

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL D'AIX EN PROVENCE
9e Chambre C
ARRÊT AU FOND
DU 03 FÉVRIER 2017**

Rôle N° 15/01916

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire d'ARLES - section AD - en date du 28 Janvier 2015, enregistré au répertoire général sous le n° 12/122.

APPELANTE

Madame Valérie Y MAS THIBERT

Représentée par Me François MAIRIN, avocat au barreau de TARASCON

INTIMEE

SAS SURVEILLANCES MARITIMES, représentée par son liquidateur amiable : Mme Mireille Z ARLES

Représentée par Me Claude NEY-SCHROELL, avocat au barreau de TARASCON substitué par Me Gilles GIGUET, avocat au barreau de TARASCON

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions de l'article 945-1 du Code de Procédure Civile, l'affaire a été débattue le 08 Décembre 2016, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Madame

Virginie PARENT, Conseiller, chargé d'instruire l'affaire.

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

Madame Catherine LE LAY, Président de Chambre

Madame Hélène FILLIOL, Conseiller

Madame Virginie PARENT, Conseiller

Greffier lors des débats : Madame Florence ALLEMANN-FAGNI.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 03 Février 2017

ARRÊT

CONTRADICTOIRE

Prononcé par mise à disposition au greffe le 03 Février 2017

Signé par Madame Catherine LE LAY, Président de Chambre et Madame Florence ALLEMANNFAGNI, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS, PROCÉDURE ET PRÉTENTIONS DES PARTIES

Suivant contrat à durée indéterminée du 13 avril 2007 Valérie Y a été engagée par la S.A.R.L SURVEILLANCES MARITIMES en qualité d'employée de secrétariat.

Les relations contractuelles entre les parties étaient soumises à la Convention Collective Nationale des entreprises de prévention et de sécurité.

Le 13 février 2012, Valérie Y était oralement mise à pied à titre conservatoire par l'employeur.

Après entretien préalable le 24 février 2012, Valérie Y a été licenciée pour faute lourde par la S.A.R L SURVEILLANCES MARITIMES par lettre recommandée avec accusé réception en date du 3 mars 2012 dans les termes suivants:

'Au cours de l'entretien préalable en date du 24 février 2012 à 10 heures 30, au bureau de Mas Thibert, adresse [...], 13104 Mas Thibert, nous vous avons demandé de vous expliquer sur les agissements dont vous avez été l'auteur, à savoir l'envoi le 10 février janvier 2012 à 10H48 et 10H50 de données confidentielles de l'entreprise à une adresse email borios.serge@neuf.fr et avoir piraté le compte mail de Mme Z actionnaire de l'entreprise et avoir téléchargé ses documents sur votre ordinateur le 24 janvier 2012 à 11h24 et 11h25 pendant vos heures de travail avec une intention délibérée de nuire à l'entreprise.

Ces faits constituent une faute lourde. Nous sommes donc contraints de mettre fin à votre contrat de travail, votre attitude rendant impossible la poursuite de votre activité professionnelle au sein de notre entreprise.

Par la présente, il vous est donc notifié votre licenciement, sans préavis, ni indemnité de rupture.

Vous ne ferez plus partie du personnel de l'entreprise à réception de cette lettre.

Votre certificat de travail et votre attestation d'Assedic sont à votre disposition, ainsi que les salaires qui vous sont dus à ce jour. '

Contestant son licenciement et estimant ne pas avoir été remplie de ses droits, Valérie Y a saisi le 15 mars 2012 le conseil des prud'hommes d'Arles qui, par jugement du 28 janvier 2015, a :

- constaté que le caractère conservatoire de la mise à pied était connu de la salariée,
- constaté que le licenciement de Madame Y Valérie repose sur une faute lourde caractérisée par la volonté de nuire à l'entreprise, la matérialité des faits étant indiscutable,
- débouté la partie demanderesse de toutes ses demandes,
- condamné Madame Y Valérie à payer la somme de 100 euros au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile à Madame Clémence Z ès qualités de liquidateur amiable de la S.A.R.L SURVEILLANCES MARITIMES.

