Cour de cassation

chambre sociale

Audience publique du 15 janvier 2014

N° de pourvoi: 12-27.261 12-27.262 12-27.263 12-27.266 12-27.267 12-27.268 12-27.283

ECLI:FR:CCASS:2014:SO00097

Publié au bulletin

Rejet

M. Bailly (conseiller doyen faisant fonction de président), président

SCP Gatineau et Fattaccini, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, avocat(s)

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :
Donne acte à la société Liebherr France de son désistement partiel de la deuxième branche des premier, septième et huitième moyens de son pourvoi ;
Vu leur connexité, joint les pourvois n° E 12-27. 261, F 12-27. 262, H 12-27. 263, K 12-27. 266, M 12-27. 267, N 12-27. 268 et D 12-27. 283 ;
Attendu, selon les arrêts attaqués (Colmar, 13 septembre 2012), que MM. X..., Y..., Z..., A..., B..., C... et D..., qui ont été employés par la société Liebherr France, ont saisi la juridiction prud'homale de demandes pour discrimination syndicale ;
Sur les premier, septième et huitième moyens du pourvoi de l'employeur, pris en leur première branche :
Attendu que la société fait grief à l'arrêt de dire que les salariés ont été victimes d'une discrimination à raison de leur activité syndicale et de la condamner à leur payer diverses sommes à titre de dommages-intérêts à ce titre, alors, selon le moyen, que le juge ne peut se fonder exclusivement sur un rapport d'enquête réalisée à la demande de l'une des parties ; qu'en l'espèce, pour dire que les salariés avaient subi une discrimination en raison de leur engagement syndical, la cour d'appel s'est exclusivement fondée sur le rapport d'enquête établi par l'inspection du travail sur sollicitation des salariés ; qu'en statuant ainsi, sur la seule base d'un rapport établi à la demande d'une des parties, la cour d'appel a violé l'article 455 du code du travail ;
Mais attendu qu'il appartient au salarié, qui invoque un retard de carrière discriminatoire, de présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte ; qu'au nombre de ces éléments peut figurer un rapport établi par un inspecteur ou un contrôleur du travail eu égard aux compétences reconnues aux corps de l'inspection du travail, notamment par les articles L. 8112-1 et L. 8112-2 du code du travail, aux prérogatives qui leur sont reconnues par l'article L. 8113-5 du même code et aux garanties d'indépendance dont bénéficient leurs membres dans l'exercice de leurs fonctions, peu important que l'agent de contrôle soit intervenu à la demande de l'une des

parties et n'ait pas relevé par un procès-verbal les infractions éventuellement constatées ;
Et attendu qu'après avoir examiné contradictoirement l'ensemble des éléments de fait relevés par l'inspecteur du travail dans son rapport produit à l'appui de leurs demandes par les salariés, la cour d'appel, qui a constaté que ces éléments, dont elle a vérifié la pertinence, laissaient présumer l'existence d'une discrimination puis relevé que l'employeur n'établissait pas que les différences de traitement dont les intéressés avaient fait l'objet étaient justifiées par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, n'encourt pas les griefs du moyen ;
Sur le premier moyen, pris en ses troisième et quatrième branches, les deuxième, troisième, quatrième, cinquième et sixième moyens, le septième moyen, pris en sa troisième à douzième branches et le huitième moyen, pris en sa troisième à onzième branches réunis :
Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer sur ces moyens qui ne sont pas de nature à permettre l'admission des pourvois ;
PAR CES MOTIFS :
REJETTE les pourvois ;
Condamne la société Liebherr France aux dépens ;
Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Liebherr France à payer aux défendeurs la somme globale de 3 000 euros ;
Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du quinze janvier deux mille quatorze.
MOYENS ANNEXES au présent arrêt
Moyens produits aux pourvois par la SCP Gatineau et Fattaccini, avocat aux Conseils, pour la société Liebherr France.
PREMIER MOYEN DE CASSATION
Relatif à l'ensemble des salariés défendeurs au pourvoi, à l'exception de Messieurs B... et D...
IL EST FAIT GRIEF à la décision attaquée d'AVOIR dit que les défendeurs avaient été victimes d'une discrimination à raison de leur activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à leur payer diverses sommes à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt et sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais irrépétibles de première instance et d'appel et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;
AUX MOTIFS QU'« Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail, « aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...) rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes... » ;

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter « des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte... », l'employeur devant, au vu de ces éléments, « prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination... » ;

Attendu en l'espèce que le salarié produit aux débats le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

(...)

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques ou proches reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté similaire permettant des mises en parallèle significatives de leurs carrières respectives, d'autre part ;

(...)

Attendu dès lors qu'il convient de retenir le panel de comparaison établi par l'inspection du travail qui rassemble bien des salariés placés dans une situation comparable ;

(...)

Attendu que cette série d'éléments précis et concordants, pris ensemble, laisse présumer une discrimination directe à raison d'une activité syndicale » ;
1°) ALORS QUE le juge ne peut se fonder exclusivement sur un rapport d'enquête réalisée à la demande de l'une des parties ; qu'en l'espèce, pour dire que les salariés avaient subi une discrimination en raison de leur engagement syndical, la Cour d'appel s'est exclusivement fondée sur le rapport d'enquête établi par l'inspection du travail sur sollicitation des salariés ; qu'en statuant ainsi, sur la seule base d'un rapport établi à la demande d'une des parties, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code du travail ;
2°) ALORS en tout cas QU'est insuffisante à laisser supposer l'existence d'une discrimination syndicale, la seule production d'un rapport d'investigation de l'inspection du travail ayant conclu avec réserves que des salariés ont subi un retard de carrière et qu'une concomitance apparaît avec leur activité syndicale sans toutefois juger ces éléments suffisants pour donner lieu à un procès-verbal pour discrimination ; qu'en jugeant le contraire, la Cour d'appel a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
3°) ALORS QUE les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner et analyser les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que dans son courrier en réponse au rapport de l'inspection un travail en date du 29 avril 2011, la société LIEBHERR FRANCE ne se bornait pas à contester la composition du panel proposé par l'inspection du travail mais critiquait aussi le champ de ses investigations en soulignant qu'il portait sur des périodes prescrites ne pouvant venir à l'appui d'une éventuelle discrimination ; qu'en se bornant à examiner les critiques formulées par la société LIEBHERR FRANCE dans son courrier du 29 avril 2011 relatives au panel de comparaison, sans examiner fut-ce sommairement, la partie du courrier faisant référence à la prescription de certains des faits retenus par l'inspecteur dans son rapport, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code du travail ;
4°) ALORS QU'en se bornant à retenir les panels établis par l'inspection du travail sans s'expliquer sur ceux établis par l'employeur qui étaient pourtant gage d'une analyse plus précise et plus significative en ce qu'ils intégraient le nouveau système de classification et de rémunération applicable au personnel ouvrier depuis novembre 2009 chez LIEBHERR FRANCE et mettaient en comparaison la situation des salariés avec celles des salariés occupant une fonction dont le coefficient de tenue de poste est comparable et disposant d'une ancienneté comparable à plus ou moins 5 ans, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.
DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)
Concerne le pourvoi auquel Monsieur X... est défendeur
Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR dit que Monsieur X... avait été victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR

FRANCE à lui payer la somme de 13. 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;
AUX MOTIFS QU'« Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail, « aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...) rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes... » ;

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter « des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte... », l'employeur devant, au vu de ces éléments, « prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination... » ;

Attendu en l'espèce que le salarié produit le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

Attendu que ce rapport compare la situation de Monsieur X... avec 15 autres salariés embauchés entre 1971 et 1978 dans des fonctions de serrurier-soudeur et de métalliersoudeur ;

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques ou proches reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté similaire permettant des mises en parallèle significatives de leurs carrières respectives, d'autre part ;

Attendu que, contrairement à ce que l'employeur a affirmé dans une lettre en réponse au rapport de l'inspection du travail susvisé en date du 20 avril 2011, il n'y a pas lieu de retirer de ce panel les salariés ayant quitté l'entreprise avant le mois de mars 2011, ni ceux dont l'ancienneté est supérieure de cinq ans à celle de Monsieur X... ;

Attendu que l'employeur ne démontre pas que la circonstance que six salarié aient quitté l'entreprise avant le mois de mars 2011, soit quelques mois avant Monsieur X..., les plaçait dans une situation telle qu'elle ne permettait plus des comparaisons utiles entre lui et ces derniers ;

Attendu qu'il en va de même pour les salariés ayant plus de cinq ans d'ancienneté que ce dernier, ce qui, compte tenu de leur longévité dans l'entreprise, les plaçaient dans une situation similaire à cet égard ;

Attendu en effet que du moment que tous les salariés faisant partie du panel de comparaison avaient au moins trente ans d'ancienneté en commun, les comparaisons d'évolution de carrière étaient possibles entre eux ;

Attendu, par ailleurs que l'employeur prétend qu'il faut également écarter « les salariés de la même filière de fonctions mais exerçant une fonction dont le coefficient de tenue de poste est supérieur, soit M. E... R. (Serrurier-Soudeur animateur d'équipe) » ;

Attendu néanmoins que l'employeur ne démontre pas plus que ce critère créait une situation non comparable entre Monsieur X... et Monsieur E... alors que ce dernier avait été embauché en 1971 et occupé un poste de serrurier-soudeur dans l'entreprise exactement comme l'appelant ;

Attendu en outre que cet élément est de peu de conséquence car il ne concerne qu'un seul salarié ;

Attendu que la comparaison réalisée minutieusement par l'inspection du travail entre tous ces salariés a porté sur trois critères : l'évolution de la qualification, la classification actuelle (au jour du départ du salarié) et le temps moyen entre deux évolutions ;

- l'évolution de la classification :

Attendu que de 1990 à 2008, la qualification du salarié est demeurée quasiment stable alors que celle de la quasi-totalité de ses homologues s'est traduite par une progression de la qualification parfois très marquée ;

Attendu de plus que le document retraçant l'évolution de la qualification de Monsieur X... produit par l'employeur démontre une progression continue de 1972 à 1989 et une quasi-stagnation ensuite jusqu'à son départ à la retraite ;

Attendu qu'au regard de ce critère, le salarié est celui dont l'évolution de la qualification a été la plus défavorable du panel ;

- la classification actuelle (au jour du départ du salarié) :

Attendu que sur 10 salariés ayant la même ancienneté que lui ou ayant une ancienneté moindre dans des fonctions de serrurier-soudeur, Monsieur X... fait partie des quatre salariés ayant été reclassés au coefficient 190 en septembre 2009 alors que cinq autres ont été reclassés au niveau 205 et un dernier au niveau 240 ;

Attendu que cette reclassification s'est donc traduite par une situation défavorable pour Monsieur X... par rapport à la majorité de salariés du panel de comparaison ;

- le temps moyen entre deux évolutions :

Attendu que sur 15 salariés faisant partie du panel de comparaison, Monsieur X... fait partie des cinq salariés pour lesquels le temps moyen entre deux évolutions a été le plus long ;

Attendu que le temps moyen entre deux évolutions a été de 8 ans pour Monsieur X... alors qu'il a été de 3, 8 ans pour un salarié, 4, 754 pour trois autres et 6, 336 pour six autres ;

Attendu qu'un salarié a eu un temps entre deux évolutions identiques à Monsieur X... tandis que trois autres ont eu un temps très supérieur (16, 17 et 19 ans) ;

Attendu qu'il y a lieu de remarquer que le salarié dont le temps moyen entre deux évolutions a été le même que celui de Monsieur X...- Monsieur Y...- s'est également plaint d'être victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale au sein de la CGT et a également engagé une action en justice contre l'employeur ;

Attendu que cette série d'éléments précis et concordants, pris ensemble, laisse présumer une discrimination directe à raison d'une activité syndicale ;

Attendu en effet qu'il est constant que Monsieur X... a eu une activité syndicale au sein de la section syndicale CGT de l'entreprise à partir de 1994, activité qui s'est traduite par la présentation de sa candidature aux élections de Délégué du Personnel et de Membre Suppléant au CE en 1994, 1998, 2000 et 2002, peu important qu'il n'est jamais été élu ;

Attendu que le ralentissement, voire la stagnation de la carrière de Monsieur X..., a coïncidé avec son engagement syndical ;

Attendu que pour renverser la présomption qui pèse sur lui, l'employeur fait état tout d'abord de ce que le salarié aurait accepté sa reclassification au coefficient 190 en septembre 2009 sans émettre de protestations ;

Attendu toutefois que le fait d'accepter la nouvelle classification proposée par l'employeur signifie seulement que le salarié admet qu'elle correspond aux tâches qu'il effectue concrètement et effectivement dans l'entreprise au jour de la reclassification ;

