

COUR D'APPEL DE LYON

CHAMBRE SOCIALE C

ARRÊT DU 28 NOVEMBRE 2019

AFFAIRE PRUD'HOMALE

RAPPORTEUR

N° RG 19/02856 - N° Portalis
DBVX-V-B7D-MKNK

EPIC SNCF

C/
BRETEAU
Syndicat SUD RAIL DES
DIRECTIONS CENTRALES
DES SNCF

**APPEL D'UNE DÉCISION
DU :**

Conseil de Prud'hommes -
Formation paritaire de LYON
du 17 Avril 2019
RG : R 19/00087

APPELANTE :

EPIC SNCF

2 place aux étoiles - CS 7001
93633 SAINT DENIS

représentée par Me Pierre COMBES de la SELAS CMS FRANCIS
LEFEBVRE LYON AVOCATS, avocat au barreau de LYON
ayant pour avocat plaçant Me Pierre BONNEAU, avocat au barreau
des HAUTS DE SEINE

INTIMÉS :

Denis BRETEAU

né le 06 Avril 1966 à TOURS (37)
620 Chemin de Teppes
26300 ALIXAN

représenté par Me Sophie LE GAILLARD de la SCP REVEL
MAHUSSIER & ASSOCIES, avocat au barreau de LYON

Syndicat SUD RAIL DES DIRECTIONS CENTRALES DES SNCF

13 rue d'Armaillé
75017 PARIS

représentée par Me Sophie LE GAILLARD de la SCP REVEL
MAHUSSIER & ASSOCIES, avocat au barreau de LYON

DÉBATS EN AUDIENCE PUBLIQUE DU : 20 Septembre 2019

Présidée par Bénédicte LECHARNY, Conseiller magistrat rapporteur,
(sans opposition des parties dûment avisées) qui en a rendu compte à
la Cour dans son délibéré, assistée pendant les débats de Elsa
SANCHEZ, Greffier.

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ :

- Elizabeth POLLE-SENANEUCH, président
- Laurence BERTHIER, conseiller
- Bénédicte LECHARNY, conseiller

ARRÊT : CONTRADICTOIRE

Prononcé publiquement le 28 Novembre 2019 par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile ;

Signé par Elizabeth POLLE-SENANEUCH, Président et par Elsa SANCHEZ, Greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS, PROCÉDURE, PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Le Groupe Public Ferroviaire (GPF) s'organise autour de trois établissements publics à caractère industriel et commercial (EPIC) :

- la SNCF, prenant en charge le pilotage global du groupe
- SNCF Réseau, qui gère, exploite et développe le réseau ferré français
- SNCF Mobilité, pour le transport de voyageurs et de marchandises.

Monsieur Denis BRETEAU a été embauché par la SNCF aux termes d'un contrat de travail à durée indéterminée du 14 décembre 1999, en qualité de qualicien fournisseur.

Au dernier état, il était positionné au grade de cadre administratif principal, qualification G, niveau 01, position 28, échelon 07. Il percevait une rémunération mensuelle brute moyenne de 4.134,44 euros.

Alors qu'il exerçait les fonctions d'acheteur de matériels informatiques à la Direction des Achats de la SNCF, de 2008 à 2012, monsieur Denis BRETEAU a signalé à sa hiérarchie des irrégularités affectant certaines opérations menées par cette direction.

Le 28 octobre 2012, monsieur Denis BRETEAU a procédé au dépôt d'une plainte auprès du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Lyon, laquelle a été classée sans suite.

Parallèlement, monsieur Denis BRETEAU a saisi le conseil de prud'hommes de Lyon, dénonçant le harcèlement de son employeur à son encontre et le manquement de l'entreprise à son obligation de sécurité.

Le 21 avril 2013, il a saisi la Commission des Communautés européennes d'une plainte pour non-respect du droit communautaire.

Le 30 juillet 2013, il a déposé une plainte avec constitution de partie civile contre X des chefs de harcèlement moral ainsi que de favoritisme, corruption passive, trafic d'influence, faux et usage de faux devant le doyen des juges d'instruction du tribunal de grande instance de Lyon.

Par décision du 24 juin 2014, le conseil de prud'hommes de Lyon a sursis à statuer dans l'attente de l'issue de l'instruction menée suite à la plainte pénale.

Courant 2016, le Parquet National Financier a saisi l'Office central de lutte contre la corruption et les infractions financières et fiscales, dans le cadre d'une enquête préliminaire relative aux faits dénoncés par monsieur Denis BRETEAU.

Par avis du 6 octobre 2016, le juge d'instruction du tribunal de grande instance de Lyon a rendu une ordonnance d'irrecevabilité de la plainte avec constitution de partie civile concernant les faits de favoritisme, corruption passive, trafic d'influence, faux et usage de faux, précisant que « le magistrat instructeur [avait diligenté] son enquête dans le seul axe du harcèlement moral : commission rogatoire du 24/02/14 (D 33), audition de partie civile du 09 février 2015 (D 39) et seconde commission rogatoire du 11 février 2016 (D 49) ».

Par courrier du 27 novembre 2018, la SNCF a convoqué monsieur Denis BRETEAU à un entretien préalable en vue d'une éventuelle mesure de radiation des cadres. A l'issue de l'entretien, le directeur des ressources humaines a proposé une mesure de radiation des cadres, dont l'appréciation a été soumise au conseil de discipline. Par avis du 21 décembre 2018, le conseil de discipline s'est prononcé en faveur de l'application d'une sanction disciplinaire.