- condamné Madame Y Valérie aux entiers dépens.

Le 3 février 2015, Valérie Y a régulièrement interjeté appel de cette décision.

Au visa de ses conclusions écrites et réitérées lors des débats et auxquelles la cour se réfère quant aux prétentions et moyens invoqués, Valérie Y demande de :

- recevoir l'appel de la concluante comme étant régulier en la forme et juste au fond,
- réformer la décision entreprise en toutes ses dispositions,

Vu les dispositions de l'article L1232-1 du code du travail,

- dire et juger que le licenciement de Madame Valérie Y est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

- condamner la SAS SURVEILLANCES MARITIMES au paiement des sommes suivantes:

- * 12.000 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle ni sérieuse,
- * 1.866 euros 82 à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
- * 186 euros 66 à titre d'incidence congés payés sur préavis,
- * 1.118 euros 41 à titre d'indemnité de licenciement,
- * 570 euros 69 à titre d'indemnité de rappel de mise à pied à titre conservatoire,
- * 57 euros 07 à titre d'incidence congés payés sur rappel de mise à pied;
- * 964 euros 09 à titre d'indemnité compensatrice de congés payés,

- ordonner la remise d'un certificat de travail et une attestation POLE EMPLOI, conformes aux prescriptions de la décision à intervenir, sous astreinte de 100 euros par jour de retard à compter de la notification de la décision à intervenir.

- condamner la SAS SURVEILLANCES MARITIMES au paiement de la somme de 2.000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du CPC.

- condamner la SAS SURVEILLANCES MARITIMES aux entiers dépens.

- dire et juger que les condamnations porteront intérêts au taux légal à compter la saisine du Conseil de Céans et seront capitalisés.

Au visa de ses conclusions écrites et réitérées lors des débats et auxquelles la cour se réfère quant aux prétentions et moyens invoqués, la SAS SURVEILLANCES MARITIMES représentée par son liquidateur amiable Mme Mireille Z , demande de :

- dire l'appel régulier en la forme

- confirmer en tous points le jugement rendu par le conseil de prud'hommes d'Arles le 28 janvier 2015,

- statuer ce que de droit sur la demande formulée au titre de l'indemnité de congés payés

- condamner Madame Y au paiement de la somme de 2500euros au titre des dispositions de l'article 700 du CPC.

MOTIFS DE LA DECISION

Sur le non cumul des sanctions disciplinaires

Valérie Y fait valoir que l'employeur a épuisé son pouvoir disciplinaire aux motifs que le licenciement serait motivé par les griefs déjà sanctionnés par la mise à pied à titre conservatoire notifiée oralement le 13 février 2012 qu'elle demande de requalifier en mise à pied disciplinaire. Elle indique que le caractère conservatoire de la mise à pied ne peut être retenu que si dans le même temps, l'employeur a averti le salarié de la mise en oeuvre d'une procédure de licenciement, et considère que tel n'est pas le cas en l'espèce ; elle déclare que, contrairement aux affirmations d'un salarié dont l'attestation est produite aux débats, son employeur ne l'a nullement informée le 13 février 2012 qu'une procédure de licenciement allait suivre. Elle verse aux débats pour sa part une main courante établie par les services de police.

L'article L 1332-3 du code du travail dispose :

Lorsque les faits reprochés au salarié ont rendu indispensable une mesure conservatoire de mise à pied à effet immédiat, aucune sanction définitive relative à ces faits ne peut être prise sans que la procédure prévue à l'article L. 1332-2 ait été respectée.

L'attestation du 24 septembre 2012 de Mme Isabelle FEHER, salariée de l'entreprise, responsable d'agence dont Mme Y indique elle-même qu'elle était présente lors de la notification orale de sa mise à pied le 13 février 2012 mentionne : Monsieur Z a informé Melle ABDELKRIM et Mme Y de leur mise à pied conservatoire et qu'il engageait une procédure de licenciement pour faute lourde. J'ai été témoin de cette discussion.

L'absence de mention relative à une procédure de licenciement en cours, par Mme Y dans la main courante déposée par elle pour signaler cette mise à pied ne permet pas de discréditer le témoignage de Mme FEHER. L'employeur observe d'ailleurs à juste titre que ce témoin n'a jamais fait l'objet d'une quelconque plainte pour déclaration de faits mensongers.