Attendu qu'on ne peut en conclure pour autant que le salarié accepte également les évolutions de carrière qu'il a connues précédemment et qui sont objectivement défavorables par rapport à d'autres salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu ensuite que, dans sa lettre en réponse au rapport du Directeur Adjoint du Travail susvisé en date du 20 avril 2011, l'employeur fait aussi état du manque de polyvalence de Monsieur X... qui « ne possède pas la connaissance et la maîtrise de 25 % ou plus sur 2-3postes... » ;

Attendu toutefois que l'employeur ne démontre pas que ce critère ait joué un rôle déterminant dans les différences de traitement ayant existé entre les salariés placés dans une situation comparable à Monsieur X... ;

Attendu qu'il convient de constater dès lors que l'employeur ne renverse pas la présomption de discrimination directe qui pèse sur lui en établissant que la différence de traitement dont le salarié a été l'objet provient d'éléments objectifs étrangers à toute discrimination ;

Attendu qu'au vu de ce qui précède, le jugement entrepris doit être infirmé en toutes ses dispositions ;

Attendu que, statuant à nouveau, l'existence d'une discrimination directe à l'encontre d'un salarié lui crée nécessairement un préjudice ;

Attendu que l'employeur doit être condamné à lui payer la somme de 13 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination directe à raison de son activité syndicale ;

Attendu qu'au regard des pièces justificatives versées aux débats, ce montant répare intégralement le préjudice subi par le salarié en toutes ses composantes ;

Attendu que cette somme portera intérêt au taux légal à compter du jour du présent arrêt ;

Attendu que l'équité commande que l'employeur soit condamné à payer au salarié la

somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que l'employeur, partie perdante, supportera les dépens de première instance et d'appel » ;

1°) ALORS QUE la comparaison concernant le déroulement de carrière doit être faite avec d'autres salariés engagés dans des conditions identiques de diplôme et de qualification et à une date voisine ; qu'en disant que les salariés du panel établi par l'inspection du travail avait une ancienneté similaire à celle de Monsieur X... engagé en 1971, au motif inopérant qu'ils avaient au moins trente ans d'ancienneté en commun, après avoir cependant constaté que ces salariés avaient été embauchés entre 1971 et 1978, la Cour d'appel, qui n'a tiré les conséquences de ses propres constatations, a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;

2°) ALORS QUE le juge ne peut retenir une discrimination sans s'être expliqué sur l'ensemble des éléments objectifs invoqués par l'employeur pour justifier sa décision ; que pour justifier objectivement l'évolution moindre de carrière de Monsieur X... par rapport à celle des salariés avec lesquels il entendait se comparer, la société LEBHERR faisait valoir, et offrait de prouver, que le reclassement de Monsieur X... dans la nouvelle grille de classification de 2009, à un niveau inférieur à celui d'autres salariés ayant des fonctions et une ancienneté comparables était justifié par un niveau inférieur de compétence ainsi que le confirmaient les attestations de Messieurs F... et Monsieur G... ; qu'en se bornant à dire que la reclassification de Monsieur X... dans la nouvelle de grille ne permettait pas de conclure que le salarié avait accepté les évolutions de carrière qu'il avait connues précédemment et qui sont objectivement défavorables par rapport d'autres salariés placés dans une situation comparable, sans rechercher si la différence d'évolution de carrière entre les salariés ne résultait pas d'une différence de compétence, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;

3°) ALORS QUE sauf en présence d'une classification conventionnelle garantissant une progression automatique du coefficient à raison de l'ancienneté, le salarié ne dispose pas d'un droit à une telle progression ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir qu'en son sein, les entretiens d'évolution (avant d'avoir été rendus obligatoires, au plus tard le 31 juillet 2008, par l'accord national interprofessionnel du 20 juillet 2005) étaient aléatoires et que le salarié disposait à tout moment de la faculté d'en solliciter le bénéfice auprès de son supérieur hiérarchique ; qu'en jugeant que Monsieur X... avait subi une discrimination syndicale s'étant traduite par un ralentissement voire une stagnation de carrière, sans se prononcer sur l'inertie du salarié à faire évoluer sa carrière, notamment en sollicitant des entretiens d'évolution, autres que celui dont il avait bénéficié en 2004, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;

4°) ALORS QUE le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motifs ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR FRANCE soutenait et offrait de prouver que Monsieur X... était présent sur les listes électorales dès 1984 et qu'il avait bénéficié postérieurement à cette date de différentes évolutions de qualification (V. conclusions d'appel de l'exposante du 18 avril 2012, p. 5) ; qu'en fixant le point de départ de l'engagement syndical du salarié à sa candidature aux élections de Délégué du personnel et de membre suppléant au CE en 1994, sans répondre au moyen déterminant des conclusions de l'employeur, sur la présence de Monsieur X... sur les listes électorales dès 1984, restée sans effet sur son déroulement de carrière, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;

5°) ALORS QUE la discrimination syndicale suppose qu'un salarié subisse un traitement défavorable ou un désavantage à raison de son activité syndicale ; qu'en l'espèce, l'employeur faisait valoir, preuves à l'appui, que l'évolution de carrière prétendument

défavorable dont se plaignait le salarié ne pouvait avoir aucun lien avec son activité syndicale dès lors que Monsieur X... n'avait eu aucun mandat de représentation du personnel, son activité syndicale s'étant limitée à plusieurs candidatures infructueuses à des élections professionnelles (notamment celles de délégué du personnel titulaire et membre suppléant au CE en 1994, 1998, 2000 et 2002), et qu'il avait bénéficié postérieurement à ses velléités syndicales d'un avancement d'échelon en 2004 ; qu'en jugeant cependant que le salarié avait été victime d'une discrimination syndicale s'étant traduite par un ralentissement voire une stagnation de carrière, sans tenir compte de l'avancement d'échelon dont le salarié avait bénéficié en 2004, soit postérieurement à son engagement syndical, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.
TROISIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)
Concerne le pourvoi auquel Monsieur Y... est défendeur
Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR dit que Monsieur Y... avait été victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à lui payer la somme de 21. 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;
AUX MOTIFS QU'« 1- sur la recevabilité de l'appel

Attendu que le taux de compétence en dernier ressort du conseil de prud'hommes est de 4000 ¿ (article D. 1462-3 du code du travail) ;

Attendu que pour évaluer le taux du ressort, il faut tenir compte du montant de la demande en principal majoré des intérêts échus réclamés au jour de la demande ;

Attendu que devant les premiers juges, le salarié a sollicité la condamnation de l'employeur à lui payer la somme de 3930 ¿ en principal majorée des intérêts au taux légal à compter du 31 décembre 2005 ;

Attendu que la somme de 3930 ¿ a produit 80, 57 ¿ d'intérêts en 2006 et 32, 72 ¿ entre le 1er janvier et le 14 avril 2007, date de la demande, soit un total de 113, 29 ¿ ;

Attendu que le total représente la somme de (3930 + 113, 29) 4043, 29 ¿ de sorte que l'appel de Monsieur Y... doit être déclaré recevable ;

2- sur la recevabilité de la demande nouvelle formée à hauteur d'appel par Monsieur Y...
Attendu qu'en matière prud'homale, en vertu de l'article R. 1452-7 du code du travail'les demandes nouvelles dérivant du même contrat de travail sont recevables même en appel...';

Attendu en l'espèce que Monsieur Y... a formé à hauteur d'appel une demande nouvelle tendant à la condamnation de l'employeur à lui payer des dommages et intérêts pour discrimination à raison de son activité syndicale ;

Attendu que cette demande a trait à l'exécution du contrat de travail conclu le 22 septembre 1971 qui est le même que celui pour lequel le salarié réclamait le paiement d'une indemnité de départ ;

Attendu par ailleurs qu'à hauteur d'appel, le salarié pouvait renoncer à sa demande initiale

et y substituer une demande nouvelle ;

Attendu que cet abandon de la demande initiale formée en première instance et son remplacement par une demande nouvelle en appel, licite au regard des dispositions de l'article R. 1452-7 du code du travail, ne signifie pas que l'appelant ne soutient pas son appel ;

Attendu qu'il le soutient par le biais d'une demande nouvelle ;

Attendu en conséquence que la demande de Monsieur Y... doit être déclarée recevable ;

3- sur le fond Attendu que Monsieur Y... ayant renoncé à sa demande formée en première instance et formé une demande nouvelle, le jugement entrepris doit nécessairement être infirmé en toutes ses dispositions ;

Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail,'aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...)

rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes...';

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter'des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte...', l'employeur devant, au vu de ces éléments,'prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination...';

Attendu en l'espèce que le salarié produit le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

Attendu que ce rapport compare la situation de Monsieur Y... avec 14 autres salariés embauchés entre 1971 et 1979 dans des fonctions de serrurier-soudeur et de métalliersoudeur ;

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques ou proches reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté similaire permettant des mises en parallèle significatives de leurs carrières respectives, d'autre part ;

Attendu que la comparaison réalisée minutieusement par l'inspection du travail entre tous ces salariés a porté sur deux critères : l'évolution de la qualification et le temps moyen entre deux évolutions ;

Attendu qu'il en ressort ce qui suit :

- l'évolution de la classification :

Attendu que les investigations conduites par l'inspection du travail révèle qu'entre 1990 et 2004, le salarié a connu une stagnation complète de sa classification alors que les autres

salariés du panel ont connu des progressions très marquées pour certains d'entre eux ;

Attendu que le document retraçant l'évolution de la qualification de Monsieur Y... produit par l'employeur lui-même confirme cette stagnation complète ;

Attendu que ce document révèle de plus qu'avant l990, entre 1980 et 1987, le salarié avait connu trois progressions de classification, ce qui souligne d'autant plus le contraste avec l'immobilisme ultérieur ;

Attendu qu'en 2004, Monsieur Y... a bénéficié d'un brusque saut de qualification qui toutefois n'efface pas l'immobilité antérieure et le traitement plus défavorable dont il a été l'objet par rapport aux autres salariés placés dans des situations comparables ;

Attendu en outre que l'inspection du travail a noté dans son rapport que cette évolution coïncidait avec l'engagement d'une action en justice par un autre salarié de l'entreprise pour discrimination si bien qu'il ne peut être exclu que cette soudaine progression ne traduise une volonté de rattrapage de la part de l'employeur ;

- le temps moyen entre deux évolutions :

Attendu que sur 15 salariés inclus dans le panel de comparaison, Monsieur Y... fait partie des cinq salariés pour lesquels le temps moyen entre deux évolutions a été le plus long ;

Attendu que le temps moyen entre deux évolutions a été de 8 ans pour ce dernier alors qu'il a été de 3, 8 ans pour un salarié, 4, 754 pour trois autres et 6, 336 pour six autres ;

Attendu qu'un salarié a eu un temps entre deux évolutions identiques à Monsieur Y... tandis que trois autres ont eu un temps très supérieur (16, 17 et 19 ans) ;

Attendu qu'il y a lieu de remarquer que le salarié dont le temps moyen entre deux évolutions a été le même que celui de Monsieur Y...- Monsieur X...- s'est également plaint d'être victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale au sein de la CGT et a également engagé une action en justice contre l'employeur ;

Attendu par ailleurs que l'inspection du travail a constaté que'de 1979 à 2004, soit 25 ans, Monsieur Y... ne reçoit que 3 augmentations le passant en PL8 (...). Il quitte l'entreprise fin 2005 avec un taux horaire de 11, 05 ¿ n'ayant bénéficié sur la période de 1990à 2008 que d'une seule augmentation individuelle équivalent à 11 centimes d'Euros...';

Attendu que cette constatation est corroborée par le tableau de l'évolution du taux horaire des salariés du panel de comparaison en Euros depuis 1979 versé aux débats par l'employeur et qui met en évidence une stabilité totale entre 1988 et 2004, ce qui place Monsieur Y... dans une situation défavorable par rapport à tous les salariés placés dans un situation comparable sauf deux ;

Attendu que cette série d'éléments particulièrement précis et concordants, pris ensemble, laisse présumer une discrimination directe à raison d'une activité syndicale, étant précisé que l'existence d'une discrimination n'implique pas nécessairement une comparaison avec la situation d'autres salariés ;

Attendu en effet qu'il ressort des pièces versées aux débats et du rapport de l'inspection du travail que Monsieur Y... a été présent sur les listes de la CGT à compter de l'année

1979 ;

Attendu de plus qu'il a été un des militants CGT connus au sein de l'entreprise ;

Attendu que le ralentissement, voire la stagnation de la carrière de Monsieur Y..., a coïncidé avec son engagement syndical ;

Attendu que pour renverser la présomption qui pèse sur lui, l'employeur fait état tout d'abord de la nouvelle classification mise en place en septembre 2009 dans l'entreprise et qui n'aurait pas soulevé de protestations de la part de salariés se plaignant de discriminations ;

Attendu toutefois que Monsieur Y... a quitté l'entreprise le 1er janvier 2006 avant la mise en place de cette nouvelle classification de sorte que ce moyen n'est pas de nature à renverser la présomption de discrimination directe pesant sur l'employeur ;

