

Cour de cassation

chambre sociale

Audience publique du 12 avril 2012

N° de pourvoi: 11-10471 11-10472 11-10474 11-10475

Non publié au bulletin

Cassation partielle

M. Frouin (conseiller le plus ancien faisant fonction de président), président

SCP Bouzidi et Bouhanna, SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Vu leur connexité, joint les pourvois n° J 11-10. 471, K 11-10. 472, N 11-10. 474 et P 11-10. 475 ;

Sur le premier moyen :

Vu l'article L. 1233-3 du code du travail ;

Attendu, selon les arrêts attaqués, que M. X... et MM. David et Patrick Y... ainsi que Mme Z..., employés respectivement depuis le 1er février 2000, le 1er septembre 2003, le 1er avril 2005 et le 29 avril 1992, ont exercé en dernier lieu pour la société Generali proximité assurances (GPA), aux droits de laquelle se trouve la société Generali vie (la société), les fonctions de conseillers commerciaux ; qu'ayant refusé en octobre 2006 de signer l'avenant à leur contrat de travail portant modification des modalités de calcul de leur rémunération variable, ils ont été licenciés pour motif économique le 5 janvier 2007 ;

Attendu que pour débouter les salariés de leurs demandes en paiement de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, les arrêts retiennent que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignaient la société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité ; que les documents produits montrent que cette situation de l'assurance chez GPA est la conséquence de ce que le système de rémunération en place depuis le précédent accord du 24 avril 1994 ne favorise pas suffisamment la conquête de nouveaux clients, que la nécessité de redynamiser la politique commerciale de la société impliquait de modifier la rémunération des conseillers commerciaux pour les motiver à conquérir de nouvelles parts de marché, afin de préserver la compétitivité de l'entreprise ;

Qu'en se déterminant ainsi, sans rechercher l'existence, au niveau du secteur d'activité du groupe auquel la société appartient, de difficultés économiques ou d'une menace pesant sur la compétitivité de ce secteur, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

PAR CES MOTIFS et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur le second moyen :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'ils ont dit les licenciements sans cause réelle et sérieuse et débouté les salariés de leurs demandes au titre de la rupture, les arrêts rendus le 12 novembre 2010, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet,

en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant lesdits arrêts et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée ;

Condamne la société Generali vie aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à MM. X..., David et Patrick Y... et à Mme Z... la somme globale de 2 500 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite des arrêts partiellement cassés ;
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du douze avril deux mille douze.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils pour M. X..., demandeur au pourvoi n° J 11-10. 471

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Monsieur X... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;

AUX MOTIFS ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE : « il est constant que l'accord du 18 juillet 2006 a été signé des organisations syndicales ; que les amendements dits FOURGOUS et MARINI ont impacté les commissions prélevées par les commerciaux en faisant apparaître deux motifs de perception de commission (transfert d'un contrat en euros vers un contrat multi-supports en conservant l'antériorité fiscale et suppression des frais précomptés) ; que par ailleurs, le demandeur qui procède par simple affirmation n'établit pas que la négociation de l'accord d'entreprise n'a pas respecté les règles de consultation ; qu'il n'y a donc pas lieu de retenir ces éléments ; que lorsqu'au moins 10 salariés ont refusé la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail, propose par leur employeur pour l'un des motifs économiques énoncés à l'article L. 1233-3 du code du travail et que leur licenciement est envisagé, celui-ci et soumis aux dispositions applicables en cas de licenciement collectif pour motif économique ; que le demandeur conteste également la réalité des motifs économiques ayant présidé à la modification du mode de calcul de la rémunération ; que la lettre de licenciement qui fait mention du refus d'une modification du contrat de travail consécutive à une réorganisation de l'entreprise, dont il appartient au juge de vérifier qu'elle était destinée à sauvegarder sa compétitivité, est suffisamment motivée ; qu'à l'appui de la nécessité de modifier le mode de rémunération des conseillers commerciaux de GPA afin d'assurer la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, l'employeur produit les éléments communiqués au comité d'établissement, le 7 novembre 2006, dont il ressort que depuis 1995, soit 10 années, les bancassurances ont gagné 10 % de part de marché sur le secteur de l'assurance dommage des risques de particuliers et atteignent 60 % du marché de l'épargne individuelle assurance vie alors qu'en 1990, elles captaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle ; que GPA était confronté à une perte de 15 % de son portefeuille depuis 1995 ; que la marge nette de tarification était également en déficit régulier ; qu'en raison des aléas qui pèsent sur les résultats financiers, l'expert-comptable répétait, depuis 2004, que la marge nette de tarification doit permettre à la compagnie de dégager des excédents avant même ses produits financiers ; que depuis 2002 l'identification de la marge commerciale et de gestion faisait apparaître un déficit régulier ; que le demandeur ne saurait considérer que l'employeur a agi pour prévenir des difficultés futures ; que la production de communiqués de presse et de plaquettes publicitaires faisant état de déclarations de dirigeants sur le dynamisme du groupe GENERALI ne constituent pas une démonstration contraire aux nécessités de recherche de compétitivité par la mise en place d'un nouveau mode de rémunération pour la branche spécifique du groupe France en matière d'assurance vie et alors que le comité d'établissement n'a pas souhaité recourir à une expertise comptable comme l'article L. 1233-34 du code du travail l'y autorise » ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE : « sur le caractère abusif du licenciement : selon l'article L. 1233-3 du code du travail „ pour avoir une cause économique le licenciement doit être prononcé pour un motif non inhérent à la personne du salarié et être consécutif soit à des difficultés économiques, soit à des mutations technologiques, soit à une réorganisation de l'entreprise, soit à une cessation d'activité ; que la réorganisation, si elle n'est pas justifiée par des difficultés économiques ou par des mutations technologiques, doit être indispensable à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; que la lettre de licenciement, qui fixe les limites du litige, est ainsi rédigée (...) ; que M. X... sollicite une somme de 307. 340, 06 € correspondant à 45 mois de salaire et de congés payés, à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif et expose que la signature de l'accord du 18 juillet 2006 relatif à la rémunération des conseillers commerciaux a été obtenue de 4 des 5 organisations syndicales par chantage ; que, contrairement à la présentation faite par la société GPA dans son courrier du 25 septembre 2006, le changement de système de rémunération entraîne une perte de rémunération pour les commerciaux ; que les amendements Fourgons et Marini ne rendaient pas nécessaire la modification de la rémunération des commerciaux ; que le développement des “ bancassurances “, qui a commencé en 1990 et s'est surtout développé en 2005, a été profitable à Generali et lui a permis de gagner des parts de marché ; qu'en l'espèce l'employeur a cherché à accroître la rentabilité du groupe, à améliorer sa compétitivité et à réaliser des économies sur les salaires ; que c'est le même poste de reclassement qui a été proposé à tous les commerciaux, assorti d'une rémunération moindre que celle issue de la modification refusée ; que la société Generali VIE expose que la mise en oeuvre du processus de modification de la rémunération des conseillers commerciaux et inspecteurs de la société a été entreprise à l'initiative des organisations syndicales, qui le réclamaient depuis 2002 ; qu'aux termes de plus de 6 mois de négociation, 2 accords collectifs, des 18 juillet 2006 pour les conseillers commerciaux et 31 août 2006 pour les inspecteurs commerciaux, ont été signés avec les syndicats CGT, CFDT, CFTC et CFE-CGC, représentant plus de 90 % des suffrages aux élections professionnelles ; que la modification proposée a conduit à attribuer un fixe mensuel de 1. 500 € brut aux commerciaux et à augmenter le nombre de commissions, ce qui était bénéfique aux salariés et proposait un système “ gagnant-gagnant “, plus motivant en terme de rémunération et incitant les salariés à conquérir de nouveaux clients. que la modification de la rémunération résulte également de causes externes, l'évolution législative, avec les amendements Fourgons et Marini, et l'environnement économique de l'assurance marqué par le développement important et rapide des “ bancassureurs “ qui imposait à la société GPA, qui prospectait et commercialisait des produits d'assurance auprès de particuliers, artisans, professions libérales et très petites entreprises, de se réorganiser ; que par des motifs pertinents, que la cour adopte, le conseil de prud'hommes, dont le jugement sera confirmé, a décidé que la modification du mode de rémunération, rendue nécessaire par l'évolution de la législation et approuvée par les organisations syndicales, était consécutive à une réorganisation de l'entreprise destinée à sauvegarder sa compétitivité ; que la société Generali VIE établit par les pièces qu'elle produit (préambule de l'accord collectif du 18 juillet 2006, document d'information-consultation du comité d'entreprise, document sur l'évolution du “ stock “ clients de juin 1993 à août 2009, résultat technique 2005 à 2006) le fort développement sur le territoire national des “ bancassureurs “ depuis 1990, puisqu'ils captaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle en 1990 et 60 % en 2006 ; qu'en assurance dommages, leur part de marché est passée de 0 % en 1995 à 10 % en 2005, soit un point par an ; que la société GPA a perdu plus de 150. 000 clients de 1995 à 2006, soit près de 15 % de son portefeuille clients ; que depuis 1997, les résultats techniques sont négatifs, -27, 5 millions d'euros de pertes en 2005, ce qui rend le résultat de la société dépendant de ses résultats financiers, qui sont aléatoires ; que les comptes de résultats de la société GPA pour les