Il est à bon droit relevé par l'intimée que par courrier du 16 février 2012, envoyé ainsi 3 jours après cette notification orale de mise à pied, la société SURVEILLANCE MARITIMES a convoqué la salariée à un entretien à un licenciement pour faute lourde envisagé à son égard et a confirmé la mise à pied notifiée oralement et sur le champ, compte tenu de la gravité des faits reprochés à compter du 13 février 2012 à 10 heures au bureau de Mas Hebert, adresse [...] Mas Thibert.

Enfin, il est justifié par l'employeur qu'à sa requête, dans le cadre d'une procédure de licenciement engagée contre deux salariées de la société (mentions de l'huissier de justice) a été dressé le 15 février 2012 un procès verbal de constat, en vue notamment d'investigations sur l'ordinateur utilisé à titre professionnel par Mme Y Valérie.

Il s'évince de la chronologie de ces éléments que l'employeur, concomitamment à sa décision de mise à pied, a annoncé à sa salariée l'engagement d'une procédure de licenciement, de sorte que les premiers juges ont à bon droit retenu que la mise à pied du 13 février 2012, dont la cour constate qu'elle s'inscrivait incontestablement dans cette procédure, avait un caractère conservatoire.

Le moyen tiré du non cumul des sanctions disciplinaires doit donc être rejeté.

Sur le licenciement

La faute lourde est celle commise par le salarié avec l'intention de nuire à l'employeur ou à l'entreprise.

Aux termes de la lettre de licenciement qui fixe les termes du litige, il est reproché à Valérie Y :

- l'envoi le 10 février 2012 à 10h48 et 10h50 de données confidentielles de l'entreprise à une adresse email privée borios.serge@neuf.fr
- le piratage du compte de Madame Z , actionnaire de l'entreprise et le téléchargement des documents de cette dernière le 24 janvier 2012 à 11h24 et 11h25.

La salariée soulève tout d'abord le caractère illicite des investigations menées par l'huissier de justice sur son ordinateur, hors sa présence, au motif qu'elles constituent une violation du secret des correspondances. Les fichiers créés par le salarié à l'aide de l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur pour les besoins de son travail sont présumés avoir un caractère professionnel, sauf si le salarié les identifie comme étant personnels, de sorte que l'employeur est en droit de les ouvrir hors la présence de l'intéressé;

En l'espèce, il est constant que les vérifications requises par l'employeur auprès de l'huissier de justice , et effectuées par ce dernier le 15 février 2012 ont porté sur l'outil informatique mis à disposition de Valérie Y pour les besoins de son travail, en l'espèce un ordinateur HP-WINDOWS 7 HOME PREM OA N° série CZCO257RJ13, de sorte que la société SURVEILLANCE MARITIMES était en droit d'ouvrir hors la présence de la salariée les courriels contenus dans la messagerie professionnelle de celle-ci, non identifiés comme personnels. Ce moyen doit en conséquence être rejeté.

Mme Y qui conteste les griefs fait valoir que :

- ces investigations ont été effectuées après que l'ordinateur de la salariée ait été transporté au domicile des représentants légaux de la société, de sorte qu'ayant accès à la boîte mail de Mme Y , ils ont pu effectuer les manipulations incriminées,
- rien ne permet de démontrer qu'elle a été à l'origine des envois, précise que si elle avait voulu effacer les fichiers litigieux, elle aurait pris soin de vider sa corbeille et qu'enfin, rien ne justifie l'importance des fichiers mis à la corbeille ni l'intérêt qu'elle aurait eu à les utiliser.

Mme Y ne produit aucun élément venant démontrer que l'employeur aurait postérieurement à son éviction récupéré son ordinateur personnel pour le transporter au domicile des représentants légaux de la société. Les allégations de la salariée sur de prétendues manipulations effectuées par des tiers sur son poste de travail, dénuées de tout commencement de preuve, sont donc inopérantes.

