

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL DE VERSAILLES
21e chambre
ARRET DU 14 MARS 2019**

N° RG 16/04927

Décision déférée à la cour : Jugement rendu le 27 septembre 2016 par le Conseil de Prud'hommes – Formation paritaire de NANTERRE N° Section : E N° RG : F 13/02764

LE QUATORZE MARS DEUX MILLE DIX NEUF,

La cour d'appel de Versailles, a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire entre :

Monsieur C X

né le [...] à [...]

de nationalité Française

[...]

[...]

Comparant et assisté de Me Michel AZOULAY de la SELARL DORLEAC AZOULAY ASSOCIES, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : R277 -

Représentant : Me Stéphanie ARENA, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES, vestiaire : 637

APPELANT

SAS ERNST ET YOUNG ADVISORY immatriculée au RCS de NANTERRE sous le N° 348 006 46, agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux domiciliés audit siège en cette qualité.

N° SIRET : 348 00 6 4 46

[...]

[...]

Non comparante et représentée par Me Laurent LECANET de l'ASSOCIATION LECANET & LINGLART, Plaidant, avocat au barreau de PARIS, vestiaire : P554 -

Représentant : Me Mélina PEDROLETTI, Postulant, avocat au barreau de VERSAILLES,
vestiaire 626 – N° du dossier 23547

INTIMÉE

Composition de la cour :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue à l'audience publique du 15 janvier 2019 les avocats des parties ne s'y étant pas opposés, devant Madame Bérénice HUMBOURG, Conseiller chargé du rapport.

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

Monsieur Philippe FLORES, Président,

Madame Florence MICHON, Conseiller,

Madame Bérénice HUMBOURG, Conseiller,

Greffier, lors des débats : Madame Christine LECLERC,

M. C X a été engagé le 8 septembre 2008 en qualité de consultant, avec la qualification

de manager, par la société Ernst et Young Advisory (ci-après la société) selon contrat de travail à durée indéterminée. Il était affecté au département PMI (post merger integration) dont la mission consiste à aider les entreprises ou fonds d'investissement à intégrer une acquisition ou à se séparer d'une activité cédée. Ce département qui faisait partie du service 'Transaction' a été transféré au service 'Advisory' en juillet 2010.

M. X bénéficiait à son arrivée d'une rémunération annuelle brute de 85 007 euros versée en treize mois, ainsi que de la possibilité de bénéficier d'une prime de performance dont le montant était garanti uniquement pour l'année fiscale 2009 (20 000 euros). M. X percevait en dernier lieu un salaire mensuel brut de 7 085 euros.

L'entreprise, qui exerce une activité de conseil pour les affaires et autres conseils de gestion, emploie plus de dix salariés et relève de la convention collective dite Syntec.

Le 10 juillet 2012, M. X a été convoqué à un entretien préalable fixé au 25 juillet 2012.

Le 27 août 2012, M. X a été licencié pour insuffisance professionnelle.

Par requête du 2 septembre 2013, M. X a saisi le conseil de prud'hommes de Nanterre afin de contester la rupture de son contrat de travail et d'obtenir la qualification de 'senior manager' et le paiement de sommes diverses, notamment pour harcèlement moral et au titre de primes.

Par jugement rendu le 27 septembre 2016, notifié aux parties le 6 octobre 2016, le conseil (section encadrement) a :

— condamné la société Ernst et Young Advisory à verser à M. X les sommes de :

50 000 euros au titre d'indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

1 200 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

avec intérêts au taux légal à compter de la date du jugement,

— ordonné le remboursement des indemnités chômage dans la limite de six mois de salaire,

— débouté M. X du surplus de ses demandes,

— débouté la société Ernst et Young Advisory de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamné la société Ernst et Young Advisory aux éventuels dépens de l'affaire.

Le 3 novembre 2016, M. X a relevé appel total de cette décision par voie électronique.

Par ordonnance rendue le 23 décembre 2016, un calendrier a été fixé selon les dispositions de l'article 905 du code de procédure civile, dans sa rédaction applicable, puis par ordonnance rendue le 10 octobre 2018, le conseiller chargé de la mise en état a ordonné la clôture de l'instruction et a fixé la date des plaidoiries au 15 janvier 2019.

Par dernières conclusions écrites du 14 février 2018, auxquelles il est renvoyé pour plus ample exposé de ses moyens et prétentions conformément à l'article 455 du code de procédure civile, M. X demande à la cour de :

— confirmer la décision de première instance en ce qu'elle a décidé que son licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse mais l'infirmen en ce qui concerne le quantum,

— infirmer la décision de première instance en ce qu'elle l'a débouté de sa demande au titre du harcèlement moral, de sa requalification au poste de senior manager et de ses rappels de primes,

— dire et juger que les motifs invoqués au soutien de la mesure de licenciement ne sont pas avérés,

— confirmer de ce fait, le licenciement dépourvu de toute cause réelle et sérieuse,

— dire et juger que qu'il a été victime de harcèlement moral ayant eu de graves conséquences sur sa santé, son équilibre et sa situation économique,

— condamner en conséquence, la société Ernst et Young Advisory à lui verser les sommes de:

127 720 euros (deux mois de carence et vingt-quatre mois de différentiel de salaire) à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

