

**REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE LYON
CHAMBRE SOCIALE B
ARRÊT DU 27 JANVIER 2017

APPEL D'UNE DÉCISION DU :

Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de VILLEFRANCHE SUR SAONE
du 28 Septembre 2015
RG : 15/00049

APPELANTE :

SAS RUBAFILM PRODUCTION

adresse [...]

ZI du Moulin

69490 PONTCHARRA SUR TURDINE

Représentée par Madame Carole DARNAUX, responsable des ressources humaines, en vertu d'un pouvoir spécial, assistée de Me Philippe ROUSSELIN-JABOULAY de la SELARL ALCYACONSEIL SOCIAL, avocat au barreau de LYON,

INTIMÉE :

Elodie Z SAINT FORGEUX

Non comparante représentée par Me Laurent CHABRY, avocat au barreau de LYON

DÉBATS EN AUDIENCE PUBLIQUE DU : 30 Novembre 2016

Présidée par Ambroise CATTEAU, Vice-Président placé magistrat rapporteur, (sans opposition des parties dûment avisées) qui en a rendu compte à la Cour dans son délibéré, assisté pendant les débats de Gaétan PILLIE, Greffier.

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ :

- Didier JOLY, conseiller faisant fonction de président
- Natacha LAVILLE, conseiller
- Ambroise CATTEAU, vice-président placé

ARRÊT : CONTRADICTOIRE

Prononcé publiquement le 27 Janvier 2017 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 Didier JOLY, Conseiller faisant fonction de président et par Gaétan PILLIE, Greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS, PROCÉDURE ET PRÉTENTION DES PARTIES

Par contrat à durée indéterminée en date du 11 janvier 1999, la société Rubafilm embauchait Madame Elodie Z en qualité d'assistante de gestion et administrative au coefficient 140.

Par avenant, en date du 29 mai 2006, Madame Z devenait assistante commerciale à temps partiel sur la base de 31 heures par semaine et occupait au dernier état de la relation contractuelle, le poste d'assistante commerciale binôme à temps complet, échelon collaborateur, coefficient 750, et percevait une rémunération mensuelle brute de 2 452,69 euros, incluant la prime d'ancienneté.

Suite à une alerte de son administrateur informatique, en date du 30 avril 2014, sur l'existence, à partir du poste de Madame Z, de connexions informatiques à caractère non professionnel sur des sites pouvant porter atteinte à la sécurité du réseau informatique du groupe, la société Rubafilm faisait procéder, le 6 mai suivant, à l'examen contradictoire, par huissier, des connexions du poste de la salariée.

Suite à un entretien préalable en date du 20 mai 2014, la société Rubafilm notifiait à Madame Z son licenciement pour faute grave dans les termes suivants:

' Ayant été alerté par l'administrateur informatique de consultations de sites Internet dangereux pour la sécurité du système informatique du groupe à partir de votre poste de travail, nous avons découvert à partir de l'historique de la navigation Internet, des fichiers journaux du système proxy et du serveur anti-virus, que vous consultez régulièrement, dans des conditions relevant manifestement de l'abus, des sites internet dépourvus de tout lien avec un caractère professionnel.

Plus précisément, il apparaît que vous avez consulté de manière régulière au cours des derniers mois, à partir de l'ordinateur de l'entreprise et pendant vos heures de travail, des vidéos à caractère pornographique figurant sur des sites douteux qui ont généré, pour certains, des messages d'alerte virus à l'administrateur du réseau. Un tel comportement est parfaitement irresponsable et aurait pu avoir des conséquences préjudiciables catastrophiques pour notre entreprise et pour le groupe.

De même, en sus de la consultation de ces sites à caractère pornographiques pendant vos heures de travail, l'analyse des sites internet visités à titre privé démontre que vous abusez régulièrement de la confiance de l'entreprise. A titre d'illustration et sans que cette liste soit exhaustive compte tenu de l'importance et de la fréquence de ces consultations, le 28 mars 2014, vous avez consulté au long de la journée de travail plusieurs sites privés informatifs ou des boutiques privées. De même, le 27 mars, vous avez recherché à plusieurs reprises au cours de la journée sur des sites de boutique en ligne des produits de marque Hugo Boss. Le 24 mars, vous avez recherché sur un site de location de vacances un appartement en location dans le sud de la France. Le 20 mars, vous avez consacré une partie de la journée à consulter des sites d'hôtels au Maroc puis des sites de renseignements sur des stars de cinéma. Le 18 mars, vous avez fait vos emplettes sur ventesprivées.com. Le 11 mars, vous avez regardé des vidéos sur le site de Canal plus. Le 7 mars, vous avez fait vos courses sur un site de meubles de magasin (Fly). Le 4 mars, vous avez recherché tout au long de la journée une location de vacances au cap Ferret etc.