Par courrier du 26 décembre 2018, la direction a notifié à monsieur Denis BRETEAU sa radiation des cadres, cette décision entraînant la rupture immédiate du contrat de travail.

Le 13 février 2019, monsieur Denis BRETEAU a saisi le conseil de prud'hommes de Lyon d'une action en référé dirigée à l'encontre de la SNCF, afin que la juridiction :

- constate son statut de lanceur d'alerte
- prononce la nullité de la mesure de radiation des cadres intervenue à son encontre
- ordonne sa réintégration hors le service Achats, sous astreinte de 150 euros par jour de retard à compter du prononcé de la décision
- condamne la SNCF au paiement de ses salaires dus depuis le 12 novembre 2018 jusqu'au jour de sa réintégration effective
- condamne la SNCF à lui verser 10 000 euros à titre de provision sur dommages-intérêts, sous astreinte de 150 euros par jour de retard à compter du prononcé de la décision
- condamne la SNCF aux entiers dépens et à lui verser 2 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Le syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF est intervenu volontairement à l'instance.

Par ordonnance du 17 avril 2019, le conseil de prud'hommes de Lyon, en sa formation de référé, a :

- constaté le statut de lanceur d'alerte de monsieur Denis BRETEAU
- dit et jugé nulle la mesure de radiation des cadres
- ordonné sans délai sa réintégration, hors le service Achats
- condamné la SNCF au paiement des salaires dus depuis le 12 novembre 2018, qu'il lui appartiendra de calculer, et ce jusqu'à l'effectivité de la réintégration
- condamné la SNCF à payer à monsieur Denis BRETEAU les sommes suivantes :
 - 5 000 euros nets à titre de provision sur dommages et intérêts
 - 1 200 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile
- accueilli l'intervention volontaire du syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF
- condamné la SNCF à lui payer la somme de 3 000 euros nets à titre de provision sur dommages et intérêts
- condamné la SNCF aux entiers dépens et aux frais éventuels de l'instance et de son exécution.

La décision lui ayant été notifiée le 18 avril 2019, la SNCF en a relevé appel le 24 avril 2019.

Dans ses dernières conclusions, transmises à la cour le 10 septembre 2019 et auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé détaillé de ses prétentions et moyens, la SNCF demande à la cour d'infirmier l'ordonnance de référé en toutes ses dispositions et, statuant à nouveau, de :

S'agissant des demandes et prétentions du requérant

- dire n'y avoir lieu à référé
- débouter monsieur Denis BRETEAU de l'intégralité de ses demandes

S'agissant de l'intervention volontaire et des demandes du Syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF

- dire n'y avoir lieu à référé
- débouter le Syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF de l'intégralité de ses demandes

En tout état de cause

- condamner monsieur Denis BRETEAU et le Syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF au paiement de la somme de 1 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens de l'instance.

Dans ses dernières conclusions, transmises à la cour le 18 septembre 2019 et auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé détaillé de ses prétentions et moyens, monsieur Denis BRETEAU demande pour sa part à la cour de :

A titre principal

- confirmer dans leur principe, les dispositions suivantes de l'ordonnance de référé entreprise, en ce qu'elle a :

- constaté son statut de lanceur d'alerte
- dit et jugé nulle la mesure de radiation des cadres
- ordonné sans délai sa réintégration, hors le service Achats
- condamné la SNCF au paiement des salaires dus depuis le 12 novembre 2018
- condamné la SNCF au paiement de la somme de 1 200 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile

- pour le surplus, infirmer l'ordonnance rendue par le conseil de prud'hommes en ce qu'il a alloué la somme de 5 000 euros à titre de provision sur dommages et intérêts

Et, statuant à nouveau,

- condamner la SNCF au paiement de la somme de 10 000 euros à titre de provision sur dommages et intérêts

A titre subsidiaire

- confirmer l'ordonnance de référé du 17 avril 2019 en toutes ses dispositions

En tout état de cause

- condamner la SNCF à lui verser la somme de 2 000 euros pour les frais exposés en appel au titre de l'article 700 du code de procédure civile

- débouter la SNCF de l'ensemble de ses demandes

- la condamner aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Dans ses conclusions, transmises à la cour le 20 juin 2019 et auxquelles il convient de se reporter pour l'exposé détaillé de ses prétentions et moyens, la syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF demande à la cour de :

- déclarer recevables et bien fondées ses demandes

A titre principal

- confirmer dans son principe, la disposition de l'ordonnance de référé entreprise, en ce qu'elle a accueilli sa demande en réparation

- infirmer l'ordonnance entreprise en ce qu'elle lui a alloué la somme de 3 000 euros à titre de provision sur dommages et intérêts

Et statuant à nouveau,

- condamner la SNCF au paiement de la somme de 5 000 euros à titre de provision sur dommages et intérêts

A titre subsidiaire

- confirmer l'ordonnance de référé du 17 avril 2019 en toutes ses dispositions

En tout état de cause

- condamner la SNCF à lui verser la somme de 2 000 euros pour les frais exposés en appel au titre de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens de première instance et d'appel
- débouter la SNCF de l'ensemble de ses demandes.

À l'audience du 20 septembre 2019, sur demande commune des parties, l'ordonnance de clôture rendue le 10 septembre 2019 a été révoquée aux fins d'admission aux débats des dernières conclusions et la procédure a été immédiatement reclusurée avant l'ouverture des débats.