262 550 euros (soit douze mois pour le harcèlement exercé et le préjudice d'altération de sa santé mentale ainsi que six mois pour le manquement à l'obligation de sécurité de moyens renforcée de l'employeur et douze mois pour les conséquences économiques inhérentes à cet état de santé mentale fortement dégradé),

— voir rétablir la promotion de la qualification de « Senior Manager » de M. X,

— rectifier les documents de fin de contrat (certificat de travail, attestation Pôle Emploi) pour faire apparaître la réelle qualification de Senior Manager,

— condamner la société Ernst et Young Advisory à lui verser les sommes de :

20 000 euros à titre de rappel de salaire : primes 2010/2011,

10 000 euros à titre de rappel de salaire : primes 2011/2012,

10 000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

— mentionner dans l'arrêt à intervenir la moyenne mensuelle des douze derniers mois de salaire de M. X (7 085 euros bruts),

— condamner la société Ernst et Young Advisory à rembourser à Pole Emploi les allocations chômage versées à M. X dans la limite de six mois d'allocations,

— dire et juger que les sommes obtenues porteront intérêt au taux légal à compter de la saisine de la cour pour les sommes valant salaire et à compter de la décision à intervenir pour les créances de nature indemnitaire,

— prononcer l'anatocisme,

— condamner la société Ernst et Young Advisory en tous les dépens.

Par dernières conclusions écrites du 24 janvier 2018, auxquelles il est renvoyé pour plus ample exposé de ses moyens et prétentions conformément à l'article 455 du code de procédure civile, la société Ernst et Young Advisory demande à la cour de :

— déclarer M. X mal fondé en son appel, l'en débouter,

— recevoir la société Ernst et Young Advisory en son appel incident et la dire bien fondée,

— constater que le licenciement de M. X repose incontestablement sur une cause réelle et sérieuse,

A titre principal,

— infirmer le jugement en ce qu'il a considéré que le licenciement de M. X était dépourvu de cause réelle et sérieuse,

— confirmer le jugement en ce qu'il a débouté M. X de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,

En conséquence,

— débouter M. X de l'intégralité de ses demandes,

A titre subsidiaire,

— ramener les demandes de M. X à de plus justes proportions,

En tout état de cause,

— condamner M. X à payer à la société Ernst et Young Advisory la somme de 10 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens.

MOTIFS

Sur le licenciement

La lettre de licenciement est ainsi libellée :

« Nous vous rappelons que vous avez rejoint la ligne de services Transactions de notre Société en qualité de Manager expérimenté il y a quasiment 4 ans pour développer les activités de conseil sur la partie Intégration. Vous aviez mis en avant lors de votre recrutement une expérience de plus de 10 ans dans l'activité du conseil au sein de cabinets confrères mais également en qualité d'indépendant.

Compte tenu de votre expérience et de votre statut, nous attendions de votre part que vous soyez non seulement en mesure de réaliser des missions en toute autonomie mais également que vous participiez activement au développement de notre activité en adoptant une démarche proactive dans la recherche de nouvelles opportunités tant par la qualité de vos prestations devant conduire nos clients à vous confier de nouvelles missions que par l'exploitation des différents moyens mis à votre disposition à cette fin.

Force est de constater que tel n'a pas été le cas et que nous avons dû vous alerter au cours des deux premiers exercices au sein de l'activité Transactions, sur le fait que nous étions

relativement inquiets quant à votre niveau d'activité dans la mesure où vous consacriez énormément de temps à des travaux non chargeables sans que cela ne débouche sur de nouvelles missions conduisant à ce que votre taux de chargeabilité soit extrêmement faible (entre 17 et 20% chaque année) sachant que le taux moyen de chargeabilité des autres managers se situait aux alentours de 75%.

Afin de profiter au mieux des synergies clients et opérationnelles, nous avons transféré en Juillet 2010 les activités PMI au sein d'Advisory avec une équipe dédiée dans laquelle vous avez été positionné. A cette occasion, dans la mesure où le bilan des deux premiers exercices était préoccupant, nous vous avons rappelé nos attentes en termes de résultats quantitatifs (ventes à réaliser et heures chargées sur les missions) mais également en termes de qualité apportée pendant vos interventions.

Pour autant, il apparaît que vous n'avez ni su entendre nos observations, ni faire les efforts nécessaires pour redresser la situation dans la mesure où le bilan de vos prestations était globalement négatif et faisait ressortir des carences importantes ne vous permettant pas de répondre à nos attentes en terme de développement.

Plus particulièrement, la mission ELS a permis une nouvelle fois, de mettre en lumière vos difficultés dans le cadre de la réalisation de vos interventions dès lors que vous ne parveniez pas à maîtriser la méthodologie de travail ou à fournir des livrables d'une qualité suffisante mais également dans le cadre de la relation client avec lequel vous n'avez pas su adopter un comportement adapté. Ainsi nous avons dû noter un comportement rigide qui a pu être perçu par notre client comme cassant et laissant peu de place au dialogue.

Il est apparu à cette occasion que vous n'avez pas fait preuve du niveau d'autonomie satisfaisant et que vous deviez faire d'importants efforts tant concernant votre comportement que d'acquisition d'une méthode de travail rigoureuse.