Attendu ensuite que celui-ci affirme que l'appelant se serait montré moins polyvalent que les autres salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu toutefois que l'employeur ne justifie pas de cette moindre polyvalence ;

Attendu à cet égard qu'il n'a produit aux débats qu'un document intitulé'dictionnaire de compétences'qui expose de façon générale ce que l'employeur attend du salarié dans divers domaines mais qui ne fournit aucune information sur les performances propres du salarié en cette matière ;

Attendu en outre que l'employeur ne démontre pas que ce critère ait joué un rôle déterminant dans les différences de traitement ayant existé entre les salariés placés dans une situation comparable à Monsieur Y... ;

Attendu qu'il convient de constater dès lors que l'employeur ne renverse pas la présomption de discrimination directe qui pèse sur lui en établissant que la différence de traitement dont le salarié a été l'objet provient d'éléments objectifs étrangers à toute discrimination ;

Attendu que l'existence d'une discrimination directe à l'encontre d'un salarié en raison de son activité syndicale lui cause nécessairement un préjudice ;

Attendu que l'employeur doit être condamné à payer à Monsieur Y... la somme de 21 000 ¿ à titre de dommages et intérêts majorée des intérêts au taux légal à compter du jour du présent arrêt ;

Attendu qu'au regard des pièces justificatives versées aux débats, ce montant répare intégralement le préjudice subi par le salarié en toutes ses composantes ;

Attendu que l'équité commande que l'employeur, partie perdante, soit condamné à payer au salarié la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile ;

Attendu qu'il supportera les dépens de première instance et d'appel » ;
1°) ALORS QUE le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motif ; qu'en ne répondant pas au moyen des conclusions de l'employeur qui soulignait la prescription

d'une éventuelle discrimination au préjudice de Monsieur Y... (V. conclusions d'appel de l'exposante p. 7, dernier §), la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
2°) ALORS QUE la comparaison concernant le déroulement de carrière doit être faite avec d'autres salariés engagés dans des conditions identiques de diplôme et de qualification et à une date voisine ; qu'en disant que les salariés du panel établi par l'inspection du travail avait une ancienneté similaire à celle de Monsieur Y... engagé en 1971, après avoir cependant constaté que ces salariés avaient été embauchés entre 1971 et 1979, la Cour d'appel, qui n'a tiré les conséquences de ses propres constatations, a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
3°) ALORS QUE le juge ne peut statuer par un motif hypothétique ; qu'en disant qu'« il ne peut être exclu » que l'augmentation de qualification dont Monsieur Y... avait bénéficié en 2004 ne traduise une volonté de rattrapage de la part de l'employeur puisqu'elle coïncidait avec l'engagement d'une action en justice par un autre salarié de l'entreprise pour discrimination, la Cour d'appel qui a statué par un motif hypothétique, a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
4°) ALORS QUE le défaut de réponse à conclusions équivaut à un défaut de motif ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR FRANCE soutenait et offrait de prouver que l'augmentation de qualification dont Monsieur Y... avait bénéficié en 2004 était intervenue suite à un entretien daté d'avril 2004, soit 1 mois avant la demande introductive d'instance de Monsieur H... de sorte qu'il n'existait aucun lien entre cette augmentation et l'action en justice de ce salarié (cf. conclusions d'appel du 18 avril 2012, p. 4, § 4. 2) ; qu'en disant qu'« il ne peut être exclu » que l'augmentation de qualification dont Monsieur Y... avait bénéficié en 2004 ne traduise une volonté de rattrapage de la part de l'employeur puisqu'elle coïncidait avec l'engagement d'une action en justice par un autre salarié de l'entreprise pour discrimination, sans répondre au moyen déterminant des conclusions de l'employeur tiré de l'antériorité de l'augmentation par rapport à l'action judiciaire engagée par le salarié, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
5°) ALORS en tout état de cause QUE le rattrapage qu'accorde l'employeur, par souci de conciliation, à un salarié parallèlement à l'engagement par un de ses collègues d'une action judiciaire pour discrimination syndicale ne saurait suffire en soi à valoir reconnaissance de l'existence d'une telle discrimination ; qu'en disant qu'« il ne peut être exclu » que l'augmentation de qualification dont Monsieur Y... avait bénéficié en 2004 ne traduise une volonté de rattrapage de la part de l'employeur puisqu'elle coïncidait avec l'engagement d'une action en justice par un autre salarié de l'entreprise pour discrimination, la Cour d'appel a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
6°) ALORS QUE sauf en présence d'une classification conventionnelle garantissant une progression automatique du coefficient à raison de l'ancienneté, le salarié ne dispose pas d'un droit à une telle progression ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR faisait valoir qu'en son sein, les entretiens d'évolution (avant d'avoir été rendus obligatoires, au plus tard le 31 juillet 2008, par l'accord national interprofessionnel du 20 juillet 2005) étaient aléatoires et que le salarié disposait à tout moment de la faculté d'en solliciter le bénéfice auprès de son supérieur hiérarchique ; qu'en jugeant que Monsieur Y... avait subi une discrimination syndicale s'étant traduite par une stagnation de carrière, sans se prononcer sur l'inertie du salarié à faire évoluer sa carrière, notamment en sollicitant des entretiens d'évolution, autres que celui dont il avait bénéficié en 2004, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
7°) ALORS en tout état de cause QUE la discrimination syndicale suppose qu'un salarié subisse un traitement défavorable ou un désavantage à raison de son activité syndicale ; qu'en l'espèce, la Cour d'appel a constaté que Monsieur Y... avait progressé de plusieurs échelons (en 1981 : P1-6, en 1984 : P1-7, en 1987 : P1-8, en 2004 : P2-5) dans la

classification postérieurement à l'engagement de son activité syndicale en 1979 ; qu'en jugeant cependant que le salarié avait été victime d'une discrimination syndicale à raison d'un retard de carrière au prétexte qu'il y aurait eu « coïncidence » entre le ralentissement, voire la stagnation de carrière de Monsieur Y... et son engagement dans une activité syndicale, cependant qu'elle constatait que le salarié avait régulièrement progressé postérieurement à l'engagement de son activité syndicale, la Cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constations, a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)

Concerne le pourvoi auquel Monsieur Z... est défendeur

Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR dit que Monsieur Z... avait été victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à lui payer la somme de 7. 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, la somme de 300 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile pour les frais irrépétibles de première instance et 1000 ¿ en appel et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;

AUX MOTIFS QU'« Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail,'aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...) rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes...';

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter'des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte...', l'employeur devant, au vu de ces éléments,'prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination...';

Attendu en l'espèce que le salarié produit aux débats le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

Attendu que ce rapport compare la situation de Monsieur Z... avec 7 autres salariés embauchés en 1978, 1979 et 1981 dans des fonctions de soudeur ;

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques ou proches reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté similaire permettant des mises en parallèle significatives de leurs carrières respectives, d'autre part ;

Attendu que, contrairement à ce que l'employeur a affirmé dans une lettre en réponse au rapport de l'inspection du travail susvisé en date du 20 avril 2011, il n'y a pas lieu de retirer de ce panel les salariés affectés à la filière de fonctions'montage terrassement'ni encore ceux qui appartiennent à la même filière de fonctions'mais exerçant une fonction dont le coefficient de tenue de poste est supérieure';

Attendu en effet que l'employeur ne démontre pas plus que les soudeurs affectés à la filière de fonction'montage terrassement', ne se trouvaient pas, du fait de cette affectation, dans une situation non comparable à ces derniers alors qu'ils occupaient le même emploi et utilisaient les mêmes techniques et savoir-faire qu'eux ;

Attendu qu'il en va de même pour les salariés qui appartiennent à la même filière de fonction mais qui exercent une fonction dont le coefficient de tenue de poste est supérieur ;

Attendu qu'il s'agit tout d'abord d'une catégorie absconse sur laquelle l'employeur n'a pas fourni d'explications claires ;

Attendu ensuite qu'il n'apporte pas la preuve que cette catégorie de salariés se trouvait, du fait'd'un coefficient de tenue de poste supérieure', dans une situation qui n'était pas comparable avec Monsieur C... et les autres salariés du panel ;

Attendu que le panel de comparaison déterminé par l'inspection du travail doit donc être retenu ;

Attendu que les comparaisons auxquelles l'inspection du travail a procédé à partir de ce panel, mettent en évidence ceci :

- s'agissant de l'évolution de la classification de Monsieur Z... entre 1990 et 2008, celui-ci se situe en dernière position du panel de comparaison avec un autre salarié affilié à la CGT,

- la carrière de celui-ci n'a plus connu d'évolution à partir de 1996 alors qu'auparavant, entre 1981 et 1996, il avait bénéficié de 7 progressions de classification, or, en 1997, Monsieur Z... est devenu délégué syndical CGT,

- en janvier 2009, de tous les méttaliers soudeurs ayant entre 27 et 30 ans d'ancienneté, il est celui dont la classification est la plus basse ;

Attendu que ces éléments concordants, pris ensemble, font présumer l'existence d'une situation de discrimination directe à raison d'une activité syndicale au préjudice de Monsieur Z... ;

Attendu que pour renverser cette présomption, l'employeur fait état tout d'abord de ce que le salarié aurait accepté sa reclassification en septembre 2009 sans émettre de protestations ;

Attendu toutefois que le fait d'accepter la classification proposée par l'employeur signifie seulement que le salarié admet qu'elle correspond aux tâches qu'il effectue concrètement et effectivement dans l'entreprise au jour de la reclassification ;

Attendu qu'on ne peut en conclure pour autant que celui-ci accepte également de façon non équivoque les évolutions de carrière qu'il a connues précédemment et qui, en l'espèce, sont objectivement défavorables par rapport à d'autres salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu, d'autre part, que dans ses conclusions soutenues à l'audience, l'employeur reconnaît expressément qu'à l'occasion de la mise en place de la nouvelle grille de classification, Monsieur Z... a été reclassé à la baisse ;

Attendu qu'il entend justifier ce déclassement par la circonstance qu'auparavant, ce dernier aurait été surclassé par rapport à son niveau réel de compétence, allégation qui n'est pas prouvée ;

Attendu ainsi que l'employeur ne renverse pas la présomption de discrimination directe qui pèse sur lui ;

Attendu que l'existence d'une discrimination directe au préjudice du salarié lui crée nécessairement un préjudice ;

Attendu en conséquence que le jugement entrepris doit être infirmé en ce qu'il a débouté Monsieur Z... de sa demande en paiement de dommages et intérêts ;

Attendu que, statuant à nouveau sur ce point, il convient, après avoir constaté que Monsieur Z... a été victime d'une discrimination directe à raison de son activité syndicale, de condamner l'employeur à lui payer la somme de 7000 ¿ à titre de dommages et intérêts ;

Attendu qu'au vu des pièces justificatives produites aux débats, ce montant répare intégralement le préjudice qu'il a subi en toutes ses composantes ;

Attendu que cette somme portera intérêt au taux légal à compter du jour du présent arrêt ;

Attendu en revanche que le jugement entrepris doit aussi être infirmé en ce qu'il a condamné l'employeur à le reclasser au niveau P2/ 7 ;

Attendu en effet que s'il est établi que Monsieur Z... a été victime d'une discrimination directe se traduisant par un retard dans l'évolution de sa carrière, il n'est pas prouvé qu'une évolution'normale'de ladite carrière aurait dû l'amener à une classification P2/ 7 lors de la mise en place de la nouvelle grille de classification dans l'entreprise ;

Attendu que, statuant à nouveau sur ce point, l'appelant doit être débouté de sa demande en reclassification ainsi que de celle, formée à hauteur d'appel, en paiement d'une indemnité différentielle réparant l'entier préjudice financier résultant des conséquences sur la rémunération de la mise en place du nouveau système eu égard à la classification en P2/ 7dont il aurait dû, à ses dires, bénéficier s'il n'avait pas fait l'objet d'une discrimination ;

Attendu en revanche que le jugement entrepris doit être confirmé en ce qu'il a condamné l'employeur, partie perdante, à payer au salarié la somme de 300 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile Attendu, à hauteur d'appel, que l'équité commande que l'employeur soit condamné à payer au salarié la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que l'employeur, partie perdante, supportera les dépens de première instance et d'appel » ;
1°) ALORS QUE sauf en présence d'une classification conventionnelle garantissant une progression automatique du coefficient à raison de l'ancienneté, le salarié ne dispose pas d'un droit à une telle progression ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir qu'en son sein, les entretiens d'évolution (avant d'avoir été rendus obligatoires, au plus tard le 31 juillet 2008, par l'accord national interprofessionnel du 20 juillet 2005) étaient aléatoires et que le salarié disposait à tout moment de la faculté d'en solliciter le bénéfice auprès de son supérieur hiérarchique ; qu'en jugeant que Monsieur Z... avait subi une discrimination syndicale s'étant traduite par une stagnation de carrière, sans rechercher si l'inertie voire l'obstruction du salarié à faire évoluer sa carrière, notamment en ne sollicitant pas davantage d'entretiens d'évolution, ou en refusant trois convocations