MOTIFS DE LA DÉCISION

*** *Sur l'application au cas d'espèce des dispositions de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016***

Les parties s'opposent sur l'application au cas d'espèce des dispositions de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin II », laquelle :

- définit, dans son article 6, le lanceur d'alerte comme « *une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi, un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice graves pour l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance* »

- a inséré deux nouveaux alinéas au sein de l'article L. 1132-3-3 du code du travail ainsi rédigés :

« Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat, pour avoir signalé une alerte dans le respect des articles 6 à 8 de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

En cas de litige relatif à l'application du premier alinéa, dès lors que la personne présente des éléments de fait qui permettent de présumer qu'elle a relaté ou témoigné de bonne foi de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime, ou qu'elle a signalé une alerte dans le respect des articles 6 à 8 de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 précitée, il incombe à la partie défenderesse, au vu des éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à la déclaration ou au témoignage de l'intéressé. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles ».

- dispose, en son article 12, qu'en cas de rupture du contrat de travail consécutive au signalement d'une alerte au sens de l'article 6, le salarié peut saisir le conseil des prud'hommes dans les conditions prévues au chapitre V du titre V du livre IV de la première partie du code du travail, c'est-à-dire en référé.

La SNCF fait valoir que monsieur Denis BRETEAU est infondé à solliciter l'application à son profit des dispositions de la loi précitée et le bénéfice du statut de lanceur d'alerte, dès lors que celui-ci n'a été institué qu'à compter du 11 décembre 2016, lendemain de la publication au Journal Officiel de la loi, alors que ses dénonciations ont été faites entre 2008 et 2012 et

matérialisées par la plainte déposée le 28 octobre 2012. Elle rappelle que le principe d'application de la loi pénale plus douce aux affaires en cours ne s'applique pas devant les juridictions civiles en général, devant la juridiction prud'homale en particulier, et ce en application du principe général d'ordre public fixé à l'article 2 du code civil.

Monsieur Denis BRETEAU soutient à l'inverse qu'il doit être considéré comme un lanceur d'alerte, tel que défini par la loi du 9 décembre 2016, peu important que la situation juridique ait pris naissance avant son entrée en vigueur dès lors qu'elle n'est pas définitivement réalisée et que la mesure de radiation des cadres est intervenue postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi Sapin II. Il estime encore que la mise en œuvre de la protection instituée en faveur des lanceurs d'alerte intervenant au moment où la sanction a été prise à son encontre, la loi Sapin II a donc bien vocation à s'appliquer au cas d'espèce.

*

Aux termes de l'article 2 du code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir ; elle n'a point d'effet rétroactif.

Il résulte de ce texte que, sauf exceptions, il ne saurait être conféré à une loi nouvelle des effets qui se manifesteraient avant son entrée en vigueur.

En l'espèce, s'il apparaît que la mesure de radiation des cadres de monsieur Denis BRETEAU a été prise postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 9 décembre 2016, il n'est pas contesté que les faits de dénonciation sont antérieurs à cette entrée en vigueur, les signalements s'étalant du 18 décembre 2007 (courrier électronique à son supérieur hiérarchique) au 21 avril 2013 (plainte auprès de la Commission des Communautés européennes).

Monsieur Denis BRETEAU ne peut valablement conclure à l'application à son profit des dispositions précitées au motif que la loi nouvelle régit immédiatement les effets des situations juridiques ayant pris naissance avant son entrée en vigueur, alors que ni le statut de lanceur d'alerte ni les conditions de mise en œuvre de la protection de ce dernier, à laquelle sont attachées des garanties procédurales et de fond, n'étaient encore légalement définis à la date de révélation des faits.

Dès lors, contrairement à ce qu'ont jugé les premiers juges, il y a lieu de retenir que les dispositions de l'article L. 1132-3-3 alinéas 2 et 3 du code du travail, ainsi que celles de l'article L. 1132-4, qui sanctionnent de nullité toute disposition ou tout acte pris notamment à l'égard d'un salarié ayant signalé une alerte dans le respect des articles 6 à 8 de la loi du 9 décembre 2016, ne s'appliquent pas aux faits de l'espèce, lesquels sont antérieurs à l'entrée en vigueur de ladite loi.

*** Sur les demandes en référés tendant à l'annulation de la mesure de radiation des cadres et à la réintégration du salarié**

La SNCF soutient que monsieur Denis BRETEAU n'est en aucun cas fondé à solliciter en référé sa réintégration au sein de l'entreprise, dès lors, d'une part, qu'il existe une contestation sérieuse excluant la compétence de la formation de référé et, d'autre part, que si le juge des référés peut être éventuellement compétent pour ordonner la réintégration d'un salarié en cas de trouble manifestement illicite, cela suppose que le licenciement soit « manifestement nul », ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

La SNCF soutient par ailleurs que la mesure de radiation des cadres notifiée à monsieur Denis BRETEAU le 26 décembre 2018 est sans lien avec une quelconque violation de la liberté d'expression mais était pleinement justifiée par son refus fautif d'exercer les fonctions de qualicien fournisseur expert à compter du 12 novembre 2018. Elle rappelle avoir proposé à son salarié, par courrier en date du 23 octobre 2018, une affectation parmi quatre postes identifiés et que, faute de choix, elle lui a notifié son affectation au sein de la Direction des Achats. Elle fait valoir que monsieur Denis BRETEAU a connu une évolution de carrière normale, avec un avancement régulier, que les faits reprochés au salarié ont été considérés comme fautifs à l'unanimité du conseil de discipline, qu'aucune pièce produite par l'intimé ne permet d'établir le moindre lien entre la mesure de licenciement et le statut dont il croit devoir

faire état, qu'en outre le poste d'administrateur plate-forme Learning Management System (LMS) auquel il a été affecté en exécution de l'ordonnance du conseil de prud'hommes de Lyon n'existait pas auparavant et que l'entreprise a été obligée de le créer pour respecter la décision de justice. La SNCF affirme enfin que les prétendues irrégularités de la procédure disciplinaire dont monsieur Denis BRETEAU a fait l'objet ne sont pas établis et ne pourraient, en tout état de cause, ouvrir droit à sa réintégration au sein de la SNCF.