Ainsi, nous avons dû constater que vous ne parveniez pas à assurer l'encadrement de vos équipes aboutissant à ce que nos collaborateurs se sentent esseulés ne disposant pas d'instructions claires sur ce qu'ils devaient faire.

Au final compte tenu de vos carences dans l'exécution de vos fonctions se traduisant dans une qualité déficiente de vos livrables, vous n'avez pas pu mettre à profit les différentes opportunités pour développer votre activité. Ainsi sur la mission précitée, votre évaluateur prenait le soin de noter que vous aviez eu des difficultés sur le pilotage commercial de cette mission tant dans le cadre de la qualification besoin/budget mais également dans la mise en forme des propositions complémentaires.

Nous vous rappelons qu'à la suite de l'insatisfaction de votre management sur votre prestation, ce dernier a été contraint de ne pas vous confier la suite de la mission et de vous déplanifier ; le pilotage a été confié à un autre Manager.

Dès lors, ces difficultés ne vous ont pas permis de répondre à nos attentes ni d'atteindre vos objectifs qualitatifs et quantitatifs.

Afin que vous parveniez, enfin, à comprendre, après plusieurs alertes, l'impérieuse nécessité de vous ressaisir et d'atteindre le niveau attendu, nous avons formalisé pour l'exercice 2012 des objectifs de chargeabilité et de vente.

Malheureusement, malgré nos différentes mises en garde, vous n'avez fait aucun effort pour améliorer la qualité de vos prestations qui vous auraient permis de développer votre activité et n'avez fait aucun effort particulier pour vous investir dans la recherche de nouvelles opportunités.

Il ressort ainsi de l'évaluation de la mission AMBER réalisée de Février à Avril 2012 que votre niveau de performance était à nouveau bien en deçà de ce que nous étions en droit d'attendre à votre niveau d'expérience.

Il n'est pas acceptable de ne toujours pas maîtriser la méthodologie applicable à notre activité, de ne pas être en mesure de faire des présentations claires et synthétiques dans un souci d'être accessible à un public non averti.

Il a également été déploré votre absence de mise à disposition de vos documents de travail sur notre dossier partagé. Ce manquement révèle un défaut de sécurité et une insuffisance opérationnelle avec pour impact l'impossibilité pour l'équipe d'accéder à l'information en temps réel.

Bien plus, il a été noté que vous ne parveniez pas à déléguer suffisamment, ce qui ne vous a pas permis de vous concentrer sur des tâches plus importantes et notamment de favoriser la relation avec notre client.

A cet égard, vous conviendrez que nous pouvons difficilement accepter que votre évaluateur puisse noter une perception négative de votre prestation chez le client en termes de qualité et d'excellence opérationnelle.

Il va de soi que les défauts constatés dans le cadre de l'exercice de vos missions ne favorisent pas votre niveau d'activité ni le développement de nouvelles missions dans la mesure où vous ne parvenez pas à susciter, par votre niveau insuffisant, l'envie de vous confier de nouvelles missions.

C'est ainsi qu'alors même que nous vous avons fixés des objectifs précis, vos résultats quantitatifs restent très insuffisants en terme d'heures chargées et de ventes réalisées.

Sur la vente de missions, un objectif de 750.000 euros vous a été assigné. Or, vous n'avez généré un chiffre d'affaire que de 24.000.

Pour le niveau d'activité votre management vous a fixé un objectif de chargeabilité de 50%. Le niveau atteint est également très décevant puisque le taux n'est que de 23% et représente le taux le plus bas des 15 managers expérimentés avec un taux moyen de chargeabilité les situant aux alentours de 70%.

Sur la qualité de vos interventions, le niveau de prestation ne s'est pas amélioré sur les deux exercices laissant à penser que vos résultats ne peuvent nullement s'améliorer.

Nous ne pouvons que constater que depuis le début de notre collaboration et la patience que nous avons pu avoir à votre égard, vous ne vous êtes jamais impliqué pour vous intégrer au sein de notre Société et acquérir les méthodes de travail qui vous auraient permis de réussir.

Vous êtes ainsi demeuré dans une position de retrait négligeant toute action positive de développement aboutissant à ce que vous ne parveniez pas à mener vos fonctions d'une manière satisfaisante.

A ce jour, nous ne voyons aucune perspective d'évolution dans la mesure où malgré de nombreuses alertes, nous ne constatons aucune amélioration et votre niveau de prestation demeure insuffisant.

Dans ces conditions, nous sommes aujourd'hui contraints de vous notifier votre licenciement dans la mesure où vous n'avez pas su démontrer les qualités professionnelles nécessaires pour atteindre les objectifs qui vous ont été fixés alors même que nous vous avons fourni tous les moyens, notamment en temps, pour corriger cette situation'.