Le constat d'huissier du 15 février 2012 mentionne les constatations suivantes sur l'ordinateur de Mme Y :

- Madame Z procède à la mise en service de l'ordinateur et à l'ouverture de la messagerie, je peux constater que l'ensemble des documents a été mis dans la corbeille .Madame Z procède à l'ouverture de la corbeille. Je peux constater en date du 10 février 2012 à 10h48 et 10h50 que Madame Y Valérie a adressé à Monsieur Y Serge, son époux ainsi déclaré, deux courriels contenant les pièces jointes suivantes :

- régularisation de salaire 2011/ 2012
- un RIB de la société SURVEILLANCES MARITIMES
- les fiches de paye du mois de décembre 2011 de l'ensemble des salariés de la société SURVEILLANCES MARITIMES
- les factures fournisseurs des sous-traitants de la société SURVEILLANCES MARITIMES de l'année 2011
- je peux constater qu'en date du 24 janvier 2012 à 11h24 11h25 soit pendant ses heures de travail Madame Y a accédé à la boîte mail personnelle de Madame Z Mireille et a téléchargé trois documents, adressés par Madame Z à Monsieur Z Hervé sur sa messagerie le 22 janvier 2012 à 19h14: note.doc, feuilledeprésenceannuelle.xls, faridaconvocation.doc

L'employeur justifie par ailleurs avoir le 18 septembre 2012 déposé plainte entre les mains de Monsieur le Procureur de la République de Tarascon contre Madame Y pour avoir volontairement mis à la corbeille des documents appartenant à la société, avoir détourné sur l'adresse de son époux des éléments comptables de la société et être entrée dans la messagerie personnelle de l'épouse de son employeur, plainte fondée sur les dispositions des articles 323-1 alinéa 2 et suivants du code pénal. L'employeur produit également un courrier du Procureur de la République de Tarascon du 21 novembre 2013 l'informant d'une décision de rappel à la loi prise à l'encontre de Madame Y , suite à cette plainte du 18 septembre 2012.

La matérialité des griefs formulés à l'encontre de la salariée est donc démontrée par l'employeur au vu de ces éléments. Ceux-ci, traduisant des violations répétés par la salariée de son obligation de loyauté attachée au contrat de travail, caractérisent un comportement fautif grave rendant impossible le maintien de celle-ci dans l'entreprise même pendant la durée du préavis.

L'employeur observe à bon droit que le détournement des documents litigieux sont étrangers à une quelconque défense de la salariée (RIB de la société, messagerie de Mme Z , factures de sous-traitants). Il souligne en particulier le détournement de document concernant une dame ABDELKRIM, ainsi que l'existence d'une procédure de licenciement pour faute lourde engagée simultanément à l'encontre de cette autre salariée Farida ABDELKRIM (licenciement confirmé par la cour d'appel d'Aix en Provence par arrêt du 1er avril 2015).

Ces éléments non contestés établissent que les faits fautifs de détournement reprochés à Mme Y portent atteinte à l'employeur et à l'entreprise et caractérisent une intention de nuire à ceux-ci.

Il a donc été à juste titre retenu par les premiers juges que le licenciement pour faute lourde de la salariée était justifié.

La cour confirme le jugement déféré en toutes ses dispositions, Mme Y n'étant fondée en aucune de ses demandes en paiement au titre de la rupture du contrat de travail.

Sur les autres demandes

La cour confirme la condamnation prononcée par le conseil des prud'hommes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et juge équitable d'allouer à l'intimée en cause d'appel une somme de 200 euros de ce chef.

Valérie Y qui succombe supportera les dépens.

PAR CES MOTIFS

LA COUR, statuant par arrêt contradictoire, par mise à disposition au greffe, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 du code de procédure civile, en matière prud'homale,

Confirme en toutes ses dispositions le jugement rendu le 28 janvier 2015 par le conseil des prud'hommes d'Arles,

Y ajoutant,

Condamne Valérie Y à payer à la SAS SURVEILLANCES MARITIMES représentée par son liquidateur amiable Mme Mireille Z à une somme de 200 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne par Valérie Y aux dépens.

LE GREFFIER

LE PRESIDENT