Monsieur Denis BRETEAU soutient que la mesure de radiation prononcée consécutivement aux dénonciations effectuées dans le cadre de sa liberté d'expression et de son droit d'alerte constitue un trouble manifestement illicite qui justifie la compétence de la formation de référé sur le fondement des articles R. 1455-6 du code du travail et 12 de la loi du 9 décembre 2016.

Il estime qu'il remplit pleinement l'ensemble des conditions cumulativement requises pour être reconnu comme un lanceur d'alerte et fait observer que les faits qu'il a signalés se sont révélés exacts, au vu de la réponse de la Commission européenne, des mesures prises par les autorités françaises et de l'enquête ouverte par le Parquet National Financier. Il soutient que la sanction contestée est en lien avec son statut de lanceur d'alerte, la direction de la SNCF ayant entendu l'évincer, de manière brutale et injustifiée, sans respect des procédures, du seul fait de son statut et de ses révélations. Il fait observer qu'alors qu'il était sans affectation depuis plus d'un an, la direction lui a proposé quatre postes, dont deux en région parisienne et deux autres au sein de la Direction des Achats, postes qu'il a légitimement refusés pour modification de contrat de travail ou risque d'atteinte à sa sécurité. Il ajoute que la radiation des cadres pour un motif dénué de gravité au vu des circonstances exceptionnelles confirme que la sanction a bien été prononcée consécutivement aux dénonciations qu'il a effectuées dans le cadre de sa liberté d'expression et de son droit d'alerte. Enfin, il indique que le poste d'administrateur plate-forme LMS qu'il occupe depuis le 3 juin 2019 est conforme à l'obligation de protection de l'employeur et à ses propres attentes.

*

La cour ayant retenu la non-application aux faits de l'espèce des dispositions issues de la loi du 9 décembre 2016, la compétence du juge des référés ne saurait être recherchée sur le fondement de l'article 12 de cette loi.

Toutefois, aux termes de l'article R. 1455-6, la formation de référé peut toujours, même en présence d'une contestation sérieuse, prescrire les mesures conservatoires ou de remise en état qui s'imposent pour prévenir un dommage imminent ou pour faire cesser un trouble manifestement illicite.

Lorsqu'il est saisi d'une demande de réintégration consécutive à une sanction disciplinaire ou à un licenciement, le juge des référés doit vérifier si cette sanction ou ce licenciement constitue ou non un trouble manifestement illicite qu'il lui appartient de faire cesser, même en présence d'une difficulté sérieuse.

Aussi convient-il en l'espèce de rechercher si la mesure de radiation des cadres prise à l'encontre de monsieur Denis BRETEAU est constitutive d'un trouble manifestement illicite.

*

Aux termes de l'article 10 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière.

En raison de l'atteinte qu'il porte à la liberté d'expression, en particulier au droit pour les salariés de signaler les conduites ou actes illicites constatés par eux sur leur lieu de travail, le licenciement d'un salarié prononcé pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, de faits dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions et qui, s'ils étaient établis, seraient de nature à caractériser des infractions pénales, est frappé de nullité.

En l'espèce, il ressort des pièces versées aux débats que :

- par un courrier électronique du 18 décembre 2007 dont l'objet était intitulé « *IMPORTANT - problèmes graves concernant plusieurs demandes d'achats en cours* », monsieur Denis BRETEAU a signalé à monsieur Bruno LALANCE, son supérieur hiérarchique, des irrégularités qu'il avait constatées et qui affectaient, selon lui, plusieurs opérations menées par la Direction des Achats de la SNCF, au sein de laquelle il travaillait, au nombre desquelles : « *négociations commerciales occultes menées directement avec des services tiers (DSIT), sans aucune légitimité fonctionnelle, absence totale de traçabilité concernant ces négociations, utilisation détournée de nos contrats cadres pour des acquisitions « projets » afin de s'affranchir d'une mise en concurrence effective (absence d'appel d'offre ; consultation apparemment très sélective des fournisseurs), fractionnement de projet, réalisation de liens entre projets différents afin de masquer des dysfonctionnements antérieurs, communication probable par nos clients des tarifs de l'un de nos fournisseurs à son concurrent, livraison d'équipements avant émission de commande, émission de demandes d'achats tardives afin d'éviter tous examens sérieux de celles-ci, utilisation de budget semblant contraire à l'intérêt financier de l'entreprise* ». Aux termes de son mail, monsieur Denis BRETEAU ajoutait que « *chaque point justifierait à lui seul une interrogation légitime* » et que « *la plupart sont passibles de sanctions pénales (art 432-14 du code pénal)* »