à de tels entretiens, ainsi que le démontraient le mail de Monsieur I... du 10 décembre 2008 et l'attestation de Monsieur I... régulièrement produits, ne justifiaient pas objectivement l'évolution de carrière du salarié, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
2°) ALORS QU'une différence de traitement, quant à l'évolution de leurs fonctions, entre des salariés placés dans une même situation ne saurait être constitutive de discrimination syndicale si elle s'explique par des raisons objectives ; que pour justifier objectivement l'évolution moindre de carrière de Monsieur Z... par rapport à celle des salariés avec lesquels il entendait se comparer, la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir, et offrait de prouver, que le reclassement de Monsieur Z... dans la nouvelle grille de classification de 2009 à un niveau inférieur à celui-ci d'autres salariés ayant des fonctions et une ancienneté comparables était justifié par un niveau inférieur de compétence, consistant notamment dans une absence de polyvalence ; qu'au soutien de cette affirmation, l'employeur produisait aux débats l'attestation de Monsieur J..., agent méthode-soudage, qui indiquait « Monsieur Z... maitrisait parfaitement son poste, mais uniquement le sien (...) c'est principalement la différence de polyvalence entre Monsieur Z... et K... qui explique la différence de qualification » ; qu'en se bornant à dire que la reclassification de Monsieur Z... dans la nouvelle grille ne permettait pas de conclure que le salarié avait accepté les évolutions de carrière qu'il avait connues précédemment et qui sont objectivement défavorables par rapport d'autres salariés placés dans une situation comparable, sans rechercher si la différence dans l'évolution de carrière entre les salariés ne résultait pas d'une différence de niveau de compétence, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail. ;
3°) ALORS QU'afin d'établir que le fait que le reclassement de Monsieur Z... dans la nouvelle grille de classification soit intervenu à la baisse révélait qu'auparavant il avait bénéficié d'une classification supérieure à son niveau réel de compétence, l'employeur produisait aux débats, la matrice de compétence de Monsieur Z... ; qu'en se bornant à dire que ce point n'était pas prouvé, sans viser ni analyser, fût-ce sommairement cette pièce, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile.
CINQUIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)
Concerne le pourvoi auquel Monsieur A... est défendeur
Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR dit que Monsieur A... avait été victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à lui payer la somme de 8. 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;
AUX MOTIFS QU'« Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail,'aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...) rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes...';

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter'des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte...', l'employeur devant, au vu de ces éléments,'prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination...';

Attendu en l'espèce que le salarié produit aux débats le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

Attendu que ce rapport compare la situation de Monsieur A... avec 20 autres salariés embauchés en 1977 et 1978 dans des fonctions de mécanicien et mécanicien-monteur ;

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques ou similaires reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté proche permettant des mises en parallèle significatives de leurs carrières respectives, d'autre part ;

Attendu que, contrairement à ce que l'employeur a affirmé dans une lettre en réponse au rapport de l'inspection du travail susvisé en date du 20 avril 2011, il n'y a pas lieu de retirer de ce panel les salariés ayant quitté l'entreprise avant le mois de mars 2011 (8 salariés), ni ceux affectés à la filière de fonctions'montage mining'(5 salariés) ;

Attendu que l'employeur ne démontre pas que la circonstance que cinq salariés aient quitté l'entreprise avant le mois de mars 2011 les plaçait dans une situation telle qu'elle ne permettait plus des comparaisons utiles entre lui et ces derniers ;

Attendu qu'il ne démontre pas plus que les mécaniciens et mécaniciens-monteurs affectés à la filière de fonctions'montage mining'ayant une ancienneté proche de Monsieur D..., ne se trouvaient pas, du fait de cette affectation, dans une situation non comparable à celui-ci alors qu'ils occupaient le même emploi et utilisaient les mêmes techniques et savoir-faire que lui ;

Attendu dès lors qu'il convient de retenir le panel de comparaison établi par l'inspection du travail qui rassemble bien des salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu que la comparaison réalisée minutieusement par l'inspection du travail entre tous ces salariés a porté sur trois critères : l'évolution de la qualification, le temps moyen entre deux évolutions et l'évolution de la carrière ;

- sur l'évolution de la classification :

Attendu que l'étude conduite par l'inspection du travail révèle que l'évolution de la classification de Monsieur A... se situe dans la moyenne du panel ;

- Sur le temps moyen entre deux augmentations :

Attendu que selon les investigations conduites par l'inspection du travail, le salarié se situe également dans la moyenne du panel de comparaison ;

Attendu ainsi que ces deux critères ne mettent pas en évidence l'existence de présomptions de discrimination directe à raison d'une activité syndicale dans l'entreprise ;

- sur l'évolution de carrière :

Attendu en revanche que la synthèse de carrière révèle que s'il a connu 7 évolutions de qualification en 12 ans entre 1978 et 1990, il n'en a plus bénéficié que de 5 entre 1990 et 2008 alors qu'il a entamé une activité syndicale au sein de la CGT dans l'entreprise à compter de 1990, concrétisée par la présentation de sa candidature à plusieurs élections professionnelles dans l'entreprise, peu important le fait qu'il n'ait pas été élu ;

Attendu que ces éléments concordants, pris ensemble, font présumer l'existence d'une situation de discrimination directe à raison d'une activité syndicale au préjudice de Monsieur A... ;

Attendu que pour renverser cette présomption, l'employeur fait état tout d'abord de ce que le salarié aurait accepté sa reclassification en septembre 2009 sans émettre de protestations ;

Attendu toutefois que le fait d'accepter sa nouvelle classification signifie seulement que le salarié admet qu'elle correspond aux tâches qu'il effectue concrètement dans l'entreprise au jour de la reclassification ;

Attendu qu'on ne peut en conclure pour autant que ce dernier accepte également de façon non équivoque les évolutions de carrière qu'il a connues précédemment et qui, en l'espèce, sont objectivement défavorables par rapport à d'autres salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu que l'employeur ne renverse donc pas la présomption de discrimination directe qui pèse sur lui ;

Attendu en conséquence que le jugement entrepris doit être infirmé en toutes ses dispositions ;

Attendu que, statuant à nouveau, il convient, après avoir constaté que Monsieur A... a été victime d'une discrimination directe à raison de son activité syndicale, de condamner l'employeur à lui payer la somme de 8 000 ¿ à titre de dommages et intérêts ;

Attendu qu'au vu des pièces justificatives produites aux débats, ce montant répare intégralement le préjudice qu'il a subi en toutes ses composantes ;

Attendu que cette somme portera intérêt au taux légal à compter du jour du présent arrêt ;

Attendu en revanche que l'appelant doit être débouté de sa demande en paiement d'une indemnité différentielle réparant l'entier préjudice financier résultant des conséquences sur la rémunération de la mise en place du nouveau système eu égard à la classification en P2/ 9 dont il aurait dû bénéficier s'il n'avait pas fait l'objet d'une discrimination ;

Attendu en effet que s'il est établi qu'il a été victime d'une discrimination directe se traduisant par un retard dans l'évolution de sa carrière, il n'est pas prouvé qu'une évolution'normale'de ladite carrière aurait dû l'amener à une classification P2/ 9 lors de la mise en place de la nouvelle grille de classification dans l'entreprise ;

Attendu que l'équité commande que l'employeur soit condamné à payer au salarié la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que l'employeur, partie perdante, supportera les dépens de première instance et d'appel » ;

1°) ALORS QUE la constatation d'une discrimination dans l'évolution de carrière au détriment d'un salarié suppose que cette évolution ait été moins favorable que celle des autres salariés placés dans la même situation ; qu'en jugeant que Monsieur A... avait été victime d'une discrimination syndicale dès lors qu'il avait connu 7 évolutions de

qualification entre 1978 et 1990 et qu'il n'en avait plus bénéficié que de 5 entre 1990 et 2008 alors qu'il avait entamé une activité syndicale à compter de 1990, après avoir cependant constaté que la comparaison de l'évolution de sa classification et du temps moyen entre deux augmentations avait révélé un déroulement de carrière conforme à celui de la moyenne du panel, la Cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constations, a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
2°) ALORS QUE la contradiction de motifs équivaut à un défaut de motif ; qu'en disant, d'une part, que l'analyse comparée de l'évolution de carrière et du temps moyen entre deux augmentations de Monsieur A... et des salariés placés dans une situation comparable, le plaçait dans la moyenne du panel de comparaison, et, d'autre part, que les évolutions de carrière qu'il avait connues étaient objectivement défavorables par rapport à d'autres salariés dans une situation comparable, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
3°) ALORS QUE le juge ne peut retenir une discrimination sans s'être expliqué sur l'ensemble des éléments objectifs invoqués par l'employeur pour justifier sa décision ; que la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir et offrait de prouver que le reclassement de Monsieur A... dans la grille de classification mise en place en 2009 était conforme à son niveau de compétence tel qu'évalué par son supérieur hiérarchique ; qu'en se bornant à dire que la reclassification de Monsieur A... dans la nouvelle de grille ne permettait pas de conclure que le salarié avait accepté les évolutions de carrière qu'il avait connues précédemment et qui sont objectivement défavorables par rapport d'autres salariés placés dans une situation comparable, sans rechercher si le reclassement du salarié était conforme à son niveau de compétence, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
4°) ALORS QUE sauf en présence d'une classification conventionnelle garantissant une progression automatique du coefficient à raison de l'ancienneté, le salarié ne dispose pas d'un droit à une telle progression ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR faisait valoir qu'en son sein, les entretiens d'évolution (avant d'avoir été rendus obligatoires, au plus tard le 31 juillet 2008, par l'accord national interprofessionnel du 20 juillet 2005) étaient aléatoires et que le salarié disposait à tout moment de la faculté d'en solliciter le bénéfice auprès de son supérieur hiérarchique ; qu'en jugeant que Monsieur A... avait subi une discrimination syndicale s'étant traduite par une stagnation de carrière, sans se prononcer sur l'inertie du salarié à faire évoluer sa carrière, notamment en sollicitant d'autres entretiens d'évolutions que ceux dont il avait bénéficiés, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.
SIXIEME MOYEN DE CASSATION (SUBSIDIAIRE)
Concerne le pourvoi auquel Monsieur C... est défendeur
Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR dit que Monsieur C... avait été victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à lui payer la somme de 18. 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;
AUX MOTIFS QU'« Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail,'aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...) rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes...';

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter'des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte...', l'employeur

devant, au vu de ces éléments,'prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination...';

Attendu en l'espèce que le salarié produit aux débats le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

Attendu que ce rapport compare la situation de Monsieur C... avec 11 autres salariés embauchés en 1977, 1978 et 1980 dans des fonctions de mécanicien, mécanicienmonteur et de cariste ;

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques ou proches reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté similaire permettant des mises en parallèle significatives de leurs carrières respectives, d'autre part ;

Attendu que, contrairement à ce que l'employeur a affirmé dans une lettre en réponse au rapport de l'inspection du travail susvisé en date du 20 avril 2011, il n'y a pas lieu de retirer de ce panel les salariés ayant quitté l'entreprise avant le mois de mars 2011, ni ceux affectés aux filières de fonctions'Montage Mining'et'logistique'ni encore ceux qui appartiennent à la même filière de fonctions'mais exerçant une fonction dont le coefficient de tenue de poste est supérieure';

Attendu en effet que l'employeur ne démontre pas que la circonstance que quatre salariés aient quitté l'entreprise avant le mois de mars 2011, les plaçait dans une situation telle qu'elle ne permettait plus des comparaisons utiles entre lui et ces derniers ;

Attendu que ces comparaisons demeuraient possibles pour la période de travail en commun qui a été particulièrement longue ;

Attendu qu'il ne démontre pas plus que les mécaniciens-monteurs affectés aux filières de fonctions'Montage Mining'ou'logistique'ayant une ancienneté similaire à Monsieur C..., ne se trouvaient pas, du fait de ces affectations, dans une situation non comparable à celui-ci alors qu'ils occupaient le même emploi et utilisaient les mêmes techniques et savoir-faire que lui ;

Attendu qu'il en va de même pour les salariés qui appartiennent à la même filière de fonction mais qui exercent une fonction dont le coefficient de tenue de poste est supérieure ;

Attendu qu'il s'agit tout d'abord d'une catégorie absconse sur laquelle l'employeur n'a pas fourni d'explications claires ;

Attendu ensuite qu'il n'apporte pas la preuve que cette catégorie de salariés se trouvait, du fait'd'un coefficient de tenue de poste supérieure', dans une situation qui n'était pas comparable avec Monsieur C... et les autres salariés du panel ;

Attendu que le panel de comparaison déterminé par l'inspection du travail doit donc être retenu ;

