

CA Paris, 6, 7, 14-04-2016, n° 13/07445

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 7

ARRÊT DU 14 avril 2016

(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : S 13/07445

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 12 Juillet 2013 par le Conseil de prud'hommes -
Formation de départage de PARIS RG n° 10/14043

APPELANTE

Madame Marie Z DA Z

comparante en personne, assistée de Me Marie-laure TIXERONT-GAUTHIER, avocat au barreau
de PARIS, toque : B0861

INTIMÉE

SARL COMPAGNIE DES MARQUES

représentée par Me Geneviève SROUSSI, avocat au barreau de PARIS, toque : B0072

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 11 Février 2016, en audience publique, devant la Cour composée de

M. Patrice LABEY, Président de chambre

Monsieur Rémy LE DONGE L'HENORET, Conseiller

M. Philippe MICHEL, Conseiller

qui en ont délibéré

Greffier : Madame Wafa SAHRAOUI, lors des débats

ARRET

- CONTRADICTOIRE

- mis à disposition au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les
conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile, délibéré
prorogé ce jour

- signé par Monsieur Patrice LABEY, Président, et par Madame Wafa SAHRAOUI, Greffier à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire

FAITS ET PROCÉDURE

Par contrat de travail à durée indéterminée et à temps partiel du 18 juillet 2005 à effet au même jour Madame Marie Z DA Z a été engagée par la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES en qualité de journaliste, statut Cadre, à raison de 75,84 heures de travail par mois moyennant une rémunération brute mensuelle de 1 500,00 euros

Selon avenant du 1er janvier 2006 à effet au même jour, la durée de travail de Madame Marie Z DA Z a été portée à 3/5 de temps pour une rémunération de nette mensuelle de 1

La moyenne des douze derniers mois de salaire brut de Madame Marie Z DA Z s'est élevée à 2 069,52 euros

L'entreprise emploie moins de 11 salariés

Les relations contractuelles entre les parties étaient régies par la convention collective nationale applicable au personnel des bureaux d'études techniques, des cabinets d'ingénieurs conseil et des sociétés de conseil, dite SYNTEC

Par lettre du 30 septembre 2010 lui confirmant sa mise à pied conservatoire notifiée oralement le même jour, Madame Marie Z DA Z a été convoquée à un entretien préalable à un éventuel licenciement fixé au 11 octobre 2010, puis a été licenciée pour faute grave par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 18 octobre 2010

Faisant valoir, notamment, que sa salariée avait créé pendant l'exécution de son contrat de travail une société et des sites Internet qui lui étaient concurrents, la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES a saisi le conseil de prud'hommes de PARIS le 4 novembre 2010 afin d'obtenir la condamnation de Madame Marie Z DA Z à lui verser la somme de 20 000,00, euros à titre de dommages-intérêts en réparation de préjudice commercial, financier et moral pour concurrence déloyale pendant l'exécution du contrat de travail, outre celle de 3 000,00 euros en application de l'article

Par courrier du 24 novembre 2010, Madame Marie Z DA Z a formé une demande reconventionnelle en contestation de la cause réelle et sérieuse de son licenciement et a demandé la condamnation de la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES, avec exécution provisoire, à lui verser les sommes suivantes assorties des intérêts au taux légal, capitalisables

' Dommages et intérêts pour procédure abusive : 10 000,00 euros

' Rappel de salaires de mise à pied : 1 090,68 euros

' Indemnité compensatrice de préavis : 6 246,00 euros

' Indemnité compensatrice de congés payés sur préavis : 624,60 euros

' Indemnité de licenciement : 3 470,00 euros

' Indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse : 20 000,00 euros

' Article 700 du Code de Procédure Civile 2 000,00 euros

La cour est saisie d'un appel interjeté par Madame Marie Z DA Z contre le jugement du conseil de prud'hommes de PARIS du 12 juillet 2013 qui a dit que son licenciement reposait sur une faute grave, l'a déboutée de toutes ses demandes, et l'a condamnée à payer à la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES la somme de 8 000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation de son préjudice, toutes causes confondues, ainsi que la somme de 300 euros en application de l'article

Par conclusions déposées le 11 février 2016 au soutien de ses explications orales, Madame Marie Z DA Z demande à la cour de

- Infirmier le jugement entrepris
- Dire le licenciement notifié le 18 octobre 2010 sans cause réelle et sérieuse
- Condamner la société la COMPAGNIE DES MARQUES au paiement des sommes suivantes
- ' Rappel salaire mise à pied : 1 090,68 euros
- ' Indemnité compensatrice de préavis : 6 246,00 euros
- ' Congés payés sur préavis : 624,60 euros
- ' Indemnité de licenciement 3 470,00 euros
- ' Indemnité licenciement sans cause réelle et sérieuse : 20 000,00 euros
- ' Article 700 du code de procédure civile : 3 000,00 euros