exercices 2002 à 2005 font apparaître que l'activité assurance était déficitaire ; que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignaient la société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité ; que les documents produits montrent que cette situation de l'assurance chez GPA est la conséquence de ce que le système de rémunération en place depuis le précédent accord du 24 avril 1994 ne favorise pas suffisamment la conquête de nouveaux clients ; que la nécessité de redynamiser la politique commerciale de la société impliquait de modifier la rémunération des conseillers commerciaux pour les motiver à conquérir de nouvelles parts de marchés, afin de préserver la compétitivité de l'entreprise ; que les déclarations des dirigeants du groupe Generali, les résultats et la stratégie du groupe, qui tiennent compte de la situation internationale et des marchés émergents, sont sans incidence sur la réalité du marché et la situation de la société GPA en France ; que la preuve que la modification de la rémunération avait pour finalité de réduire les salaires n'est pas rapportée ; que le licenciement est fondé sur une cause réelle et sérieuse ;

ALORS 1°) QUE la réorganisation de l'entreprise ne constitue un motif économique de licenciement que si elle est effectuée pour sauvegarder la compétitivité du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; qu'il doit donc être constaté, pour conclure au bien-fondé du licenciement, l'existence d'une menace réelle sur l'activité de ce secteur ; qu'en se contentant d'affirmer, pour dire le licenciement de Monsieur X... justifié, que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignait la Société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité, quand il lui incombait de rechercher si le secteur d'activité du groupe Generali auquel elle appartenait subissait une menace telle sur sa compétitivité qu'elle impliquait la réorganisation de sa filiale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail ;

ALORS 2°) QUE : la réalité de la menace existant sur la compétitivité de l'entreprise doit, en toute hypothèse, être appréciée au jour du licenciement ; qu'en se fondant, pour conclure au bien-fondé du licenciement de Monsieur X..., sur les chiffres communiqués par la Société GPA correspondant à la période 1995 à 2005, quand le licenciement du salarié avait été notifié le 5 janvier 2007, date à laquelle le Groupe Generali auquel elle appartenait connaissait une hausse de 25, 3 % de son résultat net et un profit de 2, 4 milliards d'euros, et ce malgré la concurrence des « bancassureurs » depuis 1990, ce qui excluait l'existence d'une menace suffisamment grave pour justifier la réorganisation de l'entreprise, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Monsieur X... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;

AUX MOTIFS, ADOPTES DES PREMIERS JUGES, QUE : « le demandeur conteste également le plan de reclassement ; qu'en l'espèce, il était communiqué au demandeur une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent ; qu'il ne pouvait lui être proposé un emploi identique dans la mesure où il avait refusé la modification de rémunération des conseillers commerciaux ; qu'il lui était également notifié le 14 décembre 2006 une offre personnalisée d'emploi qu'il refusait le 14 décembre 2006 ; que l'employeur renonçait au bénéfice de la clause de non concurrence et prévoyait au plan de reclassement une aide à la création d'entreprise ; que le fait que ces mesures ne garantissaient pas à Monsieur Michel X... une rémunération supérieure à celle qu'il avait auparavant ne saurait avoir pour effet le non respect pour l'employeur de son obligation de reclassement et d'autant plus que Monsieur Michel X... qui refusait la modification de son contrat de travail n'était pas en mesure de déterminer quelle aurait été sa rémunération ; qu'enfin, le système mis en place augmente le nombre de primes susceptibles d'être versées aux conseillers commerciaux et que le demandeur ne justifie pas son affirmation

selon laquelle sa rémunération aurait été inférieure ; que le demandeur sera en conséquence débouté de l'ensemble de ses demandes » ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE : « au vu du plan de sauvegarde pour l'emploi et des courriers adressés à M. X... contenant des propositions de reclassement, il y a lieu de confirmer le jugement qui a retenu que l'employeur a rempli son obligation de reclassement ; que M X... sera débouté de sa demande d'indemnité » ;