- par courrier du 28 octobre 2012, monsieur Denis BRETEAU a procédé au dépôt d'une plainte auprès du procureur de la République près le tribunal de grande instance de Lyon, dénonçant l'existence d'un « *système [...] mafieux, gangrenant non seulement la direction des achats de la SNCF, mais aussi sa direction juridique, ses différents organismes de contrôles ainsi que sa direction générale* » et affirmant que la SNCF avait contourné la réglementation européenne applicable à la commande publique, et en particulier la directive européenne 2004/17/CE, en faisant procéder à l'achat de matériels informatiques et à la conclusion de plusieurs contrats de prestations informatiques par une *joint-venture*, puis par sa filiale STELSIA, qu'il considérait comme une société écran mise en place pour faciliter les accords conclus avec la société IBM

- le 21 avril 2013, il a saisi la Commission des Communautés européennes d'une plainte pour non-respect du droit communautaire avançant que « *dans le domaine des achats informatiques, la SNCF a créé une filiale (STELSIA) afin de s'affranchir délibérément de toute contrainte de mise en concurrence (et plus particulièrement des contraintes européennes). Les achats sont toujours effectués/traités en interne par la SNCF mais la filiale sert en fait de prête-nom aux acquisitions. Les faits reprochés concernent plusieurs centaines de millions d'euros par an* »

- le 30 juillet 2013, il a déposé une plainte avec constitution de partie civile contre X devant le juge d'instruction du tribunal de grande instance de Lyon « *suite à la constatation lors de la tenue de [son] poste d'acheteur en systèmes informatiques à la direction des achats de la SNCF de différentes malversations (délit d'octroi d'avantage injustifié, corruption passive, concussion, concert frauduleux, etc...) ainsi que pour les différents faits de harcèlement à [son] encontre qui ont fait suite à la dénonciation en interne de ces différentes malversations* ».

Il est encore établi que par courrier du 16 février 2016 adressé à monsieur Denis BRETEAU, la Commission européenne a confirmé que « *les éléments disponibles indiquaient bien que STELSIA jouait un rôle d'acheteur formel pour répondre aux besoins informatiques de la SNCF* » et qu'elle « *était l'élément central d'une construction artificielle mettant en cause l'effet utile de la directive 2004/17/CE et que les objectifs de cette dernière seraient compromis s'il était loisible aux pouvoirs adjudicateurs/entités adjudicatrices de recourir à des constructions de ce type pour contourner la réglementation européenne de la commande publique* ». Aux termes de son courrier, la Commission ajoutait que « *dans leur réponse à la lettre de mise en demeure [...], les autorités françaises ont implicitement reconnu l'existence d'une infraction en mettant en avant la mise en place de diverses actions susceptibles d'y mettre fin* » et que, « *dans ces circonstances, [elle estimait] que les engagements et les mesures prises par les autorités françaises permettent de mettre fin au grief de la présente infraction* ».

Enfin, il ressort des divers articles de presse produits par l'intimé que des investigations menées par la Cour des comptes, suite à la saisine de la Commission européenne, l'ont conduite à transmettre le dossier au Parquet National Financier qui a saisi, courant 2016, l'Office central de lutte contre la corruption et les infractions financières et fiscales dans le cadre d'une enquête préliminaire relative aux faits dénoncés. Des perquisitions ont eu lieu le 4 juin 2019 au siège de la SNCF et à la Direction des Achats à Lyon, plusieurs personnes ont été entendues par les enquêteurs et le nom des plus hauts dirigeants de l'entreprise publique ont été cités dans la presse.

Ainsi que l'ont justement relevé les premiers juges, monsieur Denis BRETEAU doit être considéré comme ayant signalé de bonne foi les irrégularités qu'il avait constatées, dès lors qu'il avait des motifs raisonnables de penser que l'information divulguée était vraie, étant observé qu'aucune intention malveillante à l'encontre de son employeur ne peut être caractérisée en l'espèce. En effet, monsieur Denis BRETEAU s'est dans un premier temps adressé à son supérieur hiérarchique par un mail du 18 décembre 2007 dans lequel il indiquait « *place[r] l'intérêt général de la SNCF, entreprise qui [le] rémunère, comme une priorité générale* », se considérait également, « *en tant qu'acheteur [...] responsable de l'équité de traitement entre fournisseurs et garant de la probité concernant l'utilisation des contrats dont l'entreprise à la charge* » et lui proposait « *d'analyser en détail chaque point avant de décider de la suite à donner* ». Ce n'est qu'en l'absence de mesures adoptées par sa hiérarchie qu'il a décidé de saisir les autorités judiciaires et la Commission européenne.

Au vu de ce qui précède, la cour dispose d'éléments suffisants pour retenir que monsieur Denis BRETEAU a, de bonne foi, signalé des faits dont il a eu personnellement connaissance dans l'exercice de ses fonctions à la SNCF et qui, s'ils étaient établis, seraient de nature à caractériser des infractions pénales.

Il convient en conséquence de rechercher si la mesure de radiation des cadres prise à l'encontre de monsieur Denis BRETEAU est la conséquence de ses révélations.

Par courrier recommandé du 26 décembre 2018, le directeur général de e.SNCF a notifié à monsieur Denis BRETEAU sa décision de prononcer sa radiation des cadres pour le motif suivant :

« Vous deviez prendre un poste de qualicien expert à la Direction des Achats le 12 novembre 2018 à INCITY et malgré plusieurs relances (les 5, 16 et 23 novembre 2018), vous avez refusé les 4 propositions correspondant à vos compétences et qualifications et n'avez pas justifié votre absence conformément à la réglementation en vigueur. Ces faits contreviennent à l'article 7 du GRH00006 « principes de comportement, prescriptions applicables aux personnels des EPIC constituant le Groupe Public Ferroviaire ».