Attendu que les comparaisons auxquelles l'inspection du travail a procédé à partir de ce

panel, met en évidence ceci :

- entre 1990 et 2008, l'évolution de la classification de Monsieur C... a été plus défavorable que les autres salariés du panel,

- dans la catégorie ouvrier avec trente ans d'ancienneté, seules deux personnes sur 36 ont une classification inférieure à Monsieur C...,

- dans la sous-catégorie des ouvriers occupant la fonction de mécanicien et ayant entre 28 et 31 ans d'ancienneté, seules 3 personnes sur 20 ont une classification inférieure à l'appelant,

- jusqu'en 1988, année au cours de laquelle il est devenu délégué du personnel dans l'entreprise, Monsieur C... a connu 6 évolutions de classification en 10 ans, après 1988, il n'en a connu que 4 en 19 ans ;

Attendu que ces éléments concordants, pris ensemble, font présumer l'existence d'une situation de discrimination directe à raison d'une activité syndicale au préjudice de Monsieur C... ;

Attendu que pour renverser cette présomption, l'employeur fait état tout d'abord de ce que le salarié aurait accepté sa reclassification en septembre 2009 sans émettre de protestations ;

Attendu toutefois que le fait d'accepter sa classification signifie seulement que le salarié admet qu'elle correspond aux tâches qu'il effectue concrètement dans l'entreprise au jour de la reclassification ;

Attendu qu'on ne peut en conclure pour autant que le salarié accepte également de façon non équivoque les évolutions de carrière qu'il a connues précédemment et qui, en l'espèce, sont objectivement défavorables par rapport à d'autres salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu, d'autre part, que dans ses conclusions soutenues à l'audience, l'employeur reconnaît expressément qu'à l'occasion de la mise en place de la nouvelle grille de classification, Monsieur C... a été reclassé à la baisse ;

Attendu qu'il entend justifier ce déclassement par la circonstance qu'auparavant, ce dernier aurait bénéficié d'une classification supérieure à son niveau réel de compétence, allégation qui n'est pas prouvée ;

Attendu que l'employeur ne renverse donc pas la présomption de discrimination directe qui pèse sur lui ;

Attendu en conséquence que le jugement entrepris doit être infirmé en toutes ses dispositions ;

Attendu que, statuant à nouveau, il convient, après avoir constaté que Monsieur C... a été victime d'une discrimination directe à raison de son activité syndicale, de condamner l'employeur à lui payer la somme de 18 000 ¿ à titre de dommages et intérêts ;

Attendu qu'au vu des pièces justificatives produites aux débats, ce montant répare

intégralement le préjudice qu'il a subi en toutes ses composantes ;

Attendu que cette somme portera intérêt au taux légal à compter du jour du présent arrêt ;

Attendu en revanche que l'appelant doit être débouté de sa demande en paiement d'une indemnité différentielle réparant l'entier préjudice financier résultant des conséquences sur la rémunération de la mise en place du nouveau système eu égard à la classification en P2/ 9 dont il aurait dû bénéficier s'il n'avait pas fait l'objet d'une discrimination ;

Attendu en effet que s'il est établi qu'il a été victime d'une discrimination directe se traduisant par un retard dans l'évolution de sa carrière, il n'est pas prouvé qu'une évolution'normale'de ladite carrière aurait dû l'amener à une classification P2/ 9 lors de la mise en place de la nouvelle grille de classification dans l'entreprise ;

Attendu que l'équité commande que l'employeur soit condamné à payer au salarié la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que l'employeur, partie perdante, supportera les dépens de première instance et d'appel » ;
1°) ALORS QUE le juge ne peut retenir une discrimination sans s'être expliqué sur l'ensemble des éléments objectifs invoqués par l'employeur pour justifier sa décision ; que la société LEBHERR France faisait valoir et offrait de prouver qu'en première partie de carrière (soit les 20 premières années), le nombre moyen d'augmentations individuelles était plus important que dans la seconde partie de carrière (au-delà de 20 ans d'ancienneté), le salarié y acquérant régulièrement de nouvelles compétences qui une fois atteintes, entraînaient une certaine stagnation de la qualification laquelle s'observait chez tous les salariés ; qu'en relevant qu'il ressortait des comparaisons de l'inspection du travail que jusqu'en 1998, année au cours de laquelle il était devenu délégué du personnel, Monsieur C... avait connu 6 évolutions de classification en 10 ans, et qu'après 1988 (soit le début de la seconde partie de sa carrière, Monsieur C... ayant été embauché en 1978), il n'en avait connues que 4 en 19 ans, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si cette réduction du nombre d'augmentations de classification n'était pas inhérente à l'évolution normale de carrière de tout salarié travaillant dans la société LIEBHERR FRANCE, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
2°) ALORS QUE pour justifier objectivement l'évolution moindre de carrière de Monsieur X... par rapport à celle des salariés avec lesquels il entendait se comparer, la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir, et offrait de prouver, que le reclassement de Monsieur C... dans la nouvelle grille de classification de 2009 à un niveau inférieur à celui-ci d'autres salariés ayant des fonctions et une ancienneté comparables était justifié par un niveau inférieur de compétence ; qu'en se bornant à dire que la reclassification de Monsieur X... dans la nouvelle de grille ne permettait pas de conclure que le salarié avait accepté les évolutions de carrière qu'il avait connues précédemment et qui sont objectivement défavorables par rapport d'autres salariés placés dans une situation comparable, sans rechercher si la différence de carrière entre les salariés ne résultait pas d'une différence de niveau de compétence, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
3°) ALORS QUE pour établir que le fait que le reclassement de Monsieur C... dans la nouvelle grille de classification soit intervenu à la baisse révélait qu'auparavant il avait bénéficié d'une classification supérieure à son niveau réel de compétence, l'employeur produisait aux débats la matrice de compétence de Monsieur C... ; qu'en se bornant à dire que ce point n'était pas prouvé, sans viser ni analyser, fût-ce sommairement cette pièce,

la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
4°) ALORS QUE sauf en présence d'une classification conventionnelle garantissant une progression automatique du coefficient à raison de l'ancienneté, le salarié ne dispose pas d'un droit à une telle progression ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir qu'en son sein, les entretiens d'évolution (avant d'avoir été rendus obligatoires, au plus tard le 31 juillet 2008, par l'accord national interprofessionnel du 20 juillet 2005) étaient aléatoires et que le salarié disposait à tout moment de la faculté d'en solliciter le bénéfice auprès de son supérieur hiérarchique ; qu'en jugeant que Monsieur C... avait subi une discrimination syndicale s'étant traduite par une stagnation de carrière, sans se prononcer sur l'inertie du salarié à faire évoluer sa carrière, notamment en sollicitant d'autres entretiens d'évolution que ceux dont il avait bénéficiés, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.
SEPTIEME MOYEN DE CASSATION
Concerne le pourvoi auquel Monsieur B... est défendeur
Il est fait grief à la décision attaquée d'AVOIR dit que Monsieur B... avait été victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à lui payer la somme de 15. 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, la somme de 300 ¿ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile pour les frais irrépétibles de première instance et 1000 ¿ en appel et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;
AUX MOTIFS QU'« Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail, « aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...) rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes... » ;

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter « des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte... », l'employeur devant, au vu de ces éléments, « prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination... » ;

Attendu en l'espèce que le salarié produit le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

Attendu que ce rapport compare la situation de Monsieur B... avec 5 autres salariés embauchés entre 1967 et 1976 dans des fonctions de mécanicien de commande numérique ;

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté similaire permettant des mises en parallèle significatives entre leurs carrières respectives, d'autre part ;

Attendu que la comparaison réalisée minutieusement par l'inspection du travail entre tous ces salariés a porté sur trois critères : l'évolution de la qualification, la classification actuelle (au jour du départ du salarié) et le temps moyen entre deux évolutions ;

- l'évolution de la classification :

Attendu que la comparaison entre Monsieur B... et les autres salariés placés dans une situation comparable révèle que celui-ci n'a connu aucune évolution de sa qualification entre 1990 et son départ à la retraite en 2006 alors que les autres connaissaient des progressions parfois notables ;

Attendu de plus que le document retraçant l'évolution de la qualification de Monsieur B... produit par l'employeur démontre une progression continue de 1967 à 1982 et une quasi-stagnation ensuite jusqu'à son départ à la retraite, un passage à la qualification P1/ 7 intervenant en 1989 ;

Attendu qu'en 24 ans, le salarié n'a ainsi connu qu'un seul passage à une classification supérieure ;

- la classification actuelle (au jour du départ du salarié) :

Attendu qu'à son départ à la retraite en 2006, le positionnement du salarié était le moins favorable des salariés du panel de comparaison : 1, 7 alors que les autres salariés du panel se situaient entre 2, 4 et 2, 7 ;

- le temps moyen entre deux évolutions :

Attendu que ce temps moyen est nettement plus long pour Monsieur B... que pour les cinq autres salariés (plus de 15 ans pour Monsieur B... et moins de dix pour les autres) ;

Attendu que ces comparaisons font ressortir des évolutions objectivement défavorables pour Monsieur B... par rapport aux autres salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu que cette série d'éléments précis et concordants, pris ensemble, laisse présumer une discrimination directe à raison d'une activité syndicale ;

Attendu en effet qu'il est constant que Monsieur B... a eu une activité syndicale au sein de la section syndicale CGT de l'entreprise à partir de 1994, activité qui s'est traduite par la présentation de sa candidature aux élections professionnelles à compter de 1994 ;

Attendu que le ralentissement, voire la stagnation de la carrière de Monsieur B... a coïncidé avec son engagement syndical, sa dernière évolution en terme de classification remontant à 1989 suivie d'un immobilisme complet ;

Attendu que l'employeur ne prouve pas que la situation objectivement défavorable subie par le salarié en terme de classification et d'évolution de carrière était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, telle une moindre compétence, un moindre mérite, l'existence de sanctions disciplinaires, etc. ;

Attendu qu'il convient de constater dès lors que l'employeur ne renverse pas la présomption de discrimination directe qui pèse sur lui ;

Attendu qu'au vu de ce qui précède, le jugement entrepris doit donc être confirmé en ce qu'il a dit et jugé que Monsieur B... avait fait l'objet, dans l'évolution de sa carrière, d'une discrimination qui serait liée à son appartenance syndicale'mais infirmé en ce qu'il l'a débouté de sa demande en paiement de dommages et intérêts ;

Attendu que, statuant à nouveau dans cette limite, l'existence d'une discrimination directe à l'encontre d'un salarié lui crée nécessairement un préjudice ;

Attendu que l'employeur doit être condamné à payer au salarié la somme de 15 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination syndicale directe à raison de son activité syndicale ;

Attendu qu'au regard des pièces justificatives versées aux débats, ce montant répare intégralement le préjudice subi par le salarié en toutes ses composantes ;

Attendu que cette somme portera intérêt au taux légal à compter du jour du présent arrêt ;

Attendu que le jugement entrepris doit en revanche être confirmé en ce qu'il a condamné l'employeur, partie perdante, à payer au salarié la somme de 300 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter les dépens de première instance ;

Attendu qu'à hauteur d'appel, l'équité commande que l'employeur soit condamné à payer au salarié la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que l'employeur, partie perdante, supportera les dépens de première instance et d'appel » ;
ET AUX MOTIFS EVENTUELLEMENT ADOPTES QUE « Vu les conclusions écrites déposées par les parties,

Vu les explications fournies par les parties à l'audience du 15 décembre 2009,

Vu les documents produits par les parties et annexés au dossier,

Sur la discrimination syndicale

Attendu que l'article L. 2141-5 du Code du travail interdit à l'employeur de prendre en considération l'appartenance syndicale ou l'exercice d'une activité syndicale pour arrêter ses décisions, notamment en matière d'évolution professionnelle et de rémunération.

Attendu qu'en cas de litige relatif à l'existence d'une éventuelle discrimination et en vertu des dispositions de l'article L. 1134-1 du code du travail, la charge de la preuve est répartie sur les deux parties en cause.

Que le salarié qui se prétend victime d'une discrimination doit présenter des éléments de faits laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte ; qu'il doit donc prouver qu'il a une différence de traitement avec les autres salariés placés dans une situation identique.

Qu'au vu de ces éléments, l'employeur doit établir que cette différence de traitement est justifiée par des éléments objectifs sans rapport avec l'appartenance syndicale.

Attendu que M. B... se plaint de ce que sa classification qui avait progressé régulièrement pendant 21 ans jusqu'en position P1-7 acquise en juillet 1989, a été stoppée ensuite pour cause de velléités syndicales dans l'entreprise.

Qu'à partir de là et pendant une période de l'ordre de 17 années consécutives, en

l'occurrence jusqu'à son départ en retraite, il n'a plus obtenu ni augmentation individuelle, ni entretien individuel formel, et ce sans qu'un motif grave ne soit fourni par la société LIEBHERR France pour justifier ledit gel de carrière.