Par conclusions également déposées le 11 février 2016 au soutien de ses explications orales, la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES demande à la cour de

- Confirmer le jugement entrepris sauf sur le quantum des dommages et intérêts accordés
- Condamner Madame Marie Z DA Z à lui régler la somme de 20 000,00 euros en réparation de son préjudice commercial, financier et moral pour concurrence déloyale pendant l'exécution du contrat de travail
- Condamner Madame Marie Z DA Z à lui verser la somme de 3 000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile

Pour un plus ample exposé des moyens et prétentions des parties la cour, conformément à l'article

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur le licenciement

Il résulte des articles L.1234-1 et L.1234-9 du code du travail que, lorsque le licenciement est motivé par une faute grave, le salarié n'a droit ni à un préavis ni à une indemnité de licenciement

La faute grave est celle qui résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputables au salarié qui constituent une violation des obligations résultant du contrat de travail ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise même pendant la durée du préavis

L'employeur qui invoque la faute grave pour licencier doit en rapporter la preuve

En l'espèce, il est constant que la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES

' créée en novembre 2004, a pour activité le conseil en marketing et la communication et est propriétaire du site www.sitedesmarques.com, site 100% marchand consacré à des promotions commerciales, des soldes multi produits, qui contient plusieurs dizaines de milliers de promotions/bons plans/coupons, un annuaire de commerces, des catalogues produits et des « avis magasins »

' réalise essentiellement son chiffre d'affaires par, premièrement, une commission sur les transactions réalisées entre les internautes et les marques présentes sur le site par le système dit de «l'affiliation » qui permet à la société d'être rémunérée via son site internet à chaque connexion effectuée par l'internaute sur le produit qu'il achète, par, deuxièmement, la diffusion d'encarts publicitaires du moteur de recherche GOOGLE sur son site internet et par, troisièmement, la mise en avant de magasins ou sites sous forme de forfait

' elle a engagé Madame Marie Z DA Z en qualité de journaliste, qui devait à ce titre assurer la mise en place de relations commerciales avec les marques et les franchiseurs et le suivi journalistique du site des Marques avec une orientation commerciale, suivre environ 60 marques sur « LE SITE DES MARQUES » et rédiger des articles sur des sociétés et marques de renommée telles que LA REDOUTE, LES TROIS SUISSES, VERTBAUDET

La lettre de licenciement qui circonscrit les limites du litige et qui lie le juge, est ainsi rédigée

Madame

A la suite de la mise à pied à titre conservatoire prononcée verbalement à votre rencontre le 30 septembre 2010, nous vous avons convoquée pour le lundi 11 octobre 2010 à 9 heures, au siège de l'entreprise à un entretien préalable en vue d'un éventuel licenciement pour faute, avec Monsieur Alain GUYARD, Directeur, au cours duquel vous avez été invitée à fournir des explications sur les fautes qui vous sont reprochées

Lors de cet entretien pour lequel vous vous êtes faite assister, Monsieur Alain GUYARD vous a énoncé les divers agissements fautifs qui vous sont reprochés et sur lesquels il vous a demandé des explications

En effet, vous êtes salariée de notre société depuis le 18 juillet 2005, en vertu d'un contrat de travail à durée indéterminée, en tant que journaliste pour notamment le Site des Marques (www.sitedesmarques.com) avec les fonctions suivantes : « mission de prise de contacts marques / franchiseurs » et « suivi journalistique avec une orientation commerciale »

A ce titre, vous êtes chargée du secteur de la puériculture parmi d'autres secteurs que vous suivez

Ce contrat de travail prévoit explicitement à l'article « secret professionnel » vos obligations, tout d'abord en termes de non divulgation des documents auxquels vous pourriez avoir accès dans le cadre de vos fonctions, mais également en termes de discrétion « la plus absolue sur l'ensemble des renseignements .» que vous pourriez recueillir à l'occasion de vos fonctions

A la suite de la mise à pied à titre conservatoire prononcée verbalement à votre rencontre le 30 septembre 2010, nous vous avons convoquée pour le lundi 11 octobre 2010 à 9 heures, au siège de l'entreprise à un entretien préalable en vue d'un éventuel licenciement pour faute, avec Monsieur Alain GUYARD, Directeur, au cours duquel vous avez été invitée à fournir des explications sur les fautes qui vous sont reprochées