Aux termes de cette lettre, l'employeur reproche ainsi à monsieur Denis BRETEAU d'avoir refusé quatre propositions de postes correspondant à ses compétences et qualifications et de ne pas avoir pris son poste de qualicien expert à la Direction des Achats sans justifier son absence.

Il convient d'observer, ainsi que le reconnaît elle-même la SNCF dans ses conclusions, que les postes d'« Adjoint technique Ecole du numérique » et de « Chargé de projet à la Direction DRH Innovation » étaient localisés à Saint-Denis, en région parisienne, alors que le contrat de travail de monsieur Denis BRETEAU ne comporte pas de clause de mobilité. Dès lors, le refus du salarié d'accepter l'un de ces deux postes n'était en aucun cas fautif.

Si les deux autres postes étaient bien localisés en région Rhône-Alpes, ils dépendaient de la Direction des Achats, au sein de laquelle monsieur Denis BRETEAU travaillait lorsqu'il a révélé pour la première fois les irrégularités affectant certaines opérations d'achat. Or, monsieur Denis BRETEAU soutient, sans être contredit sur ce point par l'appelante, qu'une nouvelle affectation à cette direction l'aurait conduit à être de nouveau en relation avec des personnes mises en cause dans le cadre de l'enquête préliminaire ouverte par le Parquet National Financier ou de l'instruction menée pour harcèlement moral.

Le refus de l'intimé de réintégrer la Direction des Achats était légitime dès lors qu'il est à l'origine du signalement de faits commis au sein de cette direction qui, s'ils sont établis, sont de nature à caractériser des infractions pénales, et que la révélation de ces pratiques à sa

hiérarchie n'a été suivie d'aucune action corrective, l'obligeant ainsi à saisir les autorités judiciaires et les instances européennes. Si la SNCF soutient que monsieur Denis BRETEAU se borne à invoquer un risque de représailles sans fonder cette allégation sur des éléments précis et circonstanciés, elle ne conteste pas que plusieurs supérieurs hiérarchiques de monsieur Denis BRETEAU étaient encore en poste à la Direction des Achats en 2015 puis en 2018 et que certains d'entre d'eux étaient directement mis en cause dans le cadre des enquêtes pénales.

Il résulte de ce qui précède que le refus de monsieur Denis BRETEAU d'opter pour l'un des deux postes proposés par l'employeur au sein de la Direction des Achats puis d'accepter son affectation d'office sur le poste de qualifié expert à la Direction des Achats n'était pas fautif. Il s'ensuit que l'employeur n'établit pas, à l'occasion de la présente instance, la cause réelle et sérieuse justifiant, au sens de l'article L. 1235-1 du code du travail, la radiation des cadres notifiée à monsieur Denis BRETEAU.

S'agissant de l'incidence des révélations effectuées par monsieur Denis BRETEAU sur son déroulement de carrière et de l'existence d'un lien entre les signalements et la mesure de radiation des cadres dont il a fait l'objet, il ressort des éléments du dossier que :

- par un courrier électronique du 22 avril 2010, monsieur Denis BRETEAU a transmis à son employeur un arrêt de travail, dénoncé le harcèlement continu dont il s'estimait victime et la poursuite des pratiques illégales au sein de la Direction des Achats, affirmant même que celles-ci avaient pris « dans l'entreprise des proportions jamais atteintes depuis la constitution d'une joint venture avec IBM », et exprimé, enfin, son souhait de changer d'entité dès son retour

- il a été affecté à un autre poste en octobre 2012, puis détaché auprès d'une autre direction, tout en restant rattaché administrativement à la Direction des Achats

- monsieur Denis BRETEAU a fait l'objet d'une sanction disciplinaire le 30 juin 2015 par le directeur des Achats Groupe pour ne pas s'être présenté auprès du chef de CSP Méthodes et Processus malgré une mise en demeure de démarrer sa mission le 7 avril 2015. Or, il apparaît que les motifs avancés par monsieur Denis BRETEAU pour justifier son refus de prendre ce poste étaient, pour partie, identiques à ceux allégués en 2018. Ainsi, par un courrier du 12 avril 2015 et par deux courriels des 3 avril et 26 mai 2015, l'intimé faisait valoir que sa nouvelle affectation s'analysait en une rétrogradation et une « mise au placard » et qu'il ne lui était « *pas possible de réintégrer la direction des achats tant que des garanties ne [lui auraient] pas été apportées concernant l'arrêt du harcèlement à [son] encontre* », faisant observer que la mission proposée « *[l']obligerait à traiter de process plus que litigieux et à être de nouveau en relation professionnelles avec des personnes poursuivies en justice* » et que « *ce poste [le] placerait également visiblement sous la supervision de personnes directement mises en cause* ». Ces dernières allégations sont corroborées par le courrier recommandé adressé le 3 avril 2015 à monsieur Denis BRETEAU par la directrice des ressources humaines de la Direction des Achats Groupe de la SNCF qui confirme que la mission confiée « *correspond à une utilisation au sein de la Direction des Achats Groupe, à laquelle [il est] rattaché* »