La société soutient en substance que M. X en sa qualité de manager, était tenu à une obligation en terme de développement commercial, qu'ainsi, des objectifs lui ont été fixés en ce sens, puisque pour 2011, il lui a été demandé de réaliser 1 220 heures chargeables et de générer 600 000 euros d'honoraires et pour 2012, il lui a été demandé de réaliser 750 000 euros d'honoraires vendus, que depuis son engagement, il n'a jamais répondu à ces attentes et que contrairement à ce qu'il affirme, il n'a jamais bénéficié d'une quelconque promotion, d'une augmentation de salaire ou encore

du versement d'une prime de performance, qu'il a systématiquement été évalué à la fin de chaque exercice fiscal à un niveau 2 correspondant à un niveau en dessous des attentes, qu'il n'apporte aucune explication crédible quant à l'absence de résultat qu'il a pu avoir pendant toute la durée de sa collaboration et aux carences qu'il a pu afficher dans l'exercice de ses fonctions notamment en terme de développement commercial de l'activité ou de réalisation des missions, qu'ainsi, il affiche à la fin du mois d'avril 2010 : un nombre d'heures chargées de 154 et un taux d'utilisation de 11,1%, au 30 juin 2011 : 715 heures chargées (pour un objectif de 1 220 heures) et un taux d'utilisation de 35,3%, que sur 2012, les résultats ne sont pas meilleurs dans la mesure où il réalise 368 heures chargeables et affiche un taux d'utilisation de 25,6%, qu'en tenant compte de l'ensemble des managers de la société, M. X est à fin 2011 dans les quatre derniers sur vingt-huit managers (Paris/Province

confondu) et à la fin mars 2012, il est le dernier manager 4 sur seize, que s'agissant du montant des honoraires générés par M. X, en mai 2011, il est de 416 652 euros alors que plusieurs managers réalisent plus d'un millions d'honoraire, que la situation est identique en 2012 dans la mesure où il ne réalise que 163 000 euros, alors qu'à de nombreuses reprises elle a cherché à le positionner sur des projets.

M. X rétorque notamment que ni le descriptif de poste fourni par le cabinet de recrutement, ni le contrat de travail ne mentionnent de contribution au développement commercial ni d'intéressement aux ventes, qu'il était chargé de la conduite opérationnelle des missions et accessoirement d'assister l'associé dans le développement de ses ventes, par le traitement de bases de données ou des propositions commerciales, qu'entre 2010 et 2012, la société a modifié son poste de façon significative sans son accord, qu'ainsi, alors qu'il était recruté pour être un opérationnel du PMI, sans objectif de vente spécifié, il a été forcé d'entrer dans un rôle de business developer auquel il ne fut pas formé, qu'en outre son transfert au sein du service 'Advisory' a eu lieu sans accompagnement, que ses objectifs lui furent systématiquement transmis trop tard et son plan de développement (ainsi que son évaluation annuelle) n'a plus été actualisé, qu'enfin durant la relation contractuelle il a reçu à plusieurs reprises des messages de satisfaction de clients ou des associés.

Aux termes de l'article L.1232-1 du code du travail, tout licenciement pour motif personnel doit être justifié par une cause réelle et sérieuse. L'article L.1235-1 du code du travail précise qu'en cas de litige et à défaut d'accord des parties, le juge, à qui il appartient d'apprécier la régularité de la procédure suivie et le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties après avoir ordonné, au besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Il ajoute que si un doute subsiste, il profite au salarié. Si l'administration de la preuve en ce qui concerne le caractère réel et sérieux des motifs du licenciement n'incombe pas spécialement à l'une ou l'autre des parties, l'employeur doit toutefois fonder le licenciement sur des faits précis et matériellement vérifiables.

L'insuffisance professionnelle se caractérise par l'incapacité du salarié à exercer ses fonctions de façon satisfaisante, par manque de compétences. Pour autant, l'employeur ne peut licencier un salarié qui a des difficultés à s'adapter à une nouvelle technique ou à un nouveau poste de travail que s'il lui a donné les moyens d'exercer sa mission et laissé le temps de devenir opérationnel.

L'insuffisance de résultats ne constitue pas en soi une cause réelle et sérieuse de licenciement et il convient de rechercher si le fait de ne pas avoir atteint les objectifs résulte soit d'une insuffisance professionnelle, soit d'une faute imputable au salarié.

Aux termes du contrat de travail, M. X a été engagé en qualité de consultant, qualification manager. Il était affecté au département Transaction Integration et il ressort du profil de poste que l'équipe Transaction Intégration Services organise les stratégies d'intégration ou de détournement d'activité pour optimiser la mise en oeuvre de transaction par la gestion opérationnelle de la période post-deal, l'expertise fonctionnelle, l'analyse et la maîtrise des synergies et des risques. Les principales responsabilités du poste consistent à identifier les leviers de création de valeur de la cible, préparer le client à la prise de contrôle opérationnel et l'assister dans l'exécution des opérations de transformation. S'en suivait la liste des missions du 'manager transaction integration' dans laquelle ne figurait aucune mission relative au développement commercial. Par ailleurs, le contrat de travail s'il mentionnait que le salarié pouvait bénéficier d'une prime individuelle octroyée en fonction de ses performances, n'évoquait pas la fixation d'objectifs en termes de chiffre d'affaires et la société n'a d'ailleurs fixé aucun objectif à M. X les deux premières années.