Ces faits ont été constatés par Maître Clément Escoffier, huissier de justice, lors d'un constat réalisé en notre présence dans les locaux de l'entreprise en date du 6 mai 2014.

De tels agissements caractérisent une violation de l'article 10 du règlement intérieur de l'entreprise.

Ils constituent également une violation délibérée de l'obligation de loyauté à laquelle vous êtes tenue à l'égard de l'entreprise.

La gravité des faits rend impossible la poursuite de notre relation.

En conséquence, votre contrat de travail prend fin ce jour, sans préavis ni indemnité compensatrice.

Nous vous précisons que la période de mise à pied conservatoire ne vous sera pas non plus rémunérée. '

Le 20 juin 2014, Madame Z saisissait le Conseil des Prud'hommes de Villefranche sur Saône aux fins de contester la validité de son licenciement et de paiement des sommes suivantes actualisées à l'audience, de:

- 5 216,70 euros bruts à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
- 521,67 euros bruts à titre d'indemnité de congés payés,
- 1 414,90 euros à titre de rappel de salaire pendant la mise à pied
- 141,49 euros à titre d'indemnité de congés payés y afférents,
- 10 397,20 euros à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement,
- 40 000 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif,
- 5 000 euros pour exécution fautive du contrat de travail,
- 15 000 euros pour atteinte à la vie privée,
- 1 500 euros au titre de ses frais irrépétibles.

Par jugement, en date du 28 septembre 2015, le Conseil des Prud'hommes de Villefranche sur Saône requalifiait le licenciement pour faute grave en licenciement pour cause réelle et sérieuse et condamnait la société Rubafilm à payer les sommes de:

- 5 216,70 euros bruts à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
- 521,67 euros bruts à titre d'indemnité de congés payés,
- 1 414,90 euros à titre de rappel de salaire pendant la mise à pied
- 141,49 euros à titre d'indemnité de congés payés y afférents,
- 10 397,20 euros à titre d'indemnité conventionnelle de licenciement,
- 1 200 euros au titre de ses frais irrépétibles.

Par courrier reçu au greffe de la Cour d'appel, le 16 octobre 2015, la société Rubafilm interjetait appel du jugement précité.

L'affaire était plaidée à l'audience du 30 novembre 2016 et mise en délibéré à ce jour par mise à disposition au greffe.

La société Rubafilm demande à la Cour d'infirmier le jugement déféré, de dire que le licenciement de Madame Z est fondé sur une faute grave, de la débouter de toutes ses demandes et de la condamner à lui payer une indemnité de 3 000 euros au titre de ses frais irrépétibles.

Elle soutient que l'usage abusif du matériel informatique de l'entreprise à des fins non professionnelles est constitutif d'une faute grave comme la consultation de sites internet engendrant un risque accru d'infections du système informatique et le non respect du règlement intérieur.

Elle affirme que l'usage abusif est établi par le constat d'huissier en date du 6 mai 2014 comme la fréquence élevée des consultations de site. Elle conteste toute tolérance, l'attestation de Monsieur X étant établie par une ancienne relation intime de la salariée et relève que les connexions constatées ont été effectuées pendant les horaires de travail de cette dernière, assistante commerciale sédentaire.

Elle relève que la mise en péril de la sécurité informatique du groupe est établie par l'attestation de l'administrateur.

Elle conclut à un manquement à l'obligation de loyauté et à l'article 10 du règlement intérieur limitant la consultation des sites internet à ceux ayant un lien direct et nécessaire à l'activité professionnelle et précise que Madame Z est la seule utilisatrice de son poste, les connexions ayant eu lieu pendant son temps de travail, et les ordinateurs des commerciaux étant protégés par un code confidentiel.