ALORS 1°) QUE il incombe à l'employeur de formuler à chaque salarié concerné une proposition personnelle en procédant à un examen individuel des possibilités de reclassement et il ne peut, en conséquence, se borner à lui adresser une liste des postes disponibles, également proposée à l'ensemble des collègues concernés par les licenciements ; qu'en affirmant, que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Monsieur X... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles qui avait été soumis au salarié par courrier en date du 4 décembre 2006, l'avait également été, par un courrier strictement identique, aux 239 autres conseillers commerciaux et inspecteurs qui avaient refusé le nouveau système de rémunération, de sorte que ces propositions générales n'avaient pas été individualisées et que le cas de Monsieur X... n'avait pas été envisagé à titre personnel en prenant en compte ses caractéristiques professionnelles, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 2°), QUE : il incombe à l'employeur de formuler des offres de reclassement précises, concrètes et personnalisées ; que l'offre devant comporter l'ensemble des éléments dont le salarié a besoin pour pouvoir se déterminer librement et de manière éclairée, l'employeur ne peut donc se borner à lui adresser la liste des postes disponibles sans indication précise quant au montant exact de la rémunération où à la nature des fonctions ; qu'en affirmant, dès lors, que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Monsieur X... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles ne faisait mention ni de la nature des postes concernés, ni des fonctions exactes auxquelles ils correspondaient, ni de la

classification ou du montant de la rémunération correspondants, de sorte que ces propositions ne permettaient pas à Monsieur X... de se faire une idée précise des changements que ces postes de reclassement étaient susceptibles d'induire, la cour d'appel a encore violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 3°) QUE : en retenant enfin, pour conclure au bien-fondé du licenciement pour motif économique de Monsieur X..., que lui aurait été formulée, par lettre du 14 décembre 2006, une offre personnalisée d'emploi qu'il avait refusée quand cette offre, strictement identique à celle formulée aux autres commerciaux concernés par le projet de licenciement pour motif économique, n'était de ce fait pas adapté au profil particulier du salarié et ne pouvait constituer à elle seule un effort suffisant de reclassement de la part du groupe Generali, la cour a une dernière fois violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail.

Moyen produit par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils pour M. David Y..., demandeur au pourvoi n° K 11-10. 472

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Monsieur David Y... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;

AUX MOTIFS ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE : « il est constant que l'accord du 18 juillet 2006 a été signé des organisations syndicales ; que les amendements dits

FOURGOUS et MARINI ont impacté les commissions prélevées par les commerciaux en faisant apparaître deux motifs de perception de commission (transfert d'un contrat en euros vers un contrat multi-supports en conservant l'antériorité fiscale et suppression des frais précomptés) ; que par ailleurs, le demandeur qui procède par simple affirmation n'établit pas que la négociation de l'accord d'entreprise n'a pas respecté les règles de consultation ; qu'il n'y a donc pas lieu de retenir ces éléments ; que lorsqu'au moins 10 salariés ont refusé la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail, propose par leur employeur pour l'un des motifs économiques énoncés à l'article L. 1233-3 du code du travail et que leur licenciement est envisagé, celui-ci est soumis aux dispositions applicables en cas de licenciement collectif pour motif économique ; que le demandeur conteste également la réalité des motifs économiques ayant présidé à la modification du mode de calcul, de la rémunération ; que la lettre de licenciement qui fait mention du refus d'une modification du contrat de travail consécutive à une réorganisation de l'entreprise, dont il appartient au juge de vérifier qu'elle était destinée à sauvegarder sa compétitivité, est suffisamment motivée ; qu'à l'appui de la nécessité de modifier le mode de rémunération des conseillers commerciaux de GPA afin d'assurer la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, l'employeur produit les éléments communiqués au comité d'établissement, le 7 novembre 2006, dont il ressort que depuis 1995, soit 10 années, les bancassurances ont gagné 10 % de part de marché sur le secteur de l'assurance dommage des risques de particuliers et atteignent 60 % du marché de l'épargne individuelle assurance vie alors qu'en 1990, elles capturaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle ; que GPA était confronté à une perte de 15 % de son portefeuille depuis 1995 ; que la marge nette de tarification était également en déficit régulier ; qu'en raison des aléas qui pèsent sur les résultats financiers, l'expert-comptable répétait, depuis 2004, que la marge nette de tarification doit permettre à la compagnie de dégager des excédents avant même ses produits financiers ; que depuis 2002 l'identification de la marge commerciale et de gestion faisait apparaître un déficit régulier ; que le demandeur ne saurait considérer que l'employeur a agi pour prévenir des difficultés futures ; que la production de communiqués de presse et de plaquettes publicitaires faisant état de déclarations de dirigeants sur le dynamisme du groupe GENERALI ne constituent pas une démonstration contraire aux nécessités de recherche de compétitivité par la mise en place d'un nouveau mode de rémunération pour la branche spécifique du groupe France en matière d'assurance vie et alors que le comité d'établissement n'a pas souhaité recourir à une expertise comptable comme l'article L. 1233-34 du code du travail l'y autorise » ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE, : « sur le caractère abusif du licenciement : selon l'article L. 1233-3 du code du travail „ pour avoir une cause économique le licenciement doit être prononcé pour un motif non inhérent à la personne du salarié et être consécutif soit à des difficultés économiques, soit à des mutations technologiques, soit à une réorganisation de l'entreprise, soit à une cessation d'activité ; que la réorganisation, si elle n'est pas justifiée par des difficultés économiques ou par des mutations technologiques, doit être indispensable à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; que la lettre de licenciement, qui fixe les limites du litige, est ainsi rédigée (..) ; que M Y... sollicite une somme de 220. 821, 98 € correspondant à 45 mois de salaire et de congés payés, à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif et expose que la signature de l'accord du 18 juillet 2006 relatif à la rémunération des conseillers commerciaux a été obtenue de 4 des 5 organisations syndicales par chantage ; que, contrairement à la présentation faite par la société GPA dans son courrier du 25 septembre 2006, le changement de système de rémunération entraîne une perte de rémunération pour les commerciaux ; que les amendements Fourgons et Marini ne rendaient pas nécessaire la modification de la rémunération des commerciaux ; que le développement des “ bancassurances “, qui a commencé en 1990 et s'est surtout développé en 2005, a été profitable à Generali et lui a permis de gagner