Attendu qu'à partir de 1982, surtout à partir de 1984, de multiples mutations et changement de poste ont affecté la carrière de M. B... sans que la société LIEBHERR France ne juge utile d'expliquer en quoi ces changement successifs intervenus pour des raisons médicales, ont pu avoir un impact sur sa qualification et sa rémunération, d'autant plus que M. B... a quitté la société en qualité de mécanicien commande numérique si l'on se réfère au bulletin de paie de mai 2006, alors que selon pièce n° 1, M. B... exerçait les dernières années une activité de nettoyage de découpes, bien moins qualifiée ¿

Attendu que, et le Conseil tient à le rappeler avec force, la qualification d'un salarié doit refléter non pas son ancienneté dans l'entreprise, mais le degré de responsabilité » et de complexité de l'emploi occupé par lui, qu'en conséquence le Conseil dit que les pièces produites par la défenderesse sous les n° 5, 6, 9, 10, 12 et 13, même si certaines d'entre elles ne semblent pas vraiment plaider en faveur de la société LIEBHERR France, sont sans intérêt pour les besoins du présent litige.

Attendu que la défenderesse elle-même estime que « les salariés avec lesquels la comparaison s'avère être la plus cohérente sont Messieurs M... et N... », tous deux mécaniciens commande numérique qualifié P2-4, que le tableau de polyvalence (pièce n° 11)

produit, ne permet toutefois pas de comprendre en toute objectivité pourquoi M. B... est P1 et Messieurs M... et N... P2.

Attendu par ailleurs que la pièce n° 17 de la défenderesse montre que M. B... a été augmenté en moyenne tous les ¿ 17 ans ; que les pièces n° 18, 19 et 20 sont sans intérêt aucun, M. B... n'ayant jamais été élu du personnel chez LIEBHERR France.

Attendu enfin que le Conseil de céans est bien obligé de constater que, même si à l'époque et en tout cas encore au départ en retraite de M. B..., la société LIEBHERR France n'avait aucune obligation, ni légale, ni conventionnelle, d'organiser des entretiens professionnels individuels au bénéfice de ses salariés, qu'en l'espèce, ces entretiens n'étant auparavant réalisés que de manière aléatoire et tout salarié étant susceptible d'en solliciter un, M. B... n'a jamais eu un seul entretien plus ou moins formalisé avec sa hiérarchie ;

que cette situation explique sans doute pourquoi la société LIEBHERR France n'est pas en mesure de justifier objectivement d'éventuelles difficultés dans a tenue du poste de travail de M. B... ou d'insatisfactions exprimées à son endroit par son responsable direct justifiant, le cas échéant, l'absence d'augmentation individuelle sur une si longue période de travail, alors même que la défenderesse est en mesure de verser aux débats copie de différentes « demandes d'augmentations de salaire » (pièce n° 15), la dernière de juin 1989, dont il ressort une appréciation générale bonne.

Que le Conseil ne dispose pas des prétendus témoignages de Messieurs O... et P... selon lesquels les entretiens individuels au sein de la société LIEBHERR France se feraient tous les ans ou tous les deux ans, au pire tous les trois ans, tel que le demandeur se contente de l'affirmer dans ses écrits.

Que celui-ci ne prouve pas davantage que les collègues de travail de M. B... ont eu 13 entretiens en moyenne en 26 ans, ce qu'il allègue pourtant.

Attendu qu'il résulte de l'analyse ci-dessus que l'évolution de carrière de M. B... a, entre 1990 et 2006, été gelée en comparaison du personnelle ouvrier de LIEBHERR France.

Que cette situation n'est pas justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Qu'en conséquence, l'action de M. B... est justifiée.

(...)

Attendu que M. B... qui dit, sans en apporter la moindre preuve, exercer une activité syndicale au sein de la société LIEBHERR France depuis 1980, alors que la défenderesse produit copie des P. V. des élections des DP suppléants et des membres suppléants au CE en date du 10 mars 1994 (pièce n° 16), qu'en l'espèce, le Conseil de céans retiendra que l'engagement syndicale de M. B... au sein de la société LIEBHERR France remonte à 1994.

(...)

Sur l'article 700 du CPC :

Aux termes de l'article 700 du CPC, dans toutes les instances, le Juge condamne la partie perdante à payer à l'autre parties les frais exposés et non compris dans les dépens.

En conséquence, le Conseil dit et juge qu'il convient de faire droit à la demande de M. B... à hauteur d'un montant ramené à 300 euros.

La défenderesse, quant à elle, sera déboutée de sa demande à ce titre.

(...)

Sur les frais et dépens :

Attendu que conformément à l'article 696 du CPC, la partie qui succombe doit supporter les frais et dépens.

Attendu qu'en l'espèce et compte tenu de l'issue de l'instance, il y a lieu de les laisser à la charge de la partie défenderesse.

Qu'en conséquence, le Conseil dit et juge qu'il a lieu de condamner la société LIEBHERR France aux entiers dépens ».
1°) ALORS QUE le juge ne peut se fonder exclusivement sur un rapport d'enquête réalisée à la demande de l'une des parties ; qu'en l'espèce, pour dire que les salariés avaient subi une discrimination en raison de leur engagement syndical, la Cour d'appel s'est exclusivement fondée sur le rapport d'enquête établi par l'inspection du travail sur sollicitation des salariés ; qu'en statuant ainsi, sur la seule base d'un rapport établi à la demande d'une des parties, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code du travail ;
2°) ALORS en tout cas QU'est insuffisante à laisser supposer l'existence d'une discrimination syndicale, la seule production d'un rapport d'investigation de l'inspection du

travail ayant conclu avec réserves que des salariés ont subi un retard de carrière et qu'une concomitance apparaît avec leur activité syndicale sans toutefois juger ces éléments suffisants pour donner lieu à un procès-verbal pour discrimination ; qu'en jugeant le contraire, la Cour d'appel a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
3°) ALORS QUE les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner et analyser les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que dans son courrier en réponse au rapport de l'inspection un travail en date du 20 avril 2011, la société LIEBHERR France ne se bornait pas à contester la composition du panel proposé par l'inspection du travail mais critiquait aussi le champ de ses investigations en soulignant qu'il portait sur des périodes prescrites ne pouvant venir à l'appui d'une éventuelle discrimination ; qu'en se bornant à examiner les critiques formulées par la société LIEBHERR France dans son courrier du 20 avril 2011 relatives au panel de comparaison, sans examiner fut-ce sommairement la partie du courrier faisant référence à la prescription de certains des faits retenus par l'inspecteur dans son rapport, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code du travail ;
4°) ALORS QUE la comparaison concernant le déroulement de carrière doit être faite avec d'autres salariés engagés dans des conditions identiques de diplôme et de qualification et à une date voisine ; qu'en disant que les salariés du panel établi par l'inspection du travail avait une ancienneté similaire à celle de Monsieur B... engagé en 1967, après avoir cependant constaté que ces salariés avaient été embauchés entre 1967 et 1976, la Cour d'appel, qui n'a tiré les conséquences de ses propres constatations, a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
5°) ALORS QU'en se bornant à retenir les panels établis par l'inspection du travail sans s'expliquer sur ceux établis par l'employeur qui étaient pourtant gage d'une analyse plus précise et plus significative en ce qu'ils intégraient le nouveau système de classification et de rémunération applicable au personnel ouvrier depuis novembre 2009 chez LIEBHERR FRANCE et mettaient en comparaison la situation des salariés avec celles des salariés occupant une fonction dont le coefficient de tenue de poste est comparable et disposant d'une ancienneté comparable à plus ou moins 5 ans, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.
6°) ALORS QUE la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir que Monsieur B... avait connu une évolution professionnelle conforme à son niveau de compétence, les différents chefs de services l'ayant supervisé s'accordant pour souligner son absence de polyvalence et d'implication personnelle ; qu'au soutien de cette affirmation, l'employeur produisait aux débats l'attestation de Monsieur R..., chef de service, qui indiquait « M. B... maîtrisait son poste mais uniquement une seule des trois oxycoupeuses. Il n'était donc pas polyvalent. La polyvalence étant à l'époque le critère déterminant pour obtenir une augmentation individuelle (...) ces faits expliquent la classification de M. B... à son départ (P1/ 6 contre P2 pour ceux qui étaient polyvalents sur plusieurs machines) », l'attestation de Monsieur S..., responsable de section, qui précisait que « M. B... Gilbert était autonomie uniquement sur la machine 2 année d'acquisition 1981, il n'avait pas développé de nouvelles compétences pour maîtriser les machines plus récentes (...) ces faits expliquent la classification de M. B... à son départ (P1/ 6 contre P2 pour ceux qui étaient polyvalents sur plusieurs installations) » et l'attestation de Monsieur T..., responsable gestion de production, pour qui « Mr B... maîtrisait parfaitement son poste et était productif, cependant il n'était pas polyvalent ni disponible pour effectué (sic) des heures le samedi. (...) Mr B... ne travaillait que sur l'oxycoupeuse et le critère d'augmentation était la polyvalence » ; qu'en se bornant à dire que l'employeur ne prouvait pas que la situation défavorable subie par le salariée était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, sans examiner, fût-ce sommairement, ces différentes attestations émanant

des responsables successifs de Monsieur B... et qui établissaient l'absence de polyvalence de ce dernier, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
7°) ALORS QUE les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner et analyser les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; qu'il résultait, en l'espèce, des attestations des différents supérieurs hiérarchiques de Monsieur B... (Messieurs R... et S...)

que si Monsieur B... avait changé de poste à la fin de sa carrière, et avait été affecté sur un poste moins qualifié, c'était sur demande expresse de ce dernier ; qu'en se dispensant d'examiner fût-ce sommairement ces deux attestations, la Cour d'appel, par motifs à les supposer adoptés, à violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
8°) ALORS QUE l'attestation de Monsieur S... précisait encore que « les salariés avec lequel la comparaison s'avère la plus cohérente sont Messieurs M... et N.... Ils sont tous deux exercé la fonction de mécanicien commande numérique dans le secteur débit comme Mr. B.... Après 33 ans d'activité au sein de la société ; ils ont quittée (sic) avec la qualification P2/ 4. Ces derniers étaient polyvalents sur les 2-3 installations. Leur niveau de compétence et de technicité était plus élevé que celui de Mr B..., ce qui justifie la différence de qualification » ; qu'en disant que le tableau de polyvalence ne permettait pas de comprendre en toute objectivité pourquoi M. B... est P1 et Messieurs M... et N... sont P2, sans viser ni analyser cette pièce, la Cour d'appel, par motifs éventuellement adoptés, a derechef violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
9°) ALORS QUE la société LIEBHERR FRANCE faisait valoir qu'elle avait mis en place, en vertu d'un accord d'entreprise du 20 mai 2009, complété par un accord du 3 septembre 2009 ayant reçus l'accord de toutes les organisations syndicales, une nouvelle grille de classification et de rémunération (CFRP), qui avait permis de rationnaliser et d'objectiver l'appréciation portée sur chaque fonction pour chaque salarié selon son propre niveau de compétences et de la situer par rapport aux autres salariés au moyen d'une matrice de compétences ; qu'ainsi, chacun des ouvriers avait été évalué par son responsable hiérarchique de manière à déterminer son positionnement individuel dans la matrice de compétences, et par conséquent son coefficient ; que, pour certains salariés, l'opération de classification qui avait donné lieu à la signature d'un avenant, avait entrainé une baisse de coefficient, pour d'autres une hausse, et pour la majorité, un maintien du coefficient de classification ; que s'agissant des salariés se déclarant victimes de discrimination, dont Monsieur B..., l'employeur soutenait que la modification de la classification avait confirmé leur positionnement antérieur voire avait révélé qu'ils avaient été « surclassés » par rapport à leur niveau réel de compétence ; qu'au soutien de ces affirmations, l'employeur versait aux débats l'accord du 20 mai 2009, l'accord portant sur les dispositions complémentaires relatives à la mise en place du système de classification des fonctions et de reconnaissance des performances du 3 septembre 2009 et la matrice de compétence de Monsieur B... ; qu'en se bornant à dire que l'employeur ne prouvait pas que la situation défavorable subie par le salariée était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, sans à aucun moment prendre en compte l'impact de cet accord, ni examiner les pièces produites par l'exposante en ce sens, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
10°) ALORS QUE sauf en présence d'une classification conventionnelle garantissant une progression automatique du coefficient à raison de l'ancienneté, le salarié ne dispose pas d'un droit à une telle progression ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR faisait valoir qu'en son sein, les entretiens d'évolution (avant d'avoir été rendus obligatoires, au plus tard le 31 juillet 2008, par l'accord national interprofessionnel du 20 juillet 2005) étaient aléatoires et que le salarié disposait à tout moment de la faculté d'en solliciter le bénéfice auprès de son supérieur hiérarchique, ce que Monsieur B... n'avait jamais fait ; qu'en jugeant que