Ainsi, contrairement à ce que soutient la société, les fonctions de M. X ne consistaient pas à développer les ventes comme un commercial mais à accompagner le client dans un projet en qualité de conseil, la circonstance que le salarié ait pu échanger avec sa hiérarchie sur l'aspect commercial de l'activité ne modifiant pas les fonctions contractuellement prévues. Il en résulte que le poste de M. X a effectivement été modifié de façon significative, sans son accord, lors de son passage au service 'Advisory'.

Ainsi, sans qu'il soit nécessaire d'examiner le détail de l'argumentation du salarié sur le montant de ses réalisations avancé par l'employeur et qu'il conteste, il s'en déduit, qu'il ne peut être reproché à M. X de ne pas avoir atteint les objectifs chiffrés qui lui ont été assignés pour 2011 et 2012, après son changement de service, la cour relevant, en tout état de cause, que les objectifs ont été fixés en octobre 2010 et en octobre 2011 soit postérieurement au début de l'exercice commençant en juillet de chaque année, que pour 2012, les objectifs de M. X excédaient ceux d'un quart des senior managers Advisory et qu'en l'absence d'éléments sur le profil des postes occupés par les autres 'managers', les comparaisons effectuées dans les deux tableaux produits par l'employeur sont inopérantes. Quant au taux de charge insuffisant reproché au salarié sur les deux premières années, aucun objectif sur ce point ne lui avait été assigné, le salarié faisant valoir en outre, à juste titre, qu'un consultant ne décide pas seul de ses affectations, lesquelles ont une incidence sur le taux de charge.

S'agissant de la qualité de la prestation du salarié, il ne peut être utilement soutenu par la société, pour la période antérieure à juillet 2010, qu'il ne donnait pas satisfaction puisque, contrairement à ce qu'elle soutient, M. X a bien bénéficié d'une promotion en juillet 2010 au grade de senior manager, comme en attestent une capture d'écran de juillet 2010 et des documents de présentation de l'employeur le mentionnant ainsi vis à vis de la clientèle, comme en novembre 2010, pour la proposition Oracle R12 auprès du groupe BNP Paribas ou en décembre 2011 et juin 2012, pour la proposition Amber auprès du groupe Areva.

Pour la période postérieure, la société fait état des évaluations réalisées les 29 avril 2011 (projet ELS) et 11 mai 2012 (projet Amber) qui mentionnent l'insatisfaction de ses supérieurs hiérarchiques. Pour autant, étant rappelé que les évaluations établies unilatéralement par l'entreprise (et en l'occurrence contestées par le salarié dès qu'il en a eu connaissance) ne peuvent, à elles seules, établir une insuffisance professionnelle, force est de constater que la société qui évoque notamment un problème de management de l'équipe et une rigidité dans la relation avec le client ne produit aucune pièce émanant d'un collaborateur ou d'un client insatisfait et si elle a mentionné les 'remarques formulées à plusieurs reprises' au salarié, n'en produit aucune. S'agissant encore de l'absence de mise à disposition des documents de travail sur le dossier partagé de l'entreprise pour le projet Amber, M. X justifie avoir adressé lesdits documents dès le lendemain de la demande de son supérieur le 5 avril 2012.

Par ailleurs, la société ne justifie d'aucun accompagnement mis en oeuvre lors du changement de service du salarié qui modifiait pourtant la nature de ses fonctions avec la fixation d'objectifs chiffrés, ni d'aucune proposition de formation alors qu'elle allègue une insuffisance professionnelle depuis le début de son engagement.

M. X produit, quant à lui, un mail du 17 mai 2011 adressé par la directrice des ressources humaines des éditions législatives (ELS) qui mentionnait notamment que : 'la méthodologie de gestion de projet mise en oeuvre, pour aussi lourde qu'elle ait pu paraître à un grand nombre, a totalement répondu à mes attentes et je pense à la plupart des personnes impliquées', 'le travail de la phase 1 a été unanimement apprécié ...', 'la contribution de C qui a été notre interlocuteur privilégié [...] a été essentielle...' ajoutant que 'C a pu être perçu comme directif par certains membres de l'équipe mais, dans le cadre de ce projet, ceci est une qualité indispensable compte tenu du planning et de la nouveauté que représente le mode projet dans la culture de nos entreprises'. Par mail du 7 juin 2012, M. Y responsable chez Areva communiquait également sa satisfaction quant au travail exécuté par le salarié sur le projet Amber et M. X produit également les évaluations positives sur ses interventions de la société Demeyere le 4 mars 2011 et de la société Carrefour le 10 mai 2011.

Enfin, il justifie de plusieurs appréciations favorables de ses supérieurs et notamment le 26 avril 2010 pour la mission Equerre, le 3 mai 2010 pour la mission TD Carve out, le 12 janvier 2011 pour le projet édition Francis Lefevre.