Enfin, elle conteste toute exécution fautive du contrat de travail, ayant tenu compte des observations de la salariée dans l'appréciation des objectifs ainsi que toute violation de l'intimité de la vie privée, l'article 9 du code civil ne couvrant pas la messagerie professionnelle dont les courriels peuvent être conservés sans limite de temps.

Madame Z demande à la Cour de confirmer le jugement sauf à lui allouer les sommes supplémentaires de 40 000 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement abusif, 5 000 euros au titre de l'exécution fautive du contrat de travail, et de 15 000 euros au titre de la violation de l'intimité de la vie privée. En outre, elle sollicite une indemnité de 2 500 euros au titre de ses frais irrépétibles.

Elle soutient que la société Rubafilm ne rapporte pas la preuve de la matérialité de connexions internet qui lui soient imputables en l'état de ce que les attestations qu'elle produit établissent que le mot de passe de chaque poste était connu des autres collaborateurs ayant donc pu utiliser son poste.

De plus, elle relève que les sociétés Fly et Vente privée confirment l'absence d'achat opéré sur leur site contrairement aux motifs de la lettre de licenciement, que son employeur tolérait l'utilisation d'internet à titre personnel, et soutient que le site de la société Casino a été consulté à titre professionnel en tant que client de la société. Elle invoque son ancienneté de plus de 15 ans et un licenciement en lien avec ses contestations sur ses conditions de travail, son employeur ayant eu la faculté de lui interdire toute connexion à internet pour le futur.

Elle invoque une exécution déloyale du contrat de travail compte tenu d'une charge de travail anormale pendant un an.

Enfin, elle invoque une violation de sa vie privée résultant de la production de courriels intimes avec Monsieur X.

Conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, la Cour se réfère, pour un plus ample exposé des moyens et prétentions des parties, à leurs conclusions écrites précitées, qu'elles ont fait viser par le greffier lors de l'audience de plaidoiries et qu'elles ont à cette occasion expressément maintenues et soutenues oralement en indiquant n'avoir rien à y ajouter ou retrancher.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Chacune des parties ayant comparu, le présent arrêt sera contradictoire.

1/ Sur la violation par l'employeur du droit de Madame Z au respect de sa vie privée,

Selon les dispositions de l'article 9 du code civil, chacun a droit au respect de sa vie privée. En application de cette disposition, si l'employeur peut toujours consulter sur la messagerie professionnelle d'un salarié, les messages non identifiés comme personnels, il ne peut les utiliser à son encontre dans une procédure judiciaire s'ils s'avèrent relever de sa vie privée. En l'espèce, la société Rubafilm verse aux débats des courriels échangés entre Madame Z et Monsieur X, directeur commercial de la société, sur le système de messagerie professionnelle.

Elle pouvait consulter les messages échangés entre Madame Z et Monsieur X sur la messagerie professionnelle dès lors que ces derniers ne contenaient aucune mention permettant de les identifier comme ayant un caractère personnel.

Cependant, la société Rubafilm ne pouvait produire en justice les courriels échangés dès lors qu'ils contenaient le récit très détaillé par l'intimée de scènes à caractère sexuel réelles ou fantasmées avec Monsieur X.

En outre, la contestation de la valeur probante de l'attestation de ce dernier ne peut constituer un fait justificatif de la violation du droit au respect de la vie privée de Madame Z . En tout état de cause, il sera relevé que Madame Z produit d'autres témoignages ayant le même objet que l'attestation de Monsieur X.

Par conséquent, Madame Z établit une violation de son droit à l'intimité de la vie privée; le jugement déféré sera donc infirmé sur ce point et le préjudice moral subi sera réparé par l'allocation de la somme de 3 000 euros.

2/ Sur la demande relative à l'exécution déloyale du contrat de travail,

Selon les dispositions de l'article L 1222-1 du code du travail, le contrat de travail doit être exécuté de bonne foi. L'employeur doit donc permettre au salarié d'exécuter son contrat de travail dans les meilleures conditions en respectant ses attributions et en lui versant la contrepartie financière à laquelle il s'est engagée.

