sera réformé sur ces points.

Sur la demande de dommages et intérêts pour non communication des critères d'ordre des licenciements ;

La salariée justifie avoir sollicité la communication des critères d'ordre des licenciements dans le délai de 10 jours après la perte de son emploi, puisqu'elle l'a fait aux termes de la lettre qu'elle a adressée à son employeur dès le 23 février 2013.

Il sera fait droit à sa demande de dommages et intérêts à ce titre dans la limite de la somme de 1000 euros.

Sur la demande de dommages et intérêts pour l'absence de mention relative à la portabilité de la prévoyance et du droit individuel à la formation ;

L'examen de la lettre de licenciement révèle que la salariée a été régulièrement informée de ce qu'elle disposait d'un crédit de 74 heures de formation au titre du droit individuel à la formation, qu'elle pouvait demander, avant la fin de son préavis à utiliser ses heures pour bénéficier d'une action de formation, d'un bilan de compétences, d'une validation des acquis de l'expérience.

Par cette mention expressément portée dans la lettre de licenciement, l'employeur a satisfait à l'obligation d'information lui incombant à cet égard.

S'agissant de la portabilité de la prévoyance, l'employeur fait observer avec pertinence que l'accord national interprofessionnel du 11 janvier 2008 sur la modernisation du marché du travail a été signé par les trois principales organisations et par quatre organisations syndicales de salariés, que cet accord national interprofessionnel a fait l'objet d'un arrêté d'élargissement pour rendre obligatoire les dispositions dudit accord aux entreprises relevant du champ professionnel des signataires, que le secteur de la presse est exclu du champ professionnel desdits signataires s'agissant notamment des organisations patronales signataires de l'accord.

Dans ces conditions, l'employeur n'avait pas à faire mention de la portabilité de la prévoyance dans la lettre de licenciement.

La demande de la salariée à ce titre ne peut pas davantage prospérer.

Sur la demande de remise des documents sociaux ;

La demande de remise de documents sociaux conformes aux termes du présent arrêt est légitime. Il y sera fait droit. Aucune astreinte ne sera toutefois ordonnée, aucune circonstance particulière ne le justifiant.

Sur l'application des dispositions de l'article L. 1235 -4 du code du travail ;

Dans les cas prévus aux articles L. 1235 - 3 et L. 1235-11 du code du travail, l'article L. 1235-4 fait obligation au juge d'ordonner, même d'office, le remboursement par l'employeur fautif aux organismes intéressés de tout ou partie des indemnités de chômage versées au salarié licencié, du jour de son licenciement au jour du jugement prononcé, dans la limite de six mois d'indemnités de chômage. Dans le cas d'espèce, une telle condamnation sera prononcée à l'encontre de l'employeur, pour les indemnités de chômage versées à la salariée dans la limite de trois mois.

Sur les demandes d'indemnités en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

L'équité commande tout à la fois de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a accordé à Mme Le Dû une indemnité de 2000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de

procédure civile et de lui allouer une nouvelle indemnité de 2000 euros sur le même fondement pour les frais exposés par elle en cause d'appel.

La SA Sebdo Le Point qui succombe dans la présente instance sera condamnée aux entiers dépens.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Statuant par un arrêt contradictoire, mis à disposition au greffe,

Réforme le jugement déferé ;

Statuant à nouveau et y ajoutant,

Condamne la SA société d'exploitation de l'hebdomadaire le Point à verser à Mme Le Dû les sommes suivantes :

- 56 845,14 euros au titre du rappel de salaire de base,
- 26 113,77 euros au titre du rappel de salaire pour les heures supplémentaires outre les congés payés afférents,
- 11 466,25 euros au titre du rappel de 13e mois,
- 3468,70 euros au titre du rappel de l'indemnité compensatrice de préavis, outre les congés payés afférents,
- 4813,38 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement,
- 5000 euros pour les préjudices moral et financier toutes causes confondues,
- 32 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle,
- 1000 euros pour non communication des critères d'ordre des licenciements,
- 2000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

Rappelle que les créances salariales portent intérêts au taux légal à compter de la réception par la défenderesse de sa convocation devant le conseil de prud'hommes tandis que les créances indemnitaires portent intérêts au taux légal à compter de la notification du présent arrêt,

Déboute Mme Le Dû du surplus de ses demandes ;

Ordonne le remboursement par l'employeur fautif aux organismes intéressés des indemnités de chômage versées à la salariée dans la limite de trois mois.

Condamne la SA Sebdo Le Point aux entiers dépens.

LE GREFFIER
LE PRÉSIDENT