

8ème Ch Prud'homale

ARRÊT N°73

R.G : 14/02178

M. Thierry KEMPE

C/

SA RÉSEAU DE TRANSPORT ELECTRICITE (RTE)

Confirmation

Copie exécutoire délivrée

le :

à :

REPUBLIQUE FRANCAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE RENNES

ARRÊT DU 05 FEVRIER 2016

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ :

Madame Véronique DANIEL, Conseiller, faisant fonction de Président,

Madame Marie-Hélène DELTORT, Conseiller,

Madame Véronique PUJES, Conseiller,

GREFFIER :

Monsieur Philippe RENAULT, lors des débats et lors du prononcé

DÉBATS :

A l'audience publique du 03 Décembre 2015

devant Mesdames Véronique DANIEL et Marie-Hélène DELTORT, magistrats tenant l'audience en la formation rapporteur, sans opposition des représentants des parties, et qui ont rendu compte au délibéré collégial

ARRÊT :

Contradictoire, prononcé publiquement le 05 Février 2016 par mise à disposition au greffe comme indiqué à l'issue des débats

APPELANT :

Monsieur Thierry KEMPE

13 rue des Garennes

44810 Héric

comparant en personne, assisté de Me Emmanuelle FOUCRÉ, Avocat au Barreau de NANTES

INTIMEE :

La SA RÉSEAU DE TRANSPORT ELECTRICITE (RTE) prise en la personne de ses représentants légaux

75 boulevard Gabriel Lauriol

44300 Nantes

représentée par Me Romain ZANNOU, Avocat au Barreau de PARIS

FAITS ET PROCEDURE

Selon contrat de travail à durée indéterminée en date du 6 septembre 1982 , M. Thierry Kempe a été engagé par la Société Réseau de Transport Electricité, en qualité de technicien en communication, groupe fonctionnel 7 niveau de rémunération 7, statut national du personnel des énergies électriques et gazières.

A compter du mars 1993, M. Kempe a accédé au statut de cadre et a occupé un poste d'ingénieur, puis de chef de centre et en fin de contrat de travail, il assumait la fonction de chargé de conseil en ressources humaines, groupe fonctionnel 14 niveau de rémunération 220, moyennant le versement d'un salaire mensuel de 4.301,06€.

Le 18 octobre 2011, la Société Réseau de Transport Electricité a reçu une réquisition judiciaire de la gendarmerie d'Ancenis lui demandant de lui fournir, dans le cadre d'une enquête préliminaire, des renseignements sur l'utilisation faite par M. Kempe de son ordinateur professionnel.

Le 17 novembre 2011, la Société Réseau de Transport Electricité a sollicité des autorités judiciaires la communication du dossier pénal, qui a été adressé à son conseil le 7 mars 2012 après accord du Procureur de la République, ainsi que l'autorisation de faire une copie, sous contrôle d'huissier de justice, des éléments remis à la gendarmerie afin de les faire analyser par un expert.

Après autorisation du tribunal de grande instance, ces éléments ont été analysés par un expert dont le rapport est remis à la Société Réseau de Transport Electricité le 30 janvier 2012.

Le 27 mars 2012, M. Kempe a été convoqué à un entretien préalable devant se tenir le 11 avril 2012 à 11 heures à Puteaux. Afin de tenir compte de sa situation, notamment de ses horaires de sortie autorisée dans le cadre de son arrêt maladie, l'entretien a été fixé au 19 avril 2012 à 11 heures 45 à Nantes, avec intervention du médecin du travail pour encadrer l'entretien et prise en charge des frais de taxi. M. Kempe ne s'est pas rendu à cet entretien.

Le 23 avril 2012, la direction de la Société Réseau de Transport Electricité a décidé la

poursuite de la procédure disciplinaire en saisissant la commission secondaire du personnel cadre qui s'est réunie le 24 mai