En l'espèce, Madame Z se contente d'affirmer qu'elle a été destinataire d'objectifs inatteignables compte tenu du départ de Monsieur X en date du 4 avril 2014, et qu'elle a été confrontée à une charge de travail importante résultant de la gestion des achats Paperfilm, ces deux éléments ayant été dénoncés à l'employeur par courrier du 9 avril 2014.

Cependant, la réponse écrite de l'employeur en date du 25 avril 2014 mentionne qu'il tiendra compte du départ de Monsieur X afin qu'elle ne soit pas pénalisée par l'absence de binôme au titre de sa rémunération variable.

D'autre part, il résulte du contrat de travail de Madame Z et des avenants ultérieurs qu'elle exerçait la fonction d'assistante commerciale. Si elle justifie avoir interpellé son employeur sur les conditions d'exercice de sa mission concernant les achats Paperfilm confiée depuis un an, cette mission relève de la fonction d'assistante commerciale et elle ne justifie pas d'une surcharge de travail consécutive en terme de volume horaires, la surcharge alléguée résultant de ses seules affirmations. De plus, il résulte de la réponse de l'employeur qu'il a accepté pour l'avenir de limiter sa mission à la transmission des fiches ' demandes d'achat Paperfilm ' à Madame Marche via Outlook en rappelant que ce travail correspond à ' ce que vous faisiez au préalable à destination de Monsieur X '.

Par conséquent, Madame Z n'établit pas, par les motifs précités, la mauvaise foi alléguée de l'employeur dans l'exécution du contrat de travail et sera donc déboutée de sa demande de dommages et intérêts à ce titre.

3/ Sur la validité du licenciement pour faute grave de Madame Z ,

Il résulte des dispositions combinées des articles L 1232-1, L 1232-6, L 1234-1 et L 1235-1 du code du travail que devant le juge, saisi d'un litige dont la lettre de licenciement fixe les limites, il incombe à l'employeur qui a licencié un salarié pour faute grave, d'une part d'établir l'exactitude des faits imputés à celui-ci dans la lettre, et d'autre part de démontrer que ces faits constituent une violation des obligations découlant du contrat de travail ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien de ce salarié dans l'entreprise même pendant la durée limitée du préavis.

En l'espèce, l'article 10 du règlement intérieur dispose que ' seuls ont vocation à être consultés les sites Internet présentant un lien direct et nécessaire avec l'activité professionnelle, sous réserve que la durée de connexion n'excède pas un délai raisonnable et présente une utilité au regard des fonctions exercées ou des missions à mener.

En dehors des heures de travail, une consultation ponctuelle et dans une limite raisonnable, pour un motif personnel, de sites Internet dont le contenu n'est pas contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs et ne mettant pas en cause l'intérêt et la réputation de l'entreprise est tolérée '.

Un constat d'huissier n'est pas un procédé clandestin de surveillance nécessitant l'information préalable du salarié. En outre, il résulte du constat produit que Maître Escoffier, huissier de justice, s'est présenté, le 6 mai 2014, dans les locaux de l'entreprise, pour procéder, en présence de Madame Z , à l'examen de l'historique des connexions internet de son poste de travail. La liste des connexions internet à partir de son poste de travail, résultant du constat d'huissier, est imputable à cette dernière, assistante commerciale ayant un poste 'sédentaire ' dont les horaires de travail sont 8h30 -12h30 et 13h30 -17h30. Elle ne peut imputer les connexions constatées à d'autres salariés dès lors qu'elles ont eu lieu pendant ses horaires de travail et qu'elle ne produit aucun élément de preuve de nature à établir qu'un tiers utilisait son poste pendant ses heures de travail.

Il résulte de l'attestation de Madame Graftin que des interventions de technicien aux fins de

procéder à des mises à jour avaient lieu en dehors des horaires de travail du salarié titulaire du poste. Si les connexions intervenues les 3 décembre 2013 à 18h17 et 11 mars à 18h12, en dehors des horaires de travail de Madame Z, ne lui sont pas imputables, l'ensemble des autres connexions constatées le 6 mai 2014 entre octobre 2013 et mai 2014 lui sont imputables. De plus, Madame Z n'a émis aucune contestation lors du constat sur sa qualité d'auteur des connexions et n'a adressé à la société Rubafilm aucun courrier de contestation, ni après le constat, ni après le licenciement.