Monsieur B... avait subi une discrimination syndicale s'étant traduite par une stagnation de carrière, sans se prononcer sur l'inertie du salarié à faire évoluer sa carrière, notamment en sollicitant des entretiens d'évolution, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
11°) ALORS QU'en se bornant à dire que « que, même si à l'époque et en tout cas encore au départ en retraite de M. B..., la société LIEBHERR France n'avait aucune obligation, ni légale, ni conventionnelle, d'organiser des entretiens professionnels individuels au bénéfice de ses salariés, qu'en l'espèce, ces entretiens n'étant auparavant réalisés que de manière aléatoire et tout salarié étant susceptible d'en solliciter un, M. B... n'a jamais eu le moindre entretien individuel avec sa hiérarchie plus ou moins formalisé ; que ceci explique sans doute pourquoi la société LIEBHERR France n'est pas en mesure de justifier objectivement d'éventuelles difficultés dans la tenue du poste de travail de M. B... ou d'insatisfactions exprimées à son égard par son responsable, justifiant le cas échéant l'absence d'augmentation individuelle sur une aussi longue période de collaboration », sans rechercher si le fait que le salarié n'ait jamais sollicité d'entretien d'évolution, à même de faire progresser sa carrière, n'était pas, en lui-même, de nature à justifier objectivement la stagnation de sa carrière, la Cour d'appel, par motifs à les supposer adoptés, a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
12°) ALORS QUE la discrimination syndicale suppose qu'un salarié subisse un traitement défavorable ou un désavantage à raison de son activité syndicale ; qu'en l'espèce, l'employeur faisait valoir, preuves à l'appui, que l'évolution de carrière prétendument défavorable dont se plaignait le salarié ne pouvait avoir aucun lien avec son activité syndicale dès lors que Monsieur B... n'avait eu aucun mandat de représentation du personnel, son activité syndicale s'étant limitée à deux candidatures infructueuses en 1994 et 1998, soit des années après le début de la stagnation de carrière constatée (en 1989) ; qu'en jugeant cependant que le salarié avait été victime d'une discrimination syndicale à raison d'un retard de carrière par des motifs impropres à établir un lien de causalité entre le traitement défavorable subi par le salarié et son « activité syndicale » tiré de ce que sa dernière évolution en termes de classification remontait à 1989 (soit 5 ans avant sa candidature à une élection professionnelle !) suivie d'un immobilisme complet, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.
HUITIEME MOYEN DE CASSATION
Concerne le pourvoi auquel Monsieur D... est défendeur
IL EST FAIT GRIEF à la décision attaquée d'AVOIR dit que Monsieur D... avait été victime d'une discrimination à raison de son activité syndicale, d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à lui payer la somme de 12 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination majorée des intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, la somme de 300 ¿ sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile pour les frais irrépétibles de première instance et 1000 ¿ en appel et d'AVOIR condamné la SAS LIEBHERR FRANCE à supporter les dépens de première instance et d'appel ;
AUX MOTIFS QU'« Attendu qu'aux termes de l'article L. 1132-1 du code du travail, « aucune personne (...) ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de (...) rémunération, (...), classification, promotion professionnelle (...), en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes... » ;

Attendu que l'article L. 1134-1 dispose qu'en cas de survenance d'un litige au sujet d'une discrimination invoquée par un salarié, celui-ci doit seulement présenter « des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte... », l'employeur devant, au vu de ces éléments, « prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination... » ;

Attendu en l'espèce que le salarié produit aux débats le rapport établi par le Directeur Adjoint du Travail rattaché à la Direction Régionale des Entreprises de la Concurrence, de la Consommation, du Travail et de l'Emploi d'Alsace, en date du 28 janvier 2011 ;

Attendu que ce rapport compare la situation de Monsieur D... avec 9 autres salariés embauchés entre 1977 et 1979 dans des fonctions de mécanicien-monteur et mécanicien-monteur-prémontage ;

Attendu que ce panel de comparaison est pertinent, les salariés qui y ont été intégrés se trouvant dans une situation comparable caractérisée par des fonctions identiques ou proches reposant sur les mêmes formations et savoir-faire, d'une part, et une ancienneté similaire permettant des mises en parallèle significatives de leurs carrières respectives, d'autre part ;

Attendu que, contrairement à ce que l'employeur a affirmé dans une lettre en réponse au rapport de l'inspection du travail susvisé en date du 20 avril 2011, il n'y a pas lieu de retirer de ce panel les salariés ayant quitté l'entreprise avant le mois de septembre 2008, ni ceux affectés à la filière de fonctions « montage mining » ;

Attendu que l'employeur ne démontre pas que la circonstance que cinq salariés aient quitté l'entreprise avant le mois de septembre 2008, soit juste avant le départ à la retraite de Monsieur D..., les plaçait dans une situation telle qu'elle ne permettait plus des comparaisons utiles entre lui et ces derniers ;

Attendu qu'il ne démontre pas plus que les mécaniciens-monteurs affectés à la filière de fonctions « montage mining » ayant une ancienneté similaire à Monsieur D..., ne se trouvaient pas, du fait de cette affectation, dans une situation non comparable à celui-ci alors qu'ils occupaient le même emploi et utilisaient les mêmes techniques et savoir-faire que lui ;

Attendu dès lors qu'il convient de retenir le panel de comparaison établi par l'inspection du travail qui rassemble bien des salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu que la comparaison réalisée minutieusement par l'inspection du travail entre tous ces salariés a porté sur deux critères : l'évolution de la qualification et le temps moyen entre deux évolutions ;

- sur l'évolution de la classification :

Attendu qu'entre 1990 et son départ à la retraite, la classification de Monsieur D... n'a connu aucune évolution alors que tous les autres salariés du panel de comparaison ont connu des évolutions de classification pendant cette période ;

Attendu qu'auparavant, entre 1977 et 1989, il avait bénéficié de six changements de qualification, passant d'OS2/ 2 à PI/ 5 comme le montre document intitulé « Evolution de la qualification de M. D... » produit par l'employeur ;

Attendu que de tous les salariés du panel de comparaison, il est celui qui avait la qualification la plus basse au bout de trente ans d'ancienneté ;

- sur le temps moyen entre deux évolutions :

Attendu que, compte tenu de la stagnation complète de la carrière de Monsieur D... à partir de 1990 et jusqu'à son départ à la retraite, celui-ci est le salarié dont le temps moyen entre deux évolutions est le plus long (18 ans) de tous les membres du panel de comparaison ;

Attendu que ces comparaisons font ressortir des évolutions objectivement défavorables pour Monsieur D... par rapport aux autres salariés placés dans une situation comparable ;

Attendu que cette série d'éléments précis et concordants, pris ensemble, laisse présumer une discrimination directe à raison d'une activité syndicale ;

Attendu en effet qu'il est constant que le salarié a eu une activité syndicale au sein de la section syndicale CGT de l'entreprise à partir de 1986, activité qui s'est traduite par la présentation de sa candidature comme délégué du personnel suppléant en 1986 et comme délégué du personnel titulaire ;

Attendu que le ralentissement, voire la stagnation de la carrière de Monsieur D... a coïncidé avec son engagement syndical, sa dernière évolution en terme de classification remontant à 1989 suivie d'un immobilisme complet ;

Attendu que ces éléments, pris ensemble, constituent les indices concordants faisant présumer l'existence d'une discrimination directe à raison d'une activité syndicale ;

Attendu que l'employeur ne prouve pas que la situation défavorable subie par le salarié en terme de classification et d'évolution de carrière était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, tels une compétence moindre que ses collègues de travail, un moindre mérite, un comportement laissant à désirer, etc ;

Attendu qu'il convient de constater dès lors que l'employeur ne renverse pas la présomption de discrimination directe qui pèse sur lui ;

Attendu qu'au vu de ce qui précède, le jugement entrepris doit donc être confirmé en ce qu'il a dit et jugé que Monsieur D... avait fait l'objet, dans l'évolution de sa carrière, d'une discrimination qui serait liée à son appartenance syndicale'mais infirmé en ce qu'il l'a débouté de sa demande en paiement de dommages et intérêts ;

Attendu que, statuant à nouveau dans cette limite, l'existence d'une discrimination directe à l'encontre d'un salarié lui crée nécessairement un préjudice ;

Attendu que l'employeur doit être condamné à payer au salarié la somme de 12 000 ¿ à titre de dommages et intérêts pour discrimination syndicale directe à raison de son activité syndicale ;

Attendu qu'au regard des pièces justificatives versées aux débats, ce montant répare intégralement le préjudice subi par le salarié en toutes ses composantes ;

Attendu que cette somme portera intérêt au taux légal à compter du jour du présent arrêt ;

Attendu que le jugement entrepris doit en revanche être confirmé en ce qu'il a condamné l'employeur, partie perdante, à payer au salarié la somme de 300 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter les dépens de première instance ;

Attendu qu'à hauteur d'appel, l'équité commande que l'employeur soit condamné à payer au salarié la somme de 1000 ¿ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Attendu que l'employeur, partie perdante, supportera les dépens de première instance et d'appel » ;
ET AUX MOTIFS ADOPTES QUE « Vu les conclusions écrites déposées par les parties,

Vu les explications fournies par les parties à l'audience du 15 décembre 2009,

Vu les documents produits par les parties et annexés au dossier,

Sur la discrimination syndicale :

Attendu que l'article L. 2141-5 d Code du travail interdit à l'employeur de prendre en considération l'appartenance syndicale ou l'exercice syndicale pour arrêter ses décisions, notamment en matière d'évolution professionnelle et de rémunération.

Attendu qu'en cas de litige relatif à l'existence d'une éventuelle discrimination et en vertu des dispositions de l'article L. 1134-1 du code du travail, la charge de la preuve est répartie sur les deux parties en cause.

Que le salarié qui se prétend victime d'une discrimination doit présenter des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte ; qu'il doit donc prouver qu'il y a une différence de traitement avec les autres salariés placés dans une situation identique.

Qu'au vu de ces éléments, l'employeur doit établir que cette différence de traitement est justifiée par des éléments objectifs sans rapport avec l'appartenance syndicale.

Attendu que M. D... qui, selon pièce n° 6, soutien avoir embrassé une carrière syndicale à la CGT à partir de mars 1984, se plaint de ce que sa qualification, qui avait progressé régulièrement entre mai 1977 et juillet 1989 pour atteindre le niveau P1-5, a été gelée à artir de 1984.

Attendu cependant que sa classification a évolué en juillet 1989, soit cinq années après ses premières velléités syndicales.

Qu'ensuite et pendant une période de l'ordre de 18 années consécutives, en l'occurrence jusqu'à son départ en retraite, il n'a plus bénéficié ni d'augmentation individuelle, ni d'aucun entretien individuel formel et ce, sans qu'aucun motif grave ne soit fourni par la société LIEBHERR France pour justifier un gel de carrière à partir de 1990.

Attendu qu'en 2003, M. D... semble avoir bénéficié d'une maladie professionnelle, qu'entre 1991 et 2000 il a été changé de section pas moins de cinq fois, que toutefois la société LIEBHERR France n'apporte pas la moindre explication quant à l'impact de ces changements successifs sur le contenu du poste de travail de M. D... et par voie de conséquence sur sa qualification et sa rémunération.

Attendu que la qualification ou la classification d'un salarié reflète non pas son ancienneté dans l'entreprise, mais son degré de responsabilité associé à la complexité de l'emploi

occupé et par son implication personnelle plus ou moins performante ; qu'en conséquence, le Conseil de céans dit que les pièces de la défenderesse telles que produites sous les n° 5, 6, 9, 10, 12 et 13, même si deux d'entre elles seraient plutôt de nature à laisser supposer l'existence d'une discrimination à l'égard de M. D..., sont sans intérêt pour les besoins de la cause.

Que le demandeur se compare à un certain M. A..., en précisant qu'il fait le même travail que M. D... tout en étant qualifié P2-9, que la défenderesse n'apporte au dossier aucun élément tendant à démontrer que le changement de niveau revendiqué (P2) par M. D... est injustifié, qu'elle ne dit pas davantage sur le changement d'échelon revendiqué.

Que la pièce défenderesse n° 11, dite tableau de polyvalence, il ressort que M. D..., tout en n'étant que P1-5, est mieux évalué que Messieurs A... P2-7 (selon pièce défenderesse n° 8 et non pas P2-9 come soutenu par le demandeur) et W..., P2-6, ce à quoi la société LIEBHERR France se contente de répondre que, concernant un troisième collègue M. L..., P2-8, « la qualification supérieure s'explique pour des raisons exclusivement professionnelles », que le Conseil n'en attendait pas moins.

Attendu encore qu'à l'argument du demandeur consistant à affirmer que M. D... est un ouvrier polyvalent car « ¿ a été productif, attentif à la qualité, exigeant sur la sécurité ¿ est normalement polyvalent dans la mesure de ses capacités physiques ¿ », qu'une telle définition de la polyvalence est plutôt surprenante ; que la société LIEBHERR France n'oppose toutefois aucun éléments objectif de nature à démontrer l'absence de polyvalence de M. D....