Lors de cet entretien pour lequel vous vous êtes faite assister, Monsieur Alain GUYARD vous a énoncé les divers agissements fautifs qui vous sont reprochés et sur lesquels il vous a demandé des explications

En effet, vous êtes salariée de notre société depuis le 18 juillet 2005, en vertu d'un contrat de travail à durée indéterminée, en tant que journaliste pour notamment le Site des Marques (www .si tedesmarques.com) avec les fonctions suivantes : « mission de prise de contacts marques/franchiseurs » et « suivi journalistique avec une orientation commerciale »

À ce titre, vous êtes chargée du secteur de la puériculture parmi d'autres secteurs que vous suivez

Ce contrat de travail prévoit explicitement à l'article « secret professionnel » vos obligations, tout d'abord en termes de non divulgation des documents auxquels vous pourriez avoir accès dans le cadre de vos fonctions, mais également en termes de discrétion « la plus absolue sur l'ensemble des renseignements .» que vous pourriez recueillir à l'occasion de vos fonctions

Or, en septembre 2010, Monsieur Alain GUYARD a découvert via Google, alors qu'il cherchait l'explication au fait que certaines informations du site étaient de moins en moins bien référencées, que vous aviez créé une société, dénommée AUZIRIS et des sites Internet que vous aviez conçus et réalisés

La société AUZIRIS a été créée le 10 juillet 2007 sous la forme d'une SARL, avec votre mari, soit deux ans après votre arrivée dans notre entreprise, avec pour objet social « la création, l'édition et la gestion de sites Internet »

Selon les statuts à jour de cette société déposés au greffe du Tribunal de Commerce d'EVRY, il apparaît que vous êtes propriétaire de 49 % des parts de cette société et que votre époux en détient les 51 % restant et en est le gérant. Il s'avère que votre société dispose d'un site Internet, qui mentionne comme références clients, notamment les sites « Bébé Passion » et « le Site Malin »

Le site dénommé « Bébé Passion » est un site de vente en ligne de produits liés à la puériculture et expose également des informations et conseils concernant « la conception, la grossesse, la maternité . », etc

Le site dénommé « le Site Malin » est présenté comme « le magazine de la consommation chic et pas cher »

Ces deux sites ont des activités de vente en ligne, des « promos » de produits, biens de consommation de marques et accessoires divers. Le premier est lié à la puériculture, secteur que vous couvrez au sein du Site des Marques. Le second est totalement généraliste tout comme le Site des Marques qui vous emploie, il couvre les sites e-commerce et les magasins « physiques »

Lors de votre entretien du 11 octobre 2010, vous avez confirmé que Bébé Passion avait été créé par vous et votre mari et qu'il était un site d'informations tout en affirmant quelques minutes après qu'il utilisait l'affiliation. Il a donc une vocation commerciale puisqu'il utilise l'affiliation

Quand au « site malin » il a été « conçu et réalisé » par Auziris (c'est inscrit clairement dans la rubrique « mentions légales » de Site Malin), et figure dans les « références » d'Auziris

Malgré cela vous n'avez pas hésité à prétendre lors de l'entretien du 11 octobre dernier que : « Je connais ce site mais suis étrangère à ce site ». Et pourtant vous le citez en « référence » sur Auziris. Sur « Site Malin » (dont votre mari est actionnaire) il est écrit « conçu et réalisé par la société Auziris » ' qui est possédée à 51% par votre mari et 49% par vous

Force est de constater que vous n'hésitez pas à faire la promotion de vos sites, et prétendre que

vous en êtes « étrangère » nous paraît relever de la plus parfaite mauvaise foi

Le Site « Bébé Passion » (www.bebepassion.com)

Lorsque l'on consulte le site « Bébé Passion », on peut voir dans les pages relatives aux « mentions légales » que : « le site bebepassion.com est édité par la société auziris, www.auziris.fr »

Dans la rubrique « shopping », on découvre une sous-rubrique « le coin des marques » (en rouge pour être mieux vue !) Selon nos recherches sur Internet sur des sites d'archives, celle-ci a été mise en ligne fin août 2007, c'est-à-dire un mois et demi après la création d'Auziris. Alors qu'il y a des centaines de sites/marques dédiés à la puériculture . vous mettez en ligne fin août 2007 : 11 marques, toutes présentes depuis des mois, voire des années, sur le Site des Marques et dont leurs présentations sont à l'évidence des copies servîtes de la présentation figurant sur le Site des Marques. Puis, vous en ajoutez huit dans le mois qui suit sur un principe identique

Le 11 octobre, vous m'avez dit ne pas être au courant de la présence de ces fiches. J'ai trouvé en évidence sur votre bureau un email de vous venant de votre adresse personnelle. Dans ce mail, vous utilisez une signature de promotion du site « bébé passion » : « Passez vos commandes avec bebepassion.com » . et le lien est vers la page « le coin des marques ». Dès lors, comment pouvez-vous sérieusement en ignorer le contenu ?