Il ressort de ces observations que l'insuffisance professionnelle reprochée n'est pas établie et le jugement sera par conséquent confirmé en ce qu'il a dit le licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Sur le harcèlement moral

M. X soutient avoir subi un harcèlement moral au cours de l'exécution de son contrat de travail, particulièrement à compter de son transfert dans le service 'Advisory' en juillet 2010 jusqu'à son licenciement en août 2012. Il expose que l'activité PMI, à laquelle il était affecté, relevait de la ligne de services 'Transactions' et que la société a souhaité transférer cette activité au service 'Advisory', puis empêcher tout mouvement inverse en débarquant les consultants transférés, que les équipes Advisory ont d'abord cherché à isoler et à déstabiliser l'équipe PMI (Transactions), que les conditions du transfert en juillet 2010 étaient manifestement destinées à compromettre son intégration et par là même son avenir dans la société, qu'ainsi, les promotions des senior managers ont été cassées sans que leurs compétences aient été remises en cause, que la perte du grade de M. X a été assortie de la suppression de son bureau puisqu'il a été placé dans un open space servant de 'bureau de passage', peu compatible avec la confidentialité des dossiers de fusions et acquisitions sur lesquels il devait travailler, que l'intégration de l'équipe PMI fut aussi gênée par le refus d'Advisory de communiquer sur son arrivée comme cela était l'usage pour les transferts, ce qui aurait permis de l'identifier pour les associés cherchant des ressources, qu'en outre, la société décida de rattacher les consultants transférés à l'équipe 'Achats', ce qui ne permettait pas les 'synergies clients et opérationnelles' et rendait également improbable leur identification par un associé recherchant des compétences PMI, que ses contributions ont été dévalorisées, qu'il a été en outre privé des procédures internes relatives à l'évaluation, cantonné à des tâches secondaires et privé de réelles opportunités, qu'il a enfin subi des pressions pour quitter l'entreprise.

La société conteste tout fait de harcèlement et fait valoir que M. X ne répondait pas aux attentes de son poste. Elle précise que le salarié ne l'a jamais alertée à ce sujet et ne s'est

jamais plaint de ses conditions de travail et qu'il ressort même des très nombreuses pièces qu'il a communiquées le ton cordial des échanges ne laissant nullement transparaitre un quelconque traitement contestable, qu'il a toujours eu la possibilité de mener son action normalement, étant systématiquement évalué, ses évaluations faisant ressortir des points positifs et des points négatifs, ce qui est le propre de cet exercice, qu'il a pu bénéficier de formation ainsi que d'une assistance de la part de sa hiérarchie qui a cherché à le positionner sur différentes opportunités, que s'il n'a pas été affecté sur certaines missions, c'est qu'il ne disposait pas nécessairement des compétences à ce titre ou n'avait pas fait la preuve de ses aptitudes pour être le choix désigné, que la collaboration s'est déroulée totalement normalement jusqu'au début de l'année 2012, qu'à cette date, les résultats pour 2011 se sont avérés décevants, que depuis son arrivée, M. X a systématiquement été évalué à un niveau de 2 et qu'il a donc toujours été en deçà de ses attentes, qu'il est donc parfaitement justifié qu'elle ait pu lui indiquer qu'elle attendait une amélioration et qu'à défaut elle se poserait des questions sur la poursuite de la collaboration à la fin de l'exercice soit au 30 juin, que pendant cette période, M. X était positionné sur de nouvelles opportunités sans qu'il ne parvienne à les saisir, que dans ces conditions, à la fin de l'exercice 2012, elle a fait part à M. X de son insatisfaction et de la possibilité d'une rupture conventionnelle, plutôt que la mise en oeuvre d'une procédure de licenciement.

Aux termes de l'article L. 1152-1 du code du travail aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

En vertu de l'article L. 1154-1 du code du travail, lorsque survient un litige relatif à l'application des articles L. 1152-1 à L. 1152-3 et L. 1153-1 à L. 1153-4, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise ou le salarié établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement. Il résulte de ces dispositions que, pour se prononcer sur l'existence d'un harcèlement moral, il appartient au juge d'examiner l'ensemble des éléments invoqués par le salarié, en prenant en compte les documents médicaux éventuellement produits, et d'apprécier si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral au sens de l'article L. 1152-1 du code du travail. Dans l'affirmative, il revient au juge d'apprécier si l'employeur prouve que les agissements invoqués ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Si certains faits évoqués par le salarié ne sont pas étayés par les pièces versées aux débats comme les propos insultants tenus par ses supérieurs ou des convocations anormalement nombreuses ayant pour objet de l'impressionner, d'autres sont en revanche établis.

Ainsi, s'agissant de son grade, comme précédemment développé, M. X justifie d'une promotion en juillet 2010 au grade de senior manager alors qu'il se trouvait encore dans le service Transactions et produit des mails alors échangés avec sa hiérarchie afin de conserver ce titre lors de son passage au service 'Advisory'. M. Z, ancien manager, qui attestait qu'en cas

de transfert, 'la pratique était de maintenir leur titre aux consultants ou de les faire évoluer normalement', précisait que 'la situation de M. X qu'on rétrograda de senior manager à manager en arrivant en Advisory est, à ma connaissance, singulière'. La rétrogradation évoquée est ainsi établie.