Attendu par ailleurs que la pièce n° 17 de la défenderesse elle-même montre que M. D... n'a été augmenté en moyenne qu'une fois en ¿ 19 années, tout comme 11 de ses semblables sur une liste qui en comporte pas moins de 1 000 ¿

Que le demandeur ne figure pas sur les pièces n° 18, 19, 20 versées aux débats et pour cause : il n'a jamais eu de mandat électif dans la société LIEBHERR France.

Attendu enfin que le Conseil est bien obligé de constater que, même si à l'époque et en tout cas jusqu'en octobre 2007 au moins, la société LIEBHERR France n'avait aucune obligation, ni légale, ni conventionnelle, d'organiser des entretiens professionnels individuels au bénéfice de ses salariés, qu'en l'espèce, ces entretiens n'étant auparavant réalisés que de manière aléatoire et tout salarié étant susceptible d'en solliciter un M. D... n'jamais eu le moindre entretien individuel avec sa hiérarchie plus ou moins formalisé ; que ceci explique sans doute pourquoi la société LIEBHERR France n'est pas en mesure de justifier objectivement d'éventuelles difficultés dans la tenue du poste de travail de M. D... ou d'insatisfactions exprimées à son égard par son responsable, justifiant le cas échéant l'absence d'augmentation individuelle sur une aussi longue période de collaboration.

Que le Conseil ne dispose pas des prétendus témoignages de Messieurs O..., P... et U..., selon lesquels les entretiens individuels au sein de la société LIEBHERR France se tiendraient tous les ans ou tous les deux ans, tel que l'affirme le demandeur dans ses conclusions écrites.

Attendu qu'il résulte de l'analyse ci-dessus, que l'évolution de carrière de M. D... a, entre 1990 et 2008, été gelée notamment en comparaison des évolutions de la population ouvrière de la société LIEBHERR France en général.

Que cette situation n'est pas justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination ; qu'en conséquence, l'action de M. D... est justifiée.

(...)

Sur l'article 700 du CPC :

Aux termes de l'article 700 du CPC, dans toutes les instances, le Juge condamne la partie perdante à payer à l'autre partie les frais exposés et non compris dans les dépens.

En conséquence, le Conseil dit et juge qu'il convient de faire droit à la demande de M. D... à hauteur d'un montant ramené à 300 euros.

La défenderesse, quant à elle, sera déboutée de sa demande à ce titre.

(...)

Sur les frais et dépens :

Attendu que conformément à l'article 696 du CPC, la partie qui succombe doit supporter les frais et dépens.

Attendu qu'en l'espèce et compte tenu de l'issue de l'instance, il y a lieu de les laisser à la charge de la partie défenderesse.

Qu'en conséquence, le Conseil dit et juge qu'il y a lieu de condamner la société LIEBHERR France aux entiers frais et dépens ».

1°) ALORS QUE le juge ne peut se fonder exclusivement sur un rapport d'enquête réalisée à la demande de l'une des parties ; qu'en l'espèce, pour dire que les salariés avaient subi une discrimination en raison de leur engagement syndical, la Cour d'appel s'est exclusivement fondée sur le rapport d'enquête établi par l'inspection du travail sur sollicitation des salariés ; qu'en statuant ainsi, sur la seule base d'un rapport établi à la demande d'une des parties, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code du travail ;

2°) ALORS en tout cas QU'est insuffisante à laisser supposer l'existence d'une discrimination syndicale, la seule production d'un rapport d'investigation de l'inspection du travail ayant conclu avec réserve que des salariés ont subi un retard de carrière et qu'une concomitance apparaît avec leur activité syndicale sans toutefois juger ces éléments suffisants pour donner lieu à un procès-verbal pour discrimination ; qu'en jugeant le contraire, la Cour d'appel a violé les articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;

3°) ALORS QUE les juges ne peuvent accueillir ou rejeter les demandes dont ils sont saisis sans examiner et analyser les éléments de preuve qui leur sont fournis par les parties au soutien de leurs prétentions ; que dans son courrier en réponse au rapport de l'inspection un travail en date du 20 avril 2011, la société LIEBHERR France ne se bornait pas à contester la composition du panel proposé par l'inspection du travail mais critiquait aussi le champ de ses investigations en soulignant qu'il portait sur des périodes prescrites ne pouvant venir à l'appui d'une éventuelle discrimination ; qu'en se bornant à examiner les critiques formulées par la société LIEBHERR France dans son courrier du 20 avril 2011 relatives au panel de comparaison, sans examiner fut-ce sommairement la partie du courrier faisant référence à la prescription de certains des faits retenus par l'inspecteur dans son rapport, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code du travail ;

4°) ALORS QU'en se bornant à retenir les panels établis par l'inspection du travail sans s'expliquer sur ceux établis par l'employeur qui étaient pourtant gage d'une analyse plus précise et plus significative en ce qu'ils intégraient le nouveau système de classification et de rémunération applicable au personnel ouvrier depuis novembre 2009 chez LIEBHERR FRANCE et mettaient en comparaison la situation des salariés avec celles des salariés occupant une fonction dont le coefficient de tenue de poste était comparable et disposant d'une ancienneté comparable à plus ou moins 5 ans, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.
5°) ALORS QUE la constatation d'une discrimination dans l'évolution de carrière au détriment d'un salarié suppose que cette évolution ait été moins favorable que celle des autres salariés placés dans la même situation ou dans une situation comparable ; qu'en se bornant à comparer l'évolution de carrière de Monsieur D... avec celle de « la population ouvrière (...) en général », celui-ci ayant été augmenté en moyenne une fois en 19 années, tout comme 11 de ses semblables, « sur une liste qui en comporte pas moins de 1000 » cependant qu'il lui appartenait de comparer l'évolution de carrière de Monsieur D... uniquement avec celle de salariés placés dans des situations comparables, la Cour d'appel, par motifs à les supposés adoptés, a violé l'article L. 1132-1 du Code du travail ;
6°) ALORS QUE le juge ne peut retenir une discrimination sans s'être expliqué sur l'ensemble des éléments objectifs invoqués par l'employeur pour justifier sa décision ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR faisait valoir qu'elle avait mis en place, en vertu d'un accord d'entreprise du 20 mai 2009, complété par un accord du 3 septembre 2009 ayant reçus l'accord de toutes les organisations syndicales, une nouvelle grille de classification et de rémunération (CFRP), qui avait permis de rationnaliser et d'objectiver l'appréciation portée sur chaque fonction pour chaque salarié selon son propre niveau de compétence et de la situer par rapport aux autres salariés au moyen d'une matrice de compétence ; qu'ainsi, chacun des ouvriers avait été évalué par son responsable hiérarchique de manière à déterminer son positionnement individuel dans la matrice de compétences, et par conséquent son coefficient ; que, pour certains salariés, l'opération de classification qui avait donné lieu à la signature d'un avenant, avait entrainé une baisse de coefficient, pour d'autres une hausse, et pour la majorité, un maintien du coefficient de classification ; que s'agissant des salariés se déclarant victimes de discrimination, dont Monsieur D..., l'employeur soutenait que la modification de la classification avait confirmé leur positionnement antérieur, voire avait révélé qu'ils avaient été « surclassés » par rapport à leur niveau réel de compétence ; qu'au soutien de ces affirmations, l'employeur versait aux débats l'accord du 20 mai 2009, l'accord portant sur les dispositions complémentaires relatives à la mise en place du système de classification des fonctions et de reconnaissance des performances du 3 septembre 2009 et la matrice de compétence de Monsieur D... ; qu'en se bornant à dire que l'employeur ne prouvait pas que la situation défavorable subie par le salariée était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, sans à aucun moment prendre en compte l'impact de cet accord, ni examiner les pièces produites par l'exposante en ce sens, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
7°) ALORS QUE sauf en présence d'une classification conventionnelle garantissant une progression automatique du coefficient à raison de l'ancienneté, le salarié ne dispose pas d'un droit à une telle progression, seule la discrimination étant interdite ; qu'en l'espèce, la société LIEBHERR faisait valoir qu'en son sein, les entretiens d'évolution (avant d'avoir été rendus obligatoires, au plus tard le 31 juillet 2008, par l'accord national interprofessionnel du 20 juillet 2005) étaient aléatoires et que le salarié disposait à tout moment de la faculté d'en solliciter le bénéfice auprès de son supérieur hiérarchique, ce que Monsieur D... n'avait jamais fait ; qu'en jugeant que Monsieur D... avait subi une discrimination syndicale s'étant traduite par une stagnation de carrière, sans tenir compte

de l'inertie du salarié à faire évoluer sa carrière, notamment en sollicitant des entretiens d'évolutions, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
8°) ALORS QU'en se bornant à dire que « que, même si à l'époque et en tout cas jusqu'en octobre 2007 au moins, la société LIEBHERR France n'avait aucune obligation, ni légale, ni conventionnelle, d'organiser des entretiens professionnels individuels au bénéfice de ses salariés, qu'en l'espèce, ces entretiens n'étant auparavant réalisés que de manière aléatoire et tout salarié étant susceptible d'en solliciter un M. D... n'a jamais eu le moindre entretien individuel avec sa hiérarchie plus ou moins formalisé ; que ceci explique sans doute pourquoi la société LIEBHERR France n'est pas en mesure de justifier objectivement d'éventuelles difficultés dans la tenue du poste de travail de M. D... ou d'insatisfactions exprimées à son égard par son responsable, justifiant le cas échéant l'absence d'augmentation individuelle sur une aussi longue période de collaboration », sans rechercher si le fait que le salarié n'ait jamais sollicité d'entretien d'évolution, à même de faire progresser sa carrière, n'était pas, en lui-même, de nature à justifier objectivement la stagnation de sa carrière, la Cour d'appel, par motifs à les supposer adoptés, a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
9°) ALORS QUE la société LEBHERR faisait valoir, preuve à l'appui, que Monsieur D... avait connu une évolution professionnelle conforme à son niveau de compétence, les différents chefs de services l'ayant supervisé s'accordant pour souligner son absence de polyvalence et d'implication personnelle ; qu'à l'appui de ces affirmations, l'employeur produisait l'attestation de Monsieur V..., supérieur hiérarchique de Monsieur D..., qui indiquait que : « M. D... était compétent dans son poste mais il n'était pas polyvalent. Il ne m'a pas demandé d'évolution de poste. Il ne montrait pas d'implication personnelle (initiative, proposition d'amélioration de poste). A mon avis le P1/ 5 correspond bien à la situation de M. D.... Les P3 sont des salariés polyvalents qui gèrent ponctuellement d'autres personnes. Les P2 étaient des salariés polyvalent ce qui n'était pas le cas de M. D... » ; qu'en se bornant à dire que l'employeur ne prouvait pas que la situation défavorable subie par le salariée était justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination, sans à aucun moment prendre en compte l'absence de polyvalence du salarié, ni examiner les pièces produites par l'exposante en ce sens, la Cour d'appel a violé l'article 455 du Code de procédure civile ;
10°) ALORS QUE la constatation d'une discrimination dans l'évolution de carrière au détriment d'un salarié suppose que cette évolution ait été moins favorable que celle des autres salariés placés dans la même situation ou dans une situation comparable ; qu'en se bornant à dire que Monsieur D... tout en n'étant que P1-5 est mieux évalué que Messieurs A... (P2-7) et W... (P2-7) selon la pièce « tableau de polyvalence », sans caractériser qu'ils étaient placés dans une situation comparable du point de vue de l'avancement, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail ;
11°) ALORS QUE la discrimination syndicale suppose qu'un salarié subisse un traitement défavorable ou un désavantage à raison de son activité syndicale ; qu'en l'espèce, l'employeur faisait valoir, preuves à l'appui, que l'évolution de carrière prétendument défavorable dont se plaignait le salarié ne pouvait avoir aucun lien avec son activité syndicale dès lors que Monsieur D... n'avait eu aucun mandat de représentation du personnel, son activité syndicale s'étant limitée à deux candidatures infructueuses à des élections professionnelles espacées de 20 ans, et qu'il avait bénéficié d'un avancement d'échelon en 1989 postérieurement à sa première candidature ; qu'en jugeant cependant que le salarié avait été victime d'une discrimination syndicale à raison d'un retard de carrière par des motifs insuffisants à établir un lien de causalité entre le traitement défavorable subi par le salarié et son « activité syndicale » tiré de ce que sa dernière

évolution en termes de classification remontait à 1989 (soit 3 ans après sa candidature à une élection professionnelle !) suivie d'un immobilisme complet, la Cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 1132-1, L. 1134-1 et L. 2141-5 du Code du travail.

Publication :

Décision attaquée : Cour d'appel de Colmar , du 13 septembre 2012