En septembre 2010, 90 % des marques présentes sur « bebepassion.com » sont couvertes par le Site des Marques

Pour l'anecdote, l'enseigne « Darty », l'un de nos clients que nous n'aviez pas en charge d'un point de vue journalistique puisqu'elle était couverte par un autre journaliste de notre société, y figure alors même que son activité marchande n'est pourtant pas spécifiquement liée à la puériculture ! Mais vous savez que cette marque génère beaucoup de revenus sur le Site des Marques !

Dans la description des marques vous utilisez un ensemble de « mots clefs » de référencement qu'on ne trouve ensemble ainsi systématiquement sur aucun autre site parmi les 70 000 sites en France (ex ; soldes d'été, soldes d'hiver, bons plans, déstockage, bons de réduction en ligne, promos et soldes de Noël.)

D'autre part la copie servile du contenu est ce qu'on appelle de la « duplication de contenu » sur Internet

Ce sont autant de facteurs qui perturbent notre référencement « naturel » donc gratuit sur les moteurs de recherche. Or nous dépendons à 95% du référencement « naturel » gratuit de Google pour notre trafic et notre chiffre d'affaires

C'est à un véritable « pillage » organisé d'informations du Site des Marques auquel s'est livré Bébé Passion dans sa partie marchande avec ses influences négatives sur notre référencement « gratuit » donc notre trafic et donc notre chiffre d'affaires

Ces agissements de votre part constituent une violation flagrante et délibérée de vos obligations de secret professionnel et de discrétion puisque le site « bebepassion.com » ne se développe que grâce à la soustraction frauduleuse de votre part d'informations et d'idées qui ont été initiées et mises en place par le Site des Marques

Au-delà de la violation de vos obligations contractuelles, il s'agit aussi d'une violation particulièrement grave de l'obligation de loyauté à laquelle tout salarié est tenu envers son employeur

De même, les informations mises en ligne sur le site « bebepassion.com » n'ont pu qu'être tirées

des relations que vous entreteniez avec les représentants des marques dans le cadre de votre travail au sein de notre société

Le 14 septembre 2010 je vous ai demandé, ainsi qu'à votre collègue Matthieu Chauvin, de m'envoyer la liste de vos contacts professionnels afin que je puisse les contacter et comprendre la baisse du chiffre d'affaires de votre activité. Le personnel et celle de votre mari (associé du Site Malin en concurrence avec le Site des Marques !)

Je vous ai aussi demandé de m'envoyer tous les emails que vous receviez et envoyiez à partir de la boîte qui vous a été attribuée par l'entreprise

- Vous receviez en fait des dizaines d'emails/jour

- Par contre je n'ai pas souvenir d'avoir reçu de votre part des emails que vous écriviez !

Ceci signifie que vous n'avez jamais eu une quelconque attitude proactive commerciale, (comme votre contrat de travail vous en fait pourtant obligation) vis-à-vis des marques, et des potentiels clients

J'ai découvert ensuite le 30 septembre 2010 sur votre bureau une liste d'environ 80 contacts marques pour la plupart leaders dans leur domaine

J'en tire donc la conclusion que dans votre email du 16 septembre 2010 vous me dissimuliez des dizaines de contacts Au total ce sont plus de 100 contacts de marques leaders que vous gardiez donc pour vous à dessein

De plus, aucun de ces contacts n'étaient dans nos bases à qui nous envoyons nos lettres hebdomadaires et notre communication institutionnelle. Ce qui veut dire que des marques prestigieuses nous envoyaient de l'information, que vous étiez payée pour la mettre en ligne, mais qu'elles ne la voyaient pas apparaître sur certains de nos supports de communication. Il n'est dès lors pas étonnant que notre secteur d'activité « affiliation » était déclinant

Outre le caractère déloyal de cette attitude, celle-ci peut être considérée comme un vol de données et d'informations auxquelles vous n'avez pu avoir accès que grâce aux fonctions que nous vous avons confiées dans le cadre de votre contrat de travail

Le Site Malin (www.lesitemalin.com)

Ce site est présenté comme étant la propriété de la société « Chic presse » SARL au capital de 3226 euros - adresse ...