Par ailleurs, le salarié produit divers mails qui attestent que lors de son transfert, il a été installé dans un 'bureau de passage' et que ce n'est qu'en janvier 2011 qu'il lui a été proposé un bureau à partager avec une collègue. Il justifie également qu'il ne faisait pas partie de la liste du personnel présenté à l'ensemble des collaborateurs Advisory par mail du 29 septembre 2010 qui mentionnait 'nous avons le plaisir de vous annoncer l'arrivée de nouveaux collaborateurs Advisory qui nous ont rejoint dans le courant de l'été'. Il ne faisait pas plus partie de la liste présentée le 13 octobre suivant, ni de celle du 9 décembre 2010, alors même qu'il avait communiqué le 19 octobre 2010 des éléments de biographie à cette fin. M. X se plaignait à nouveau le 6 décembre 2010 de ne pas être identifié comme étant une ressource pour les associés et que plusieurs missions relevant de sa compétence PMI avaient été attribuées à d'autres collaborateurs. Les mauvaises conditions de son transfert sont ainsi établies.

Il produit encore de nombreuses pièces sur les missions confiées, leur réalisation et l'évaluation qu'en a fait sa hiérarchie, qui démontrent, comme précédemment détaillé, l'absence de corrélation entre la satisfaction des clients et l'appréciation de ses supérieurs.

Sur le contexte dans lequel une rupture conventionnelle a été évoquée, il produit un mail adressé à ses supérieurs le 26 avril 2012 dans lequel il indiquait : 'Depuis une semaine vous me dites qu'il faut que je sois « sorti des effectifs au 30 juin » : je ne comprends pas ce qui motive ce changement de position [...] C'est peut-être plus net par rapport à la date de clôture des comptes d'EY mais très difficile au plan personnel. J'avance sur ma recherche et mes entretiens car ma priorité est d'éviter que cela impacte ma famille mais s'il vous plaît reparlons de cela', ainsi que l'évaluation réalisée par M. A le 11 mai 2012 qui se terminait par les termes suivants : 'C aurait la possibilité de mieux exprimer ses talents en dehors de chez EY plutôt qu'en restant chez EY Advisory où il n'y a pas d'avenir pour lui', qui attestent des pressions alléguées pour son départ de l'entreprise et d'une menace claire quant à son avenir professionnel.

Enfin, il produit diverses pièces médicales établissant une dégradation de son état de santé avec le 8 juin 2012 un arrêt maladie pour 'trouble dépressif réactionnel', reconduit à quatre reprises, jusqu'au licenciement.

M. X justifie ainsi d'éléments qui, pris dans leur ensemble, laissent présumer l'existence d'un harcèlement moral.

La société, qui conteste tout harcèlement moral, n'apporte pas d'élément de nature à justifier de façon objective les éléments relevés ci-dessus.

Ainsi, si elle conteste toute promotion donnée au salarié et qu'il ressort des tableaux qu'elle verse aux débats sur les résultats des managers que M. X était effectivement toujours mentionné en qualité de manager (4), force est de constater qu'elle ne discute pas les pièces

versées aux débats mentionnant pourtant le grade de senior manager sur ses propres documents, ni ne justifie du retrait de ce grade au salarié.

Elle ne s'explique pas plus sur les conditions décrites du changement de service du salarié et notamment sur la raison pour laquelle M. X n'a pas été présenté à l'équipe Advisory contrairement aux autres salariés rejoignant ce service ou n'a pu bénéficier de son propre bureau durant plusieurs mois.

Comme précédemment évoqué, la société ne justifie pas des critiques portées sur les contributions du salarié. Enfin, elle n'apporte pas d'élément contredisant les pressions exercées sur le salarié afin qu'il quitte l'entreprise, en particulier s'agissant des termes utilisés par son supérieur en mai 2012.

Le harcèlement moral est ainsi caractérisé.

Eu égard à la durée du harcèlement moral subi et à ses conséquences sur l'état de santé de M. X et son avenir professionnel, telles qu'elles ressortent des pièces produites, la cour dispose des éléments suffisants pour lui allouer la somme de 15 000 euros à ce titre.

Par ailleurs, il convient de reconnaître le grade de senior manager à M. X à compter du mois de juillet 2010 jusqu'à son licenciement.

Le jugement sera infirmé en ce sens.

Sur les demandes pécuniaires

- Quant aux rappels de primes 2010/2011 et 2011/2012

M. X fait valoir que la prime dont il demande le paiement figure explicitement au contrat liant à la société en des termes correspondant à la définition d'une prime sur objectifs, à savoir 'prime individuelle octroyée en fonction de vos performances au cours de l'exercice', d'un montant minimum de 20 000 euros garanti pour la première année, qu'il a été engagé sur la base d'une définition de poste obéissant à des objectifs opérationnels et qualitatifs, sans référence à des notions de taux de charge ou de ventes à réaliser, qu'il effectua ses deux premières années jusqu'à être promu senior manager, que les évaluations présentées attestent de ce que la qualité de son travail sur les années 2010/2011 et 2011/2012 a répondu aux objectifs pour lesquels il avait été recruté, que si le transfert en ADVISORY entraîna la mise en avant d'objectifs quantitatifs conséquents (ventes à réaliser et taux de chargeable) qui modifièrent profondément la nature de la prime, il n'a pas donné son accord, que ces éléments quantitatifs ne sauraient donc être retenus dans l'établissement de sa prime.

La société rétorque que la prime prévue au contrat n'est pas une prime sur objectifs mais une prime discrétionnaire accordée par la société en fonction de son appréciation des performances de ses collaborateurs, que les résultats du salarié pour les exercices 2011 et 2012 ne justifiaient pas le versement d'une prime et qu'en tout état de cause, il appartient à M. X de démontrer qu'il aurait été victime d'une rupture d'égalité sur ce point, ce qu'il ne fait pas.