des parts de marché ; qu'en l'espèce l'employeur a cherché à accroître la rentabilité du groupe, à améliorer sa compétitivité et à réaliser des économies sur les salaires ; que c'est le même poste de reclassement qui a été proposé à tous les commerciaux, assorti d'une rémunération moindre que celle issue de la modification refusée ; que la société Generali VIE expose que la mise en oeuvre du processus de modification de la rémunération des conseillers commerciaux et inspecteurs de la société a été entreprise à l'initiative des organisations syndicales, qui le réclamaient depuis 2002 ; qu'aux termes de plus de 6 mois de négociation, 2 accords collectifs, des 18 juillet 2006 pour les conseillers commerciaux et 31 août 2006 pour les inspecteurs commerciaux, ont été signés avec les syndicats CGT, CFDT, CFTC et CFE-CGC, représentant plus de 90 % des suffrages aux élections professionnelles ; que la modification proposée a conduit à attribuer un fixe mensuel de 1.500 € brut aux commerciaux et à augmenter le nombre de commissions, ce qui était bénéfique aux salariés et proposait un système " gagnant-gagnant", plus motivant en terme de rémunération et incitant les salariés à conquérir de nouveaux clients. que la modification de la rémunération résulte également de causes externes, l'évolution législative, avec les amendements Fourgons et Marini, et l'environnement économique de l'assurance marqué par le développement important et rapide des " bancassureurs " qui imposait à la société GPA, qui prospectait et commercialisait des produits d'assurance auprès de particuliers, artisans, professions libérales et très petites entreprises, de se réorganiser ; que par des motifs pertinents, que la cour adopte, le conseil de prud'hommes, dont le jugement sera confirmé, a décidé que la modification du mode de rémunération, rendue nécessaire par l'évolution de la législation et approuvée par les organisations syndicales, était consécutive à une réorganisation de l'entreprise destinée à sauvegarder sa compétitivité ; que la société Generali VIE établit par les pièces qu'elle produit (préambule de l'accord collectif du 18 juillet 2006, document d'information-consultation du comité d'entreprise, document sur l'évolution du " stock " clients de juin 1993 à août 2009, résultat technique 2005 à 2006) le fort développement sur le territoire national des " bancassureurs " depuis 1990, puisqu'ils captaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle en 1990 et 60 % en 2006 ; qu'en assurance dommages, leur part de marché est passée de 0 % en 1995 à 10 % en 2005, soit un point par an, que la société GPA a perdu plus de 150.000 clients de 1995 à 2006, soit près de 15 % de son portefeuille clients ; que depuis 1997, les résultats techniques sont négatifs, -27,5 millions d'euros de pertes en 2005, ce qui rend le résultat de la société dépendant de ses résultats financiers, qui sont aléatoires ; que les comptes de résultats de la société GPA pour les exercices 2002 à 2005 font apparaître que l'activité assurance était déficitaire ; que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignaient la société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité ; que les documents produits montrent que cette situation de l'assurance chez GPA est la conséquence de ce que le système de rémunération en place depuis le précédent accord du 24 avril 1994 ne favorise pas suffisamment la conquête de nouveaux clients ; que la nécessité de redynamiser la politique commerciale de la société impliquait de modifier la rémunération des conseillers commerciaux pour les motiver à conquérir de nouvelles parts de marchés, afin de préserver la compétitivité de l'entreprise ; que les déclarations des dirigeants du groupe Generali, les résultats et la stratégie du groupe, qui tiennent compte de la situation internationale et des marchés émergents, sont sans incidence sur la réalité du marché et la situation de la société GPA en France ; que la preuve que la modification de la rémunération avait pour finalité de réduire les salaires n'est pas rapportée ; que le licenciement est fondé sur une cause réelle et sérieuse ;

ALORS 1°) OUE la réorganisation de l'entreprise ne constitue un motif économique de licenciement que si elle est effectuée pour sauvegarder la compétitivité du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; qu'il doit donc être constaté, pour conclure au bien-fondé du licenciement, l'existence d'une menace réelle sur l'activité de ce secteur ;

qu'en se contentant d'affirmer, pour dire le licenciement de Monsieur David Y... justifié, que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignait la Société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité, quand il lui incombait de rechercher si le secteur d'activité du groupe Generali auquel elle appartenait subissait une menace telle sur sa compétitivité qu'elle impliquait la réorganisation de sa filiale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail ;

ALORS 2°) QUE : la réalité de la menace existant sur la compétitivité de l'entreprise doit, en toute hypothèse, être appréciée au jour du licenciement ; qu'en se fondant, pour conclure au bien-fondé du licenciement de Monsieur David Y..., sur les chiffres communiqués par la Société GPA correspondant à la période 1995 à 2005, quand le licenciement du salarié avait été notifié le 5 janvier 2007, date à laquelle le Groupe Generali auquel elle appartenait connaissait une hausse de 25,3 % de son résultat net et un profit de 2,4 milliards d'euros, et ce malgré la concurrence des « bancassureurs » depuis 1990, ce qui excluait l'existence d'une menace suffisamment grave pour justifier la réorganisation de l'entreprise, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Monsieur David Y... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;

AUX MOTIFS, ADOPTES DES PREMIERS JUGES, QUE : « le demandeur conteste également le plan de reclassement ; qu'en l'espèce, il était communiqué au demandeur une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent ; qu'il ne pouvait lui être proposé un emploi identique dans la mesure où il avait refusé la modification de rémunération des conseillers commerciaux ; qu'il lui était également notifié le 14 décembre 2006 une offre personnalisée d'emploi qu'il refusait le 14 décembre 2006 ; que l'employeur renonçait au bénéfice de la clause de non concurrence et prévoyait au plan de reclassement une aide à la création d'entreprise ; que le fait que ces mesures ne garantissaient pas à Monsieur David Y... une rémunération supérieure à celle qu'il avait auparavant ne saurait avoir pour effet le non respect pour l'employeur de son obligation de reclassement et d'autant plus que Monsieur David Y... qui refusait la modification de son contrat de travail n'était pas en mesure de déterminer quelle aurait été sa rémunération ; qu'enfin, le système mis en place augmente le nombre de primes susceptibles d'être versées aux conseillers commerciaux et que le demandeur ne justifie pas son affirmation selon laquelle sa rémunération aurait été inférieure ; que le demandeur sera en conséquence débouté de l'ensemble de ses demandes » ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE : « au vu du plan de sauvegarde pour l'emploi et des courriers adressés à M Y... contenant des propositions de reclassement, il y a lieu de confirmer le jugement qui a retenu que l'employeur a rempli son obligation de reclassement ; que M Y... sera débouté de sa demande d'indemnité » ;

ALORS 1°) QUE : il incombe à l'employeur de formuler à chaque salarié concerné une proposition personnelle en procédant à un examen individuel des possibilités de reclassement et il ne peut, en conséquence, se borner à lui adresser une liste des postes disponibles, également proposée à l'ensemble des collègues concernés par les licenciements ; qu'en affirmant que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Monsieur David Y... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles qui avait été soumise au salarié par courrier en date du 4 décembre 2006, l'avait également été, par un courrier strictement identique, aux 239 autres conseillers commerciaux et inspecteurs qui avaient refusé le nouveau système de rémunération, de sorte que ces propositions générales n'avaient pas été individualisées et que le cas de Monsieur David

Y... n'avait pas été envisagé à titre personnel en prenant en compte ses caractéristiques professionnelles, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 2°), QUE : il incombe à l'employeur de formuler des offres de reclassement précises, concrètes et personnalisées ; que l'offre devant comporter l'ensemble des éléments dont le salarié a besoin pour pouvoir se déterminer librement et de manière éclairée, l'employeur ne peut donc se borner à lui adresser la liste des postes disponibles sans indication précise quant au montant exact de la rémunération ou à la nature des fonctions ; qu'en affirmant, dès lors, que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Monsieur David Y... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles ne faisait mention ni de la nature des postes concernés, ni des fonctions exactes auxquelles ils correspondaient, ni de la classification ou du montant de la rémunération correspondants, de sorte que ces propositions ne permettaient pas à Monsieur David Y... de se faire une idée précise des changements que ces postes de reclassement étaient susceptibles d'induire, la cour d'appel a encore violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 3°) QUE : en retenant enfin, pour conclure au bien-fondé du licenciement pour motif économique de Monsieur David Y..., que lui aurait été formulée, par lettre du 14 décembre 2006, une offre personnalisée d'emploi qu'il avait refusée quand cette offre, strictement identique à celle formulée aux autres commerciaux concernés par le projet de licenciement pour motif économique, n'était de ce fait pas adapté au profil particulier du salarié et ne pouvait constituer à elle seule un effort suffisant de reclassement de la part du groupe Generali, la cour a une dernière fois violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail.