Le capital de cette société est détenu à 30 % par votre mari, dont la photo figure sur le site avec une notice présentant son parcours professionnel, ainsi que le fait qu'il est « également le cofondateur du site bebe passion.com »

Lorsque l'on consulte le site « Site Malin », on peut voir dans les pages relatives aux mentions légales que « le site lesitemalin.com a été conçu et réalisé par la société auziris www.auziris.fr »

Si le site « bebe passion.com » a pour activité la vente en ligne de produits liés avec le monde de la puériculture et de l'enfance, le site « lesitemalin.com » est lui un site généraliste de vente en ligne et de « promos » dédiées aux sites e-commerce ET magasins de ville. C'est de la concurrence directe avec le Site des Marques mais cette fois tous secteurs confondus et tous commerces confondus

Sur les pages « mentions légales » il est inscrit, « le site lesitemalin.com a été conçu et réalisé par

la société auziris www.auziris.fr »

J'ai consulté les synonymes du terme « conception » sur le Larousse

<http://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/conception> Voilà les résultats synonymes : « composition, création et élaboration »

Comment pouvez vous donc prétendre le 11 octobre 2010 « être étrangère » à ce site alors que vous possédez 49% de la société qui l'a créé. Affirmer, comme vous avez osé le faire lors de l'entretien, que vous ne seriez pas au courant puisque simple associée de la société « auziris », relève d'un déni de la réalité inadmissible et insultant à l'égard de votre employeur

Sur le site « facebook », sur lequel une partie de votre profil est librement accessible à tous, figure à coté de vos coordonnées, la mention du site « bebespassion.com » et celles de votre société « auziris»

Le fait de mentionner ces sites est la preuve du lien étroit que vous avez avec ces sociétés

Qui plus est, vous ne pourrez pas nous faire croire, qu'en temps qu'associée, vous ne prenez pas part aux décisions des associés réunis (vous êtes 2, vous à 49% et votre mari à 51%) en assemblée générale notamment pour approuver les comptes sociaux qui sont ensuite déposés au greffe du Tribunal de Commerce. Auziris a «conçu et réalisé le Site Malin». Vous ne pouviez pas ne pas être impliquée dans ce projet et être « étrangère » à ce site comme vous l'avez prétendu le 11 octobre 2010

Il ne paraît pas inutile de vous rappeler que la base même de la participation d'un associé à la création d'une société commerciale est, d'après l'article 1832 du Code Civil, de partager les bénéfices ou de profiter d'une économie

« Article 1832 : La société est instituée par deux ou plusieurs personnes qui conviennent par un contrat d'affecter à une entreprise commune des biens ou leur industrie en vue de partager le bénéfice ou de profiter de l'économie qui pourra en résulter. Elle peut être instituée, dans les cas prévus par la loi, par l'acte de volonté d'une seule personne. Les associés s'engagent à contribuer aux pertes. »

Vous ne pourrez donc prétendre avoir participé à la création de la société «Auziris» uniquement pour des motifs purement désintéressés sans suivre ce qu'était son activité !

Autres points

Nous avons également trouvé, sur votre bureau, des documents de travail écrits de votre main avec des informations sur le contenu « bebespassion.com » !

Un email reçu de vous le 20 septembre 2010 : « Comme je vous l'ai dit, je supprime tous les mails reçus ou envoyés « traités », notamment afin de ne pas « alourdir » et donc ralentir l'ordinateur »

L'explication que vous avez tenté de donner consistant à prétendre que vous vidiez votre ordinateur après avoir traité tous les mails et que vous ne vouliez pas ralentir votre ordinateur est, là encore, une insulte à l'intelligence. Vous ne m'avez jamais signalé un problème de ralentissement de votre ordinateur. Je suis sur le même système informatique et Internet que vous et j'ai plus de 15 000 emails stockés !

Vous ne pouvez en effet, ignorer que l'ensemble de la correspondance professionnelle et commerciale que vous entretenez avec vos contacts et correspondants de la société, est la propriété de votre employeur, laquelle doit être impérativement conservée pour pouvoir évaluer

l'activité de chacun et servir de preuve en cas de problème

Il y a tout lieu de penser que les centaines d'emails que vous receviez des marques et agences de communication au Site des Marques étaient ensuite envoyés à votre adresse email personnelle et/ou votre mari . D'où la similitude des marques suivies sur Bébé Passion avec le Site des marques. Et le soir vous effaciez tout !