La prime litigieuse est prévue au contrat de travail, comme ses conditions d'attribution en fonction des performances du salarié. Cette prime est due sans qu'il y ait à rechercher une éventuelle rupture d'égalité avec d'autres salariés. Il ne s'agit donc pas d'une prime à la discrétion de l'employeur mais d'un élément contractuel de la rémunération, dont le montant est fixé en fonction des réalisations du salarié. Or, il a été retenu que pour les années 2010/2011 et 2011/2012, la société avait fixé à M. X des objectifs chiffrés, en terme notamment d'honoraires facturés, à la suite de la modification de ses fonctions sans que son accord exprès sur cette modification de fonctions ne soit recueilli. Par conséquent, ces objectifs ne peuvent lui être opposés et il est bien fondé à obtenir le paiement de la prime minimum prévue pour chaque exercice, soit 20 000 euros bruts pour la première année et 10 000 euros bruts pour la seconde, compte tenu de son licenciement intervenu au mois d'août 2012.

Le jugement sera infirmé en ce sens.

- Quant à l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

En réparation de son préjudice, M. X sollicite la somme de 127.720 euros. Il expose qu'il n'a toujours pas retrouvé de poste et justifie de la perception d'allocations pôle emploi jusqu'en février 2015 et de ses recherches d'emploi.

La société conteste le préjudice invoqué en renvoyant aux profils LinkedIn et Viadeo du salarié qui mentionnent notamment une activité d'indépendant dans le domaine du conseil, outre des missions auprès de la société Alibeez d'avril 2015 à mai 2016 et de la société Guerbet d'août à novembre 2016.

Conformément à l'article L. 1235-3 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2017-1387 du 22 septembre 2017, en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, le salarié peut prétendre à une indemnité qui ne peut être inférieure aux six derniers mois de salaire.

Au regard de l'ancienneté du salarié dans l'entreprise, de son âge, de la rémunération qu'il percevait compte tenu du rappel de prime ordonné et de sa situation postérieure à la rupture du contrat, le préjudice résultant du licenciement doit être arrêté à la somme de 70 000 euros bruts.

Le jugement sera donc infirmé sur le montant alloué.

Enfin, en application de l'article L. 1235-4 du code du travail, il y a lieu d'ordonner le remboursement par la société aux organismes concernés, parties au litige par l'effet de la loi, des indemnités de chômage qu'ils ont versées le cas échéant à M. X à compter du jour de la rupture du contrat, jusqu'au jour de l'arrêt prononcé et ce à concurrence de six mois.

Sur les demandes accessoires

Conformément aux articles 1231-6 et 1231-7 du code civil, les créances de nature salariale porteront intérêt à compter de la convocation de l'employeur devant le conseil de prud'hommes, alors que les créances indemnitaires porteront intérêt au taux légal à compter de la décision qui les ordonne. Les intérêts seront capitalisés dans les conditions de l'article 1343-2 du code civil.

Eu égard aux développements qui précèdent, il sera ordonné à la société de délivrer à M. X une attestation Pôle emploi et un certificat de travail mentionnant la qualité de senior manager à compter de juillet 2010 et une fiche de paie récapitulative conforme à la décision.

La société qui succombe supportera les dépens. Elle sera déboutée de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile et condamnée à payer à ce titre au salarié la somme de 3 000 euros, en sus de celle allouée en première instance.

PAR CES MOTIFS

La COUR, statuant publiquement, par arrêt contradictoire,

INFIRME le jugement déféré, sauf en ce qu'il a dit le licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse et en ce qu'il a condamné la société au paiement de 1 200 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens,

Statuant à nouveau et y ajoutant,

CONDAMNE la société Ernst et Young Advisory à verser à M. X les sommes de :

20 000 euros bruts à titre de rappel de prime pour 2010/2011,

10 000 euros bruts à titre de rappel de prime pour 2011/2012,

70 000 euros bruts à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

15 000 euros au titre du harcèlement moral,

DIT que les créances de nature salariale porteront intérêt à compter de la convocation de l'employeur devant le conseil de prud'hommes et les créances de nature indemnitaire à compter de la décision qui les ordonne,

ORDONNE la capitalisation des intérêts dus pour une année entière,

DIT que la qualification de M. X à compter du mois de juillet 2010 jusqu'à son licenciement est 'Senior Manager',

ORDONNE à la société de délivrer à M. X une attestation Pôle emploi et un certificat de travail mentionnant la qualité de senior manager à compter de juillet 2010 et une fiche de paie récapitulative conforme à la décision,

ORDONNE le remboursement par la société aux organismes concernés, parties au litige par l'effet de la loi, des indemnités de chômage qu'ils ont versées le cas échéant à M. X à compter du jour de la rupture du contrat, jusqu'au jour de l'arrêt prononcé et ce à concurrence de six mois,

CONDAMNE la société Ernst et Young Advisory à verser à M. X la somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

CONDAMNE la société Ernst et Young Advisory aux dépens.

Prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

Signé par Monsieur Philippe FLORES, Président et par Madame LECLERC, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Le greffier
Le président