Moyen produit par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils pour Mme Z..., demanderesse au pourvoi n° N 11-10. 474

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Madame Z... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;

AUX MOTIFS ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE : « il est constant que l'accord du 18 juillet 2006 a été signé des organisations syndicales ; que les amendements dits FOURGOUS et MARINI ont impacté les commissions prélevées par les commerciaux en faisant apparaître deux motifs de perception de commission (transfert d'un contrat en euros vers un contrat multi-supports en conservant l'antériorité fiscale et suppression des frais précomptés) ; que par ailleurs, le demandeur qui procède par simple affirmation n'établit pas que la négociation de l'accord d'entreprise n'a pas respecté les règles de consultation ; qu'il n'y a donc pas lieu de retenir ces éléments ; que lorsqu'au moins 10 salariés ont refusé la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail, propose par leur employeur pour l'un des motifs économiques énoncés à l'article L. 1233-3 du code du travail et que leur licenciement est envisagé, celui-ci et soumis aux dispositions applicables en cas de licenciement collectif pour motif économique ; que le demandeur conteste également la réalité des motifs économiques ayant présidé à la modification du mode de calcul de la rémunération ; que la lettre de licenciement qui fait mention du refus d'une modification du contrat de travail consécutive à une réorganisation de l'entreprise, dont il appartient au juge de vérifier qu'elle était destinée à sauvegarder sa compétitivité, est suffisamment motivée ; qu'à l'appui de la nécessité de modifier le mode de rémunération des conseillers commerciaux de GPA afin d'assurer la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, l'employeur produit les éléments communiqués au comité d'établissement, le 7 novembre 2006, dont il ressort que depuis 1995, soit 10 années, les

bancassurances ont gagné 10 % de part de marché sur le secteur de l'assurance dommage des risques de particuliers et atteignent 60 % du marché de l'épargne individuelle assurance vie alors qu'en 1990, elles captaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle ; que GPA était confronté à une perte de 15 % de son portefeuille depuis 1995 ; que la marge nette de tarification était également en déficit régulier ; qu'en raison des aléas qui pèsent sur les résultats financiers, l'expert-comptable répétait, depuis 2004, que la marge nette de tarification doit permettre à la compagnie de dégager des excédents avant même ses produits financiers ; que depuis 2002 l'identification de la marge commerciale et de gestion faisait apparaître un déficit régulier ; que le demandeur ne saurait considérer que l'employeur a agi pour prévenir des difficultés futures ; que la production de communiqués de presse et de plaquettes publicitaires faisant état de déclarations de dirigeants sur le dynamisme du groupe GENERALI ne constituent pas une démonstration contraire aux nécessités de recherche de compétitivité par la mise en place d'un nouveau mode de rémunération pour la branche spécifique du groupe France en matière d'assurance vie et alors que le comité d'établissement n'a pas souhaité recourir à une expertise comptable comme l'article L. 1233-34 du code du travail l'y autorise » ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE : « sur le caractère abusif du licenciement : selon l'article L. 1233-3 du code du travail, pour avoir une cause économique le licenciement doit être prononcé pour un motif non inhérent à la personne du salarié et être consécutif soit à des difficultés économiques, soit à des mutations technologiques, soit à une réorganisation de l'entreprise, soit à une cessation d'activité ; que la réorganisation, si elle n'est pas justifiée par des difficultés économiques ou par des mutations technologiques, doit être indispensable à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; que la lettre de licenciement, qui fixe les limites du litige, est ainsi rédigée (...) ; que Madame Z... sollicite une somme de 420. 663 6 correspondant à 45 mois de salaire et de congés payés, à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif et expose que la signature de l'accord du 18 juillet 2006 relatif à la rémunération des conseillers commerciaux a été obtenue de 4 des 5 organisations syndicales par chantage ; que, contrairement à la présentation faite par la société GPA dans son courrier du 25 septembre 2006, le changement de système de rémunération entraîne une perte de rémunération pour les commerciaux ; que les amendements Fourgons et Marini ne rendaient pas nécessaire la modification de la rémunération des commerciaux ; que le développement des " bancassurances ", qui a commencé en 1990 et s'est surtout développé en 2005, a été profitable à Generali et lui a permis de gagner des parts de marché ; qu'en l'espèce l'employeur a cherché à accroître la rentabilité du groupe, à améliorer sa compétitivité et à réaliser des économies sur les salaires ; que c'est le même poste de reclassement qui a été proposé à tous les commerciaux, assorti d'une rémunération moindre que celle issue de la modification refusée ; que la société Generali VIE expose que la mise en oeuvre du processus de modification de la rémunération des conseillers commerciaux et inspecteurs de la société a été entreprise à l'initiative des organisations syndicales, qui le réclamaient depuis 2002 ; qu'aux termes de plus de 6 mois de négociation, 2 accords collectifs, des 18 juillet 2006 pour les conseillers commerciaux et 31 août 2006 pour les inspecteurs commerciaux, ont été signés avec les syndicats CGT, CFDT, CFTC et CFE-CGC, représentant plus de 90 % des suffrages aux élections professionnelles ; que la modification proposée a conduit à attribuer un fixe mensuel de 1. 500 6 brut aux commerciaux et à augmenter le nombre de commissions, ce qui était bénéfique aux salariés et proposait un système " gagnant-gagnant ", plus motivant en terme de rémunération et incitant les salariés à conquérir de nouveaux clients. que la modification de la rémunération résulte également de causes externes, l'évolution législative, avec les amendements Fourgons et Marini, et l'environnement économique de l'assurance marqué par le développement important et rapide des " bancassureurs " qui imposait à la société GPA, qui prospectait et commercialisait des produits d'assurance