Nous vous avons également reproché d'avoir antidaté une information début septembre concernant le groupe de magasins « Intermarché », qui est notre plus gros client, ce que vous avez reconnu après avoir pourtant tenté bien maladroitement de le nier

Tous ces faits doivent être intégrés au contexte économique général auquel l'entreprise a été durement confrontée en

Il y a un an face à l'évolution du chiffre d'affaires et aux pertes grandissantes, je vous ai convoquée comme d'autres de

vos collègues pour envisager une réduction du temps de travail pour réduire les coûts. Vous m'avez répondu que c'était impossible « étant donné le fait que votre mari était au chômage et que vous aviez encore de jeunes enfants ». Seul un salarié a accepté la réduction du temps de travail, les autres m'ayant exposé leurs raisons personnelles justifiant leur maintien à temps plein

J'ai donc du procéder à un licenciement économique car il était impératif de réduire les coûts pour éviter la fermeture de la société à un horizon à moins de 6 mois (nous étions en capitaux propres lourdement négatifs fin décembre 2009 et la perte d'un contrat représentant plus de 25% du chiffre d'affaires aggravait encore davantage la situation pour 2010)

Des mesures ont évidemment été prises pour trouver de nouvelles sources de revenus mais il fallait les deux : hausse du chiffre d'affaires et baisse des coûts tant la perte 2009 était importante

A l'évidence, votre mari n'était pas seulement « au chômage » comme vous le prétendiez il y a un an, il avait une activité commerciale (avec vous comme associée) concurrente de la notre. Si j'avais su ce que je sais aujourd'hui et qui existait déjà alors, il est évident que j'aurais révisé mon point de vue sur les mesures à prendre

Vos agissements et votre comportement, qui peuvent être considérés comme une véritable trahison à l'égard de votre employeur, sont totalement incompatibles avec la bonne marche de notre entreprise

Les prétendues explications que vous avez tenté de fournir (voire les contre vérité) au cours de notre entretien du 11 octobre 2010 ne nous ont pas permis de modifier notre appréciation à ce sujet

Compte tenu de la gravité de l'ensemble des faits qui vous sont reprochés, votre maintien dans l'entreprise s'avère impossible

Nous vous informons que nous avons, en conséquence, décidé de vous licencier pour faute grave

Le licenciement prend donc effet immédiatement et votre solde de tout compte sera arrêté à la date de présentation de cette lettre sans indemnité d'aucune sorte

La période s'écoulant entre votre mise à pied et le licenciement ne vous sera pas payée

Il vous reste par ailleurs 62 heures non encore utilisées au titre du droit individuel à la formation

(DIF). Afin de nous conformer au texte en vigueur à cet égard, nous vous indiquons qu'il vous est possible de demander, avant la fin de votre préavis (que vous n'effectuerez toutefois pas en raison de votre licenciement immédiat pour faute grave), à utiliser ce solde d'heures pour financer une action de bilan de compétences, de validation des acquis de l'expérience ou de formation

Vous pourrez vous présenter à compter de ce jour au siège social pour percevoir les éventuelles sommes vous restant dues au titre de salaire et retirer votre certificat de travail et votre attestation ASSEDIC

Pour infirmation de la décision entreprise, Madame Marie Z DA Z conteste, d'abord tout acte de déloyauté à l'égard de la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES en faisant valoir que l'employeur ne rapporte pas la preuve du détournement des contacts et messages professionnels qu'il lui impute et qu'il ne saurait utilement lui reprocher d'avoir vidé sa boîte de ses messages obsolètes puisqu'il ne lui avait jamais fait de remarque jusqu'à son licenciement sur cette pratique habituelle de sa part depuis son entrée dans l'entreprise

Elle nie également tout acte de concurrence en indiquant que les sites www.bebepassion.com et www.sitemalin.com n'ont ni le même objet ni le même public que le « [sitedesmarques](http://www.sitedesmarques.com) », et que les sociétés AUZIRIS et CHIC PRESSE n'ont pas la même activité que LA COMPAGNIE DES MARQUES

Elle explique ainsi que son mari Sébastien DA Z, qui avait été licencié pour raison économique, a créé en 2007 la société AUZIRIS qui a, notamment, pour objet le suivi technique éditorial (gestion du contenu) et commercial du site www.bebepassion.com, qui

' a été créé en 2000 et existait bien avant www.sitedesmarques.com. créé en avril 2004 et exploité par la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES, elle-même créée le 26 novembre 2004, et était connue de son employeur

' est un site d'information et de contenu tandis que www.sitedesmarques.com est un site exclusivement marchand, unique en son genre, comprenant toutes les marques dans tous les domaines marchands

' comporte un « coin des marques » qui ne fournit pas de promotion éditoriale ni d'actualités ou d'informations sur les marques, et dont la consultation ne représente que 0,06 % du trafic total du site

' utilise l'affiliation depuis mai 2003, soit plus de deux ans avant son embauche par la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES le 18 juillet 2005, et presque une année avant la création de www.sitedesmarques.com en avril 2004