- aux termes de sa note d'explications du 12 septembre 2018, monsieur Denis BRETEAU affirme encore : « *après avoir été présent pendant plusieurs années que quelques heures par semaine, je ne suis plus physiquement présent dans l'entreprise depuis avril 2017 et vous êtes d'ailleurs parfaitement au courant de cette situation. Celle-ci résulte directement du harcèlement ainsi que des différentes mises au placard successives que je subis depuis que j'ai dénoncé en 2012 des trucages d'appels d'offres mettant en cause la direction générale de l'entreprise* »

- dans son courrier du 3 novembre 2018, monsieur Denis BRETEAU maintient qu'il n'a « *cessé, depuis qu'[il a] dénoncé les trucages d'appels d'offres mettant en cause la direction de l'entreprise, d'être « balladé » sur des postes qui ne présentaient aucun intérêt quand il ne s'agissait pas tout simplement de postes totalement fictifs* ». Il ajoute : « *Malgré vos dénégations, le poste de responsable d'application BAPS sur lequel j'étais dernièrement affecté faisait bien partie de ceux-ci, en étant un poste quasi-fictif qui ne répondait déjà pas aux contraintes légales d'obligations de protection que vous auriez dû respecter (charge de*

travail de quelques heures par semaine uniquement, menaces à mon encontre par le N+3, liens hiérarchiques avec des personnes impliquées dans les malversations, absence de déroulement de carrière, etc...), et prendre motif de son « arrêt » officiel en mars 2017 (juillet 2016 en réalité) alors que nous sommes en novembre 2018 pour avaliser une nouvelle et énième mutation ne me paraît pas très acceptable »

- ce défaut d'affectation est confirmé par le courrier du directeur des ressources humaines de e.SNCF du 23 octobre 2018 qui mentionne que monsieur Denis BRETEAU a été affecté à l'Espace Initiatives Mobilité (EIM) à compter du 1^{er} août 2018 « suite à l'arrêt de [sa] mission à la direction DSIFS ainsi qu'à la demande de mobilité qu'[il avait] formulé dans [ses] entretiens avec [ses] responsables »

- si monsieur Denis BRETEAU a bénéficié, ainsi que le relève l'employeur, de douze promotions en termes de position de rémunération entre son embauche, le 14 décembre 1999, et sa radiation des cadres, le 26 décembre 2018, sept d'entre elles se situent entre le 14 décembre 1999 et le 29 février 2008, soit sur une période de 8 ans et 2 mois, et seulement cinq entre le 1^{er} mars 2008 et le 26 décembre 2018, soit sur une période de 10 ans et 9 mois, étant rappelé que les premiers signalements remontent à décembre 2007

- par courrier du 23 octobre 2018, le directeur des ressources humaines de la direction générale e.SNCF a demandé à monsieur Denis BRETEAU de se positionner, sous quinze jours, sur un des postes évoqués plus avant, soit deux postes en région parisienne et deux postes à la Direction des Achats, lui précisant qu'à défaut de choix, il serait contraint de l'affecter sur le premier poste de la liste

- enfin, par un courriel adressé le 5 juin 2019 aux directions du groupe, le secrétaire du conseil d'administration de SNCF - Mobilités a confirmé la réalisation de perquisitions dans certains locaux du groupe SNCF, précisant que « celles-ci sont intervenues dans le cadre de différentes procédures judiciaires engagées par M. Denis BRETEAU, ancien acheteur en systèmes d'information à la Direction des Achats, à l'encontre de SNCF ». Les termes de ce courrier démontrent suffisamment que la direction de la SNCF tenait l'intimé pour responsable des procédures et enquêtes en cours.

Il est établi par cette chronologie qu'à compter de 2008, monsieur Denis BRETEAU a fait l'objet de diverses mesures défavorables qui doivent être mises en lien avec ses révélations, la dernière mesure étant la décision de radiation des cadres. En effet, la proposition faite à monsieur Denis BRETEAU de deux postes en région parisienne, malgré l'absence au contrat de travail d'une clause de mobilité, et deux postes à la Direction des Achats Groupe, nonobstant le conflit l'opposant à certains de ses supérieurs hiérarchiques directement ou indirectement mis en cause par ses révélations, et le prétexte tiré du refus de ces postes par le salarié pour justifier une mesure de radiation des cadres caractérisent une atteinte à la liberté d'expression, en particulier une atteinte au droit pour les salariés de signaler les conduites ou actes illicites constatés par eux sur leur lieu de travail, et donc une violation de l'article L. 1121-1 du code du travail.

En raison de cette atteinte à la liberté d'expression, la mesure de radiation des cadres prise à l'encontre de monsieur Denis BRETEAU est constitutive d'un trouble manifestement illicite et doit être annulée.

Tout licenciement nul entraîne un droit à réintégration pour le salarié, que la nullité du licenciement soit prononcée en vertu d'un texte ou en raison de l'atteinte que porte le licenciement à une liberté fondamentale, sauf quand cette réintégration est matériellement impossible.

En l'espèce, il ressort des conclusions des parties en cause d'appel qu'en exécution de l'ordonnance déferée, la SNCF a affecté monsieur Denis BRETEAU à un poste d'Administrateur Plate-forme LMS localisé à Lyon, preuve de l'absence d'impossibilité matérielle de réintégration.

Aussi convient-il de confirmer l'ordonnance attaquée en ce qu'elle a déclaré nulle la mesure de radiation des cadres et ordonné sans délai la réintégration de monsieur Denis BRETEAU, hors le service Achats.