Il résulte dudit constat que Madame Z consultait de nombreux sites commerciaux, médicaux, d'actualité de chanteurs et de locations de vacances ne présentant aucun lien avec son activité professionnelle et notamment, les sites Fly, Hugo Boss, Casino, Booking, Amazon et Ventes privées ainsi que des sites à caractère pornographique. Si ces derniers véhiculent plus facilement des virus, la société Rubafilm justifie avoir mis en place un système de surveillance et de blocage, lequel a permis de protéger le système informatique et de détecter les connexions non autorisées de Madame Z.

La qualification de faute grave imputable à cette dernière doit s'apprécier par rapport à son ancienneté dans l'entreprise, soit 15 années, et à la fréquence de la consultation des sites à caractère personnel pendant ses horaires de travail ou pendant la pause du déjeuner.

Le constat portant sur la période du 10 octobre 2013 au 6 mai 2014 établit notamment que les sites pornographiques ont été consultés les 4,16,17 et 23 décembre ainsi que les 17 et 24 février, les 3 et 13 mars et 1er avril 2014 sur de très courtes périodes sauf les 17 décembre entre 10h55 et 15h30, 3 mars entre 11h53 et 13h26, et 13 mars entre 14h33 et 16h27, soit des connexions constatées limitées sur 9 journées sur une période d'environ 7 mois.

Si Madame Z justifie ne pas avoir fait d'achats sur les sites de ' Fly ' et de ' Ventes-privées ', il n'en reste pas moins que le constat établit la consultation des sites

- Hugo Boss, les 27 et 28 mars 2014 pour y faire des achats,
- le site Casino recense 63 visites au cours desquelles Madame Z fait ses achats personnels,
- 25 visites Google ont été effectuées à titre de recherche de résidence au Cap Ferret,
- 277 visites ont été effectuées sur le site ' videmerde.fr '.
- 26 pages internet afférentes à des célébrités, des réservations à Agadir et des liens sur Allociné, ont été consultées pendant l'après-midi de travail.

Cependant, en l'état d'une ancienneté d'environ 15 ans, la consultation par Madame Z de sites internet, y compris à caractère pornographique, pendant ses horaires de travail, dans une proportion n'ayant pas provoqué d'observations écrites de l'employeur sur sa capacité à assumer sa charge de travail, n'imposait pas son départ immédiat de l'entreprise, condition d'existence de la faute grave et non réalisée en l'espèce.

Par contre, les premiers juges ont justement, considéré que ses consultations interdites de site internet pendant les horaires de travail constituent une cause réelle et sérieuse de licenciement, condamné l'employeur au paiement des indemnités de préavis, congés payés sur préavis, du salaire pendant la mise à pied à titre conservatoire et de l'indemnité de congés payés y afférents et de l'indemnité conventionnelle de licenciement ainsi qu'à remettre les

documents de fin de contrat, et rejeté la demande de dommages et intérêts pour licenciement abusif.

Le jugement déféré sera donc confirmé pour le surplus de l'intégralité de ses dispositions.

La société Rubafilm est appelante et Madame Z a été contrainte d'engager de nouveaux frais d'assistance pour assurer la défense de ses intérêts devant la Cour. L'équité commande donc de lui allouer une indemnité de 2 000 euros au titre de ses frais irrépétibles.

La société Rubafilm, partie perdante, supportera les dépens d'appel.

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Statuant par arrêt contradictoire mis à disposition des parties après que ces dernières aient été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile,

- Infirme le jugement déféré en ce qu'il a débouté Madame Elodie Z de sa demande fondée sur la violation de son droit à l'intimité de la vie privée,

Statuant à nouveau,

Dit que la production en justice des courriels échangés entre Madame Elodie Z et Monsieur Olivier X constitue une violation du droit au respect de l'intimité de la vie privée,

Condamne la société Rubafilm à payer à Madame Elodie Z une somme de trois mille euros (3 000 euros) à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice,

- Confirme le surplus de l'intégralité des dispositions du jugement déféré,

Y ajoutant,

Condamne la société Rubafilm aux dépens d'appel,

Condamne la société Rubafilm à payer à Madame Elodie Z une indemnité de deux mille euros (2 000 euros) au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile.

LE GREFFIER

LE PRESIDENT

Gaëtan PILLIE

Didier JOLY