' n'a aucunement besoin d'informations à caractère marchand provenant d'un autre site, car toutes les informations, telles que codes promotionnels, ventes flash, nouvelles marques, description de la marque et les mots clés sont transmis directement par les régies d'affiliation et/ou les attachés de presse des marques

Elle expose également que la SARL AUZIRIS a aussi pour activité la création et le conseil en gestion de sites web, et que dans ce cadre, deux journalistes auteurs d'un guide Guide malin pour dépenser moins ont confié à son mari la conception de leur site « [sitemalin.com](http://www.sitemalin.com) » issu d'un blog « le blog malin » et lui ont proposé des parts dans la société qu'elles voulaient créer sous la dénomination CHIC PRESSE, que le site malin n'a aucun point commun avec le site des marques car il n'a ni le même contenu ni le même public, ni le même modèle publicitaire d'affiliation et que son mari, en qualité de directeur technique de CHIC PRESSE, ne s'occupe pas du contenu

Elle affirme avoir été en réalité licenciée avec une légèreté blâmable et brutalité par son employeur

dans un contexte de difficultés économiques de l'entreprise lorsqu'elle a refusé de faire un témoignage au profit de son supérieur hiérarchique dans le cadre d'un contentieux prud'homal alors qu'elle avait manifesté jusqu'ici une obéissance sans faille

Pour confirmation de la décision, la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES invoque les dispositions des articles 1222-1 du code du travail et 1134 du code civil selon lesquelles les obligations résultant du contrat de travail doivent être exécutées de bonne foi. Elle affirme que Madame Marie Z DA Z a fait acte de concurrence déloyale durant l'exécution de son contrat de travail en créant avec son mari la société AUZIRIS qui, d'une part, a développé l'activité commerciale de bebe passion.com au travers de sa rubrique marchande le coin des marques offrant des réductions et des promotions sur les mêmes marques que celle suivies par la société, et qui d'autre part, a conçu et réalisé le site marchand de promotions lesitemalin.com ayant la même activité que le sitedesmarques

Elle fait également valoir que Madame Marie Z DA Z a manqué à son obligation de secret professionnel et de discrétion en utilisant le savoir faire de son employeur pour alimenter le site bebe passion (identité des descriptifs, des mots clés, reproduction des pages de promotion) ainsi qu'à son obligation de loyauté en captant des contacts clients et en supprimant des messages professionnels et des documents appartenant à l'employeur

Cela étant, il ressort des pièces produites, que

' le curriculum vitae de Madame Marie Z DA Z présenté à la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES au moment de son embauche, mentionnait au titre des activités internet de

l'intéressée : « Depuis 2000 : Co-fondatrice et responsable éditorial du site www.bebepassion.com - Conseils pratiques concernant la grossesse et l'accouchement, - Rédactions d'articles, recherche d'idées, suivi de l'actualité, - Fréquentation mensuelle : 57 000 visiteurs uniques et 700 000 pages vues »

' Madame Marie Z DA Z a constitué avec son mari le 10 juillet 2007, la SARL AUZIRIS dont elle détient 49 % des parts ayant pour objet social la création, l'édition et la gestion de sites internet, pour « héberger le site [bebe passion] afin de le développer et de le monétiser de façon pérenne » (conclusions appelante p.10), et qui a ultérieurement hébergé, conçu et réalisé le site sitemalin.com

' la SARL AUZIRIS a édité sur le site www.bebepassion.com fin août 2007 (selon constat d'huissier du 5 octobre 2010) une rubrique shopping contenant un lien « le coin des marques » qui présente divers encarts de sociétés commerciales d'équipement, d'habillement et d'approvisionnement (Le Redoute, Darty, Télémarket, Kiabi, Cyrillus, Somewhere, Esprit, Yves Rocher.) (constat d'huissier du 24 septembre 2010) permettant d'ouvrir directement les sites marchands de ces sociétés

' certaines de ces sociétés ne sont pas spécialement dédiées à la grossesse, la maternité et la petite enfance et sont également référencées sur le site [sitedesmarques](http://sitedesmarques.com) de la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES (SOMEWHERE, DARTY, CYRILLUS, KIABI.)