*** Sur la condamnation de la SNCF au paiement des salaires dus depuis le 12 novembre 2018**

Le salarié qui demande sa réintégration a droit au paiement d'une indemnité égale au montant de la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre son éviction de l'entreprise et sa réintégration, sans déduction des éventuels revenus de remplacement dont il a pu bénéficier pendant cette période.

Compte tenu de la nullité de la mesure de radiation des cadres et de la décision de réintégration, il convient de confirmer la décision attaquée en ce qu'elle a condamné la SNCF à verser à monsieur Denis BRETEAU les salaires impayés entre la date de prise d'effet du licenciement et la date effective de réintégration.

En revanche, il ressort des pièces produites aux débats que la rupture du contrat de travail est intervenue à la date d'expédition de la notification de la sanction, soit le 26 décembre 2018, et que monsieur Denis BRETEAU a perçu son salaire jusqu'à cette date.

Aussi convient-il d'infirmier l'ordonnance déférée en ce qu'elle a fixé au 12 novembre 2018, le point de départ de la condamnation de l'employeur au paiement des salaires et de condamner la SNCF à payer à monsieur Denis BRETEAU, à titre provisionnel, une indemnité équivalente à la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre le 26 décembre 2018 et la date de sa réintégration effective.

*** Sur la demande de provision sur dommages et intérêts**

Selon l'article R. 1455-7 du code du travail, dans le cas où l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable, la formation de référé peut accorder une provision au créancier ou ordonner l'exécution de l'obligation même s'il s'agit d'une obligation de faire.

A l'appui de sa demande de dommages et intérêts, monsieur Denis BRETEAU soutient que les procédés illicites et déloyaux orchestrés, n'ont pas manqué de lui préjudicier tant psychologiquement que financièrement, en ce que :

- il était sans salaire depuis le 12 novembre 2018
- il a été privé de tout élément de solde de tout compte
- il n'a perçu qu'à partir du mois de février une allocation de retour à l'emploi équivalente à 48% de son ancien salaire
- il était donc placé dans une situation financière difficile, étant précisé qu'il a trois enfants, étudiants encore à charge
- il a été injustement privé des facilités de circulation, de même que ses enfants poursuivant leurs études à Grenoble, Le Mans et Clermont-Ferrand.

Il n'est pas sérieusement contestable que monsieur Denis BRETEAU a subi un préjudice moral et financier qui n'est pas entièrement réparé par la condamnation de l'employeur à lui verser les salaires qu'il aurait dû percevoir de la date d'effet de la mesure de radiation des cadres à la date de sa réintégration. Compte tenu de la brutalité de la mesure dont il a été l'objet et de la privation, pendant plusieurs mois, des avantages liés à son statut de salarié de la SNCF, pour lui et les membres de sa famille, il y a lieu de fixer à la somme de 8 000 euros la provision à valoir sur l'indemnisation de son préjudice.

L'ordonnance sera donc infirmée sur ce point.

*** Sur l'intervention volontaire du syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF et sa demande de provision sur dommages et intérêts**

Aux termes de l'article L. 2132-3 du code du travail, les syndicats professionnels ont le droit d'agir en justice. Ils peuvent, devant toutes les juridictions, exercer tous les droits réservés à la partie civile concernant les faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent.

Le licenciement d'un salarié au mépris des dispositions de l'article L. 1121-1 du code du travail porte atteinte à l'intérêt collectif de la profession et la violation par l'employeur de libertés fondamentales, telle que la liberté d'expression, au détriment des salariés d'une

entreprise est de nature à causer à la profession représentée par le syndicat un préjudice distinct de celui subi personnellement par les salariés concernés.

Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que les premiers juges ont déclaré recevable l'intervention volontaire du syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF et condamné l'employeur à lui payer une somme provisionnelle de 3 000 euros à valoir sur la réparation de son préjudice. Aussi convient-il de confirmer l'ordonnance déferée sur ce point.

*** Sur les demandes accessoires**

La SNCF, partie perdante, sera condamnée aux dépens d'appel et à payer à monsieur Denis BRETEAU, outre la somme allouée en première instance, la somme de 2 000 euros au titre des frais irrépétibles qu'il a dû engager en cause d'appel.

La SNCF sera encore condamnée à payer au syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF la somme de 1 000 euros au titre de ses frais irrépétibles.

PAR CES MOTIFS,

La cour, statuant publiquement, par arrêt mis à disposition au greffe et contradictoirement,

Confirme l'ordonnance déferée, sauf en ce qu'elle a :

- condamné la SNCF au paiement des salaires dus depuis le 12 novembre 2018 et jusqu'à l'effectivité de la réintégration

- condamné la SNCF à payer à monsieur Denis BRETEAU la somme de 5 000 euros à titre de provision sur dommages et intérêts

Statuant à nouveau de ces chefs,

Condamne la SNCF à payer à titre provisionnel à monsieur Denis BRETEAU une indemnité équivalente à la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre le 26 décembre 2018 et la date de sa réintégration effective,

Condamne la SNCF à payer à monsieur Denis BRETEAU la somme provisionnelle de 8 000 euros à valoir sur l'indemnisation de son préjudice,

Y ajoutant et précisant,

Dit que monsieur Denis BRETEAU ne peut revendiquer le statut de lanceur d'alerte au sens de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016,

Condamne la SNCF à payer à monsieur Denis BRETEAU la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la SNCF à payer au syndicat SUD-Rail des Directions Centrales des SNCF la somme de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne la SNCF aux entiers dépens d'appel.

La Greffière

La Présidente

Elsa SANCHEZ

Elizabeth POLLE-SENANEUCH