auprès de particuliers, artisans, professions libérales et très petites entreprises, de se réorganiser ; que par des motifs pertinents, que la cour adopte, le conseil de prud'hommes, dont le jugement sera confirmé, a décidé que la modification du mode de rémunération, rendue nécessaire par l'évolution de la législation et approuvée par les organisations syndicales, était consécutive à une réorganisation de l'entreprise destinée à sauvegarder sa compétitivité ; que la société Generali VIE établit par les pièces qu'elle produit (préambule de l'accord collectif du 18 juillet 2006, document d'information-consultation du comité d'entreprise, document sur l'évolution du " stock " clients de juin 1993 à août 2009, résultat technique 2005 à 2006) le fort développement sur le territoire national des " bancassureurs " depuis 1990, puisqu'ils captaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle en 1990 et 60 % en 2006 ; qu'en assurance dommages, leur part de marché est passée de 0 % en 1995 à 10 % en 2005, soit un point par an ; que la société GPA a perdu plus de 150. 000 clients de 1995 à 2006, soit près de 15 % de son portefeuille clients ; que depuis 1997, les résultats techniques sont négatifs, -27, 5 millions d'euros de pertes en 2005, ce qui rend le résultat de la société dépendant de ses résultats financiers, qui sont aléatoires ; que les comptes de résultats de la société GPA pour les exercices 2002 à 2005 font apparaître que l'activité assurance était déficitaire ; que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignaient la société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité ; que les documents produits montrent que cette situation de l'assurance chez GPA est la conséquence de ce que le système de rémunération en place depuis le précédent accord du 24 avril 1994 ne favorise pas suffisamment la conquête de nouveaux clients ; que la nécessité de redynamiser la politique commerciale de la société impliquait de modifier la rémunération des conseillers commerciaux pour les motiver à conquérir de nouvelles parts de marchés, afin de préserver la compétitivité de l'entreprise ; que les déclarations des dirigeants du groupe Generali, les résultats et la stratégie du groupe, qui tiennent compte de la situation internationale et des marchés émergents, sont sans incidence sur la réalité du marché et la situation de la société GPA en France ; que la preuve que la modification de la rémunération avait pour finalité de réduire les salaires n'est pas rapportée ; que le licenciement est fondé sur une cause réelle et sérieuse ;

ALORS 1°) QUE la réorganisation de l'entreprise ne constitue un motif économique de licenciement que si elle est effectuée pour sauvegarder la compétitivité du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; qu'il doit donc être constaté, pour conclure au bien-fondé du licenciement, l'existence d'une menace réelle sur l'activité de ce secteur ; qu'en se contentant d'affirmer, pour dire le licenciement de Madame Z... justifié, que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignait la Société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité, quand il lui incombait de rechercher si le secteur d'activité du groupe Generali auquel elle appartenait subissait une menace telle sur sa compétitivité qu'elle impliquait la réorganisation de sa filiale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail ;

ALORS 2°) QUE : la réalité de la menace existant sur la compétitivité de l'entreprise doit, en toute hypothèse, être appréciée au jour du licenciement ; qu'en se fondant, pour conclure au bien-fondé du licenciement de Madame Z..., sur les chiffres communiqués par la Société GPA correspondant à la période 1995 à 2005, quand le licenciement de la salariée avait été notifié le 5 janvier 2007, date à laquelle le Groupe Generali auquel elle appartenait connaissait une hausse de 25, 3 % de son résultat net et un profit de 2, 4 milliards d'euros, et ce malgré la concurrence des « bancassureurs » depuis 1990, ce qui excluait l'existence d'une menace suffisamment grave pour justifier la réorganisation de l'entreprise, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Madame Z... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;

AUX MOTIFS, ADOPTES DES PREMIERS JUGES, QUE : « le demandeur conteste également le plan de reclassement ; qu'en l'espèce, il était communiqué au demandeur une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent ; qu'il ne pouvait lui être proposé un emploi identique dans la mesure où il avait refusé la modification de rémunération des conseillers commerciaux ; qu'il lui était également notifié le 14 décembre 2006 une offre personnalisée d'emploi qu'il refusait le 14 décembre 2006 ; que l'employeur renonçait au bénéfice de la clause de non concurrence et prévoyait au plan de reclassement une aide à la création d'entreprise ; que le fait que ces mesures ne garantissaient pas à Madame Michel Z... une rémunération supérieure à celle qu'il avait auparavant ne saurait avoir pour effet le non respect pour l'employeur de son obligation de reclassement et d'autant plus que Madame Michel Z... qui refusait la modification de son contrat de travail n'était pas en mesure de déterminer quelle aurait été sa rémunération ; qu'enfin, le système mis en place augmente le nombre de primes susceptibles d'être versées aux conseillers commerciaux et que le demandeur ne justifie pas son affirmation selon laquelle sa rémunération aurait été inférieure ; que le demandeur sera en conséquence débouté de l'ensemble de ses demandes » ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE, : « au vu du plan de sauvegarde pour l'emploi et des courriers adressés à m Z... contenant des propositions de reclassement, il y a lieu de confirmer le jugement qui a retenu que l'employeur a rempli son obligation de reclassement ; que M Z... sera débouté de sa demande d'indemnité » ;

ALORS 1°) QUE : il incombe à l'employeur de formuler à chaque salarié concerné une proposition personnelle en procédant à un examen individuel des possibilités de reclassement et il ne peut, en conséquence, se borner à lui adresser une liste des postes disponibles, également proposée à l'ensemble des collègues concernés par les licenciements ; qu'en affirmant que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Madame Z... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles qui avait été soumise à la salariée par courrier en date du 4 décembre 2006, l'avait également été, par un courrier strictement identique, aux 239 autres conseillers commerciaux et inspecteurs qui avaient refusé le nouveau système de rémunération, de sorte que ces propositions générales n'avaient pas été individualisées et que le cas de Madame Z... n'avait pas été envisagé à titre personnel en prenant en compte ses caractéristiques professionnelles, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 2°), QUE, : il incombe à l'employeur de formuler des offres de reclassement précises, concrètes et personnalisées ; que l'offre devant comporter l'ensemble des éléments dont le salarié a besoin pour pouvoir se déterminer librement et de manière éclairée, l'employeur ne peut donc se borner à lui adresser la liste des postes disponibles sans indication précise quant au montant exact de la rémunération ou à la nature des fonctions ; qu'en affirmant, dès lors, que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Madame Z... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles ne faisait mention ni de la nature des postes concernés, ni des fonctions exactes auxquelles ils correspondaient, ni de la classification ou du montant de la rémunération correspondants, de sorte que ces propositions ne permettaient pas à Madame Z... de se faire une idée précise des changements que ces postes de reclassement étaient susceptibles d'induire, la cour d'appel a encore violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 3°) QUE : en retenant enfin, pour conclure au bien-fondé du licenciement pour motif économique de Madame Z..., que lui aurait été formulée, par lettre du 14 décembre 2006, une offre personnalisée d'emploi qu'il avait refusée quand cette offre, strictement

identique à celle formulée aux autres commerciaux concernés par le projet de licenciement pour motif économique, n'était de ce fait pas adapté au profil particulier de la salariée et ne pouvait constituer à elle seule un effort suffisant de reclassement de la part du groupe Generali, la cour a une dernière fois violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail.