Il apparaît ainsi que la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES avait bien connaissance dès le début des relations contractuelles de travail de l'implication de Madame Marie Z DA Z dans la création et l'animation du site internet bebe passion, mais que ce dernier lui avait été présenté comme purement rédactionnel sans objet commercial. En outre, la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES n'a pas été informée par la suite de la création et du développement d'une rubrique marchande dans le site

Il apparaît également que, malgré les dénégations de Madame Marie Z DA Z, les conditions d'exercice de l'activité commerciale de bebe passion développée par la SARL AUZIRIS présentent de grandes similitudes avec celles du [sitedesmarques](http://sitedesmarques.com) exploité par la SARL LA COMPAGNIE DES

MARQUES

En effet, les deux sites exercent une activité d'intermédiaire sur le réseau internet en redirigeant le visiteur vers des sites marchands de marques réputées, le premier à titre accessoire, le second à titre principal. Ils peuvent proposer aux internautes de bénéficier d'opérations de promotions, réductions offres commerciales présentées par les marques. Ils utilisent pour ce faire des mots-clés souvent identiques. Certaines des enseignes figurant dans la rubrique le coin des marques de bebe passion ne se rapportent pas uniquement au domaine de la grossesse, la maternité et la puériculture et correspondent à celles figurant dans le sitedesmarques. En outre, si la rubrique « le coin des marques » de www.bebepassion.com ne fournit pas de promotion éditoriale ni d'actualités ou d'informations sur les marques, le site lui-même comporte une partie rédactionnelle (information et conseil) qui peut influencer et guider le choix du lecteur dans sa navigation vers des sites commerçants

L'activité commerciale de bebe passion est donc en grande partie concurrentielle avec celle du sitedesmarques, peu importe que la rubrique « le coin des marques » soit peu consultée selon Madame Marie Z DA Z, que les descriptifs et les codes promotionnels soient fournis par les marques ou sociétés d'affiliation, que les mots-clés utilisés soient usuels et non protégés et que la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES ne puisse pas se prévaloir à cet égard d'un droit de propriété intellectuelle

Il s'ensuit qu'en se livrant pendant l'exécution de son contrat de travail à une activité concurrente de celle de son employeur, à l'insu de ce dernier, après avoir constitué avec son mari une société de

création et de gestion de sites internet pour « développer et « monétiser » de façon pérenne le site bebe passion » au moyen d'une rubrique d'achats, Madame Marie Z DA Z a gravement manqué à son obligation de loyauté envers la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES imposée par les articles 1222-1 du code du travail et 1134 du code civil

Cette circonstance empêche à elle seule la poursuite du contrat de travail, y compris durant la durée du préavis sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres griefs reprochés à la salariée

Le jugement sera confirmé en ce qu'il a dit que le licenciement de Madame Marie Z DA Z repose sur une faute grave, et, en conséquence, a débouté la salariée de toutes ses demandes

Sur le demande en dommages-intérêts de la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES

La SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES soutient que son ancienne salariée a engagé sa responsabilité civile en exerçant une action concurrente pendant son temps de travail. Il rappelle que l'obligation du salarié est contractuelle, ce qui rend recevable, selon lui, l'employeur à revendiquer des dommages et intérêts pour violation de cette obligation

Il relève ainsi qu'un employeur victime d'agissements déloyaux a été jugé recevable à introduire une action à rencontre de son employé en restitution de sommes détournées par le salarié à son profit sur le fondement d'une faute grave et que, de même et concernant spécifiquement des faits de concurrence déloyale, la demande de dommages et intérêts d'un employeur a été déclarée recevable pour violation de l'obligation de loyauté

Cela étant, comme justement relevé par Madame Marie Z DA Z, la responsabilité civile du salarié n'est engagée envers son employeur qu'en cas de faute lourde

Hors ce cas, seule une action en remboursement de sommes perçues par la salarié pour le compte de

l'employeur et non reversées à celui-ci est recevable

En conséquence, le jugement sera infirmé en ce qu'il a condamné Madame Marie Z DA Z à verser des dommages-intérêts à la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES alors que cette dernière a été licenciée pour faute grave

Sur les frais non compris dans les dépens

Chaque partie ayant été admise en un de ses chefs de prétentions, il ne sera pas prononcé de condamnation en cause d'appel sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

PAR CES MOTIFS

La cour, statuant publiquement, en dernier ressort et par arrêt contradictoire mis à la disposition des parties au greffe

DÉCLARE recevable l'appel de Madame Marie Z DA Z

INFIRME le jugement entrepris en ce qu'il a condamné Madame Marie Z DA Z au paiement de dommages-intérêts au profit de la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES

Statuant à nouveau

DÉBOUTE la SARL LA COMPAGNIE DES MARQUES de sa demande en dommages-intérêts en réparation de préjudice commercial, financier et moral pour concurrence déloyale pendant l'exécution du contrat de travail à l'encontre de Madame Marie Z DA Z

CONFIRME le jugement entrepris pour le surplus

Y ajoutant

DIT N'Y AVOIR LIEU à condamnation en cause d'appel sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

DIT que les dépens d'appel seront partagés entre les parties

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

P. LABEY