Moyens produits par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils pour M. Patrick Y..., demandeur au pourvoi n° P 11-10. 475

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Monsieur Patrick Y... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;
AUX MOTIFS ADOPTES DES PREMIERS JUGES QUE : « il est constant que l'accord du 18 juillet 2006 a été signé des organisations syndicales ; que les amendements dits FOURGOUS et MARINI ont impacté les commissions prélevées par les commerciaux en faisant apparaître deux motifs de perception de commission (transfert d'un contrat en euros vers un contrat multi-supports en conservant l'antériorité fiscale et suppression des frais précomptés) ; que par ailleurs, le demandeur qui procède par simple affirmation n'établit pas que la négociation de l'accord d'entreprise n'a pas respecté les règles de consultation ; qu'il n'y a donc pas lieu de retenir ces éléments ; que lorsqu'au moins 10 salariés ont refusé la modification d'un élément essentiel de leur contrat de travail, propose par leur employeur pour l'un des motifs économiques énoncés à l'article L. 1233-3 du code du travail et que leur licenciement est envisagé, celui-ci et soumis aux dispositions applicables en cas de licenciement collectif pour motif économique ; que le demandeur conteste également la réalité des motifs économiques ayant présidé à la modification du mode de calcul de la rémunération ; que la lettre de licenciement qui fait mention du refus d'une modification du contrat de travail consécutive à une réorganisation de l'entreprise, dont il appartient au juge de vérifier qu'elle était destinée à sauvegarder sa compétitivité, est suffisamment motivée ; qu'à l'appui de la nécessité de modifier le mode de rémunération des conseillers commerciaux de GPA afin d'assurer la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise, l'employeur produit les éléments communiqués au comité d'établissement, le 7 novembre 2006, dont il ressort que depuis 1995, soit 10 années, les bancassurances ont gagné 10 % de part de marché sur le secteur de l'assurance dommage des risques de particuliers et atteignent 60 % du marché de l'épargne individuelle assurance vie alors qu'en 1990, elles capturaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle ; que GPA était confronté à une perte de 15 % de son portefeuille depuis 1995 ; que la marge nette de tarification était également en déficit régulier ; qu'en raison des aléas qui pèsent sur les résultats financiers, l'expert-comptable répétait, depuis 2004, que la marge nette de tarification doit permettre à la compagnie de dégager des excédents avant même ses produits financiers ; que depuis 2002 l'identification de la marge commerciale et de gestion faisait apparaître un déficit régulier ; que le demandeur ne saurait considérer que l'employeur a agi pour prévenir des difficultés futures ; que la production de communiqués de presse et de plaquettes publicitaires faisant état de déclarations de dirigeants sur le dynamisme du groupe GENERALI ne constituent pas une démonstration contraire aux nécessités de recherche de compétitivité par la mise en place d'un nouveau mode de rémunération pour la branche spécifique du groupe France en matière d'assurance vie et alors que le comité d'établissement n'a pas souhaité recourir à une expertise comptable comme l'article L. 1233-34 du code du travail l'y autorise » ;
ET AUX MOTIFS PROPRES QUE : « sur le caractère abusif du licenciement : selon l'article L. 1233-3 du code du travail, pour avoir une cause économique le licenciement doit être prononcé pour un motif non inhérent à la personne du salarié et être consécutif soit à des difficultés économiques, soit à des mutations technologiques, soit à une

réorganisation de l'entreprise, soit à une cessation d'activité ; que la réorganisation, si elle n'est pas justifiée par des difficultés économiques ou par des mutations technologiques, doit être indispensable à la sauvegarde de la compétitivité de l'entreprise ou du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; que la lettre de licenciement, qui fixe les limites du litige, est ainsi rédigée (...) ; que M Y... sollicite une somme de 233. 458, 83 € correspondant à 45 mois de salaire et de congés payés, à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif et expose que la signature de l'accord du 18 juillet 2006 relatif à la rémunération des conseillers commerciaux a été obtenue de 4 des 5 organisations syndicales par chantage ; que, contrairement à la présentation faite par la société GPA dans son courrier du 25 septembre 2006, le changement de système de rémunération entraîne une perte de rémunération pour les commerciaux ; que les amendements Fourgons et Marini ne rendaient pas nécessaire la modification de la rémunération des commerciaux ; que le développement des " bancassurances ", qui a commencé en 1990 et s'est surtout développé en 2005, a été profitable à Generali et lui a permis de gagner des parts de marché ; qu'en l'espèce l'employeur a cherché à accroître la rentabilité du groupe, à améliorer sa compétitivité et à réaliser des économies sur les salaires ; que c'est le même poste de reclassement qui a été proposé à tous les commerciaux, assorti d'une rémunération moindre que celle issue de la modification refusée ; que la société Generali VIE expose que la mise en oeuvre du processus de modification de la rémunération des conseillers commerciaux et inspecteurs de la société a été entreprise à l'initiative des organisations syndicales, qui le réclamaient depuis 2002 ; qu'aux termes de plus de 6 mois de négociation, 2 accords collectifs, des 18 juillet 2006 pour les conseillers commerciaux et 31 août 2006 pour les inspecteurs commerciaux, ont été signés avec les syndicats CGT, CFDT, CFTC et CFE-CGC, représentant plus de 90 % des suffrages aux élections professionnelles, que la modification proposée a conduit à attribuer un fixe mensuel de 1. 500 € brut aux commerciaux et à augmenter le nombre de commissions, ce qui était bénéfique aux salariés et proposait un système " gagnant-gagnant ", plus motivant en terme de rémunération et incitant les salariés à conquérir de nouveaux clients. que la modification de la rémunération résulte également de causes externes, l'évolution législative, avec les amendements Fourgons et Marini, et l'environnement économique de l'assurance marqué par le développement important et rapide des " bancassureurs " qui imposait à la société GPA, qui prospectait et commercialisait des produits d'assurance auprès de particuliers, artisans, professions libérales et très petites entreprises, de se réorganiser ; que par des motifs pertinents, que la cour adopte, le conseil de prud'hommes, dont le jugement sera confirmé, a décidé que la modification du mode de rémunération, rendue nécessaire par l'évolution de la législation et approuvée par les organisations syndicales, était consécutive à une réorganisation de l'entreprise destinée à sauvegarder sa compétitivité ; que la société Generali VIE établit par les pièces qu'elle produit (préambule de l'accord collectif du 18 juillet 2006, document d'information-consultation du comité d'entreprise, document sur l'évolution du " stock " clients de juin 1993 à août 2009, résultat technique 2005 à 2006) le fort développement sur le territoire national des " bancassureurs " depuis 1990, puisqu'ils captaient 40 % du chiffre d'affaires de l'épargne individuelle en 1990 et 60 % en 2006 ; qu'en assurance dommages, leur part de marché est passée de 0 % en 1995 à 10 % en 2005, soit un point par an ; que la société GPA a perdu plus de 150. 000 clients de 1995 à 2006, soit près de 15 % de son portefeuille clients ; que depuis 1997, les résultats techniques sont négatifs, -27, 5 millions d'euros de pertes en 2005, ce qui rend le résultat de la société dépendant de ses résultats financiers, qui sont aléatoires ; que les comptes de résultats de la société GPA pour les exercices 2002 à 2005 font apparaître que l'activité assurance était déficitaire ; que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignaient la société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité ; que les documents produits montrent que cette situation de l'assurance chez GPA est la

conséquence de ce que le système de rémunération en place depuis le précédent accord du 24 avril 1994 ne favorise pas suffisamment la conquête de nouveaux clients ; que la nécessité de redynamiser la politique commerciale de la société impliquait de modifier la rémunération des conseillers commerciaux pour les motiver à conquérir de nouvelles parts de marchés, afin de préserver la compétitivité de l'entreprise ; que les déclarations des dirigeants du groupe Generali, les résultats et la stratégie du groupe, qui tiennent compte de la situation internationale et des marchés émergents, sont sans incidence sur la réalité du marché et la situation de la société GPA en France ; que la preuve que la modification de la rémunération avait pour finalité de réduire les salaires n'est pas rapportée ; que le licenciement est fondé sur une cause réelle et sérieuse ;

ALORS 1°) QUE, la réorganisation de l'entreprise ne constitue un motif économique de licenciement que si elle est effectuée pour sauvegarder la compétitivité du secteur d'activité du groupe auquel elle appartient ; qu'il doit donc être constaté, pour conclure au bien-fondé du licenciement, l'existence d'une menace réelle sur l'activité de ce secteur ; qu'en se contentant d'affirmer, pour dire le licenciement de Monsieur Patrick Y... justifié, que l'évolution de l'offre d'assurance et le caractère de plus en plus concurrentiel du marché contraignait la Société GPA à se réorganiser pour sauvegarder sa compétitivité, quand il lui incombait de rechercher si le secteur d'activité du groupe Generali auquel elle appartenait subissait une menace telle sur sa compétitivité qu'elle impliquait la réorganisation de sa filiale, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail ;

ALORS 2°) QUE : la réalité de la menace existant sur la compétitivité de l'entreprise doit, en toute hypothèse, être appréciée au jour du licenciement ; qu'en se fondant, pour conclure au bien-fondé du licenciement de Monsieur Patrick Y..., sur les chiffres communiqués par la Société GPA correspondant à la période 1995 à 2005, quand le licenciement du salarié avait été notifié le 5 janvier 2007, date à laquelle le Groupe Generali auquel elle appartenait connaissait une hausse de 25, 3 % de son résultat net et un profit de 2, 4 milliards d'euros, et ce malgré la concurrence des « bancassureurs » depuis 1990, ce qui excluait l'existence d'une menace suffisamment grave pour justifier la réorganisation de l'entreprise, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-3 du Code du travail.

SECOND MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté Monsieur Patrick Y... de l'ensemble de ses demandes au titre du caractère injustifié de son licenciement ;

AUX MOTIFS, ADOPTES DES PREMIERS JUGES, QUE : « le demandeur conteste également le plan de reclassement ; qu'en l'espèce, il était communiqué au demandeur une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent ; qu'il ne pouvait lui être proposé un emploi identique dans la mesure où il avait refusé la modification de rémunération des conseillers commerciaux ; qu'il lui était également notifié le 14 décembre 2006 une offre personnalisée d'emploi qu'il refusait le 14 décembre 2006 ; que l'employeur renonçait au bénéfice de la clause de non concurrence et prévoyait au plan de reclassement une aide à la création d'entreprise ; que le fait que ces mesures ne garantissaient pas à Monsieur Patrick Y... une rémunération supérieure à celle qu'il avait auparavant ne saurait avoir pour effet le non respect pour l'employeur de son obligation de reclassement et d'autant plus que Monsieur Patrick Y... qui refusait la modification de son contrat de travail n'était pas en mesure de déterminer quelle aurait été sa rémunération ; qu'enfin, le système mis en place augmente le nombre de primes susceptibles d'être versées aux conseillers commerciaux et que le demandeur ne justifie pas son affirmation selon laquelle sa rémunération aurait été inférieure ; que le demandeur sera en conséquence débouté de l'ensemble de ses demandes » ;

ET AUX MOTIFS PROPRES QUE : « au vu du plan de sauvegarde pour l'emploi et des

courriers adressés à m Y... contenant des propositions de reclassement, il y a lieu de confirmer le jugement qui a retenu que l'employeur a rempli son obligation de reclassement ; que M Y... sera débouté de sa demande d'indemnité » ;

ALORS 1°) QUE : il incombe à l'employeur de formuler à chaque salarié concerné une proposition personnelle en procédant à un examen individuel des possibilités de reclassement et il ne peut, en conséquence, se borner à lui adresser une liste des postes disponibles, également proposée à l'ensemble des collègues concernés par les licenciements ; qu'en affirmant, que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Monsieur Patrick Y... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles qui avait été soumis au salarié par courrier en date du 4 décembre 2006, l'avait également été, par un courrier strictement identique, aux 239 autres conseillers commerciaux et inspecteurs qui avaient refusé le nouveau système de rémunération, de sorte que ces propositions générales n'avaient pas été individualisées et que le cas de Monsieur Patrick Y... n'avait pas été envisagé à titre personnel en prenant en compte ses caractéristiques professionnelles, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 2°) QUE : il incombe à l'employeur de formuler des offres de reclassement précises, concrètes et personnalisées ; que l'offre devant comporter l'ensemble des éléments dont le salarié a besoin pour pouvoir se déterminer librement et de manière éclairée, l'employeur ne peut donc se borner à lui adresser la liste des postes disponibles sans indication précise quant au montant exact de la rémunération où à la nature des fonctions ; qu'en affirmant, dès lors, que la société GPA aurait satisfait à l'obligation de reclassement qui pesait sur elle en communiquant à Monsieur Patrick Y... une liste de 160 postes disponibles dans un emploi équivalent, quand la liste de ces emplois disponibles ne faisait mention ni de la nature des postes concernés, ni des fonctions exactes auxquelles ils correspondaient, ni de la classification ou du montant de la rémunération correspondants, de sorte que ces propositions ne permettaient pas à Monsieur Patrick Y... de se faire une idée précise des changements que ces postes de reclassement étaient susceptibles d'induire, la cour d'appel a encore violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail ;

ALORS 3°) QUE : en retenant enfin, pour conclure au bien-fondé du licenciement pour motif économique de Monsieur Patrick Y..., que lui aurait été formulée, par lettre du 14 décembre 2006, une offre personnalisée d'emploi qu'il avait refusée quand cette offre, strictement identique à celle formulée aux autres commerciaux concernés par le projet de licenciement pour motif économique, n'était de ce fait pas adapté au profil particulier du salarié et ne pouvait constituer à elle seule un effort suffisant de reclassement de la part du groupe Generali, la cour a une dernière fois violé les dispositions de l'article L. 1233-4 du code du travail.

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris du 12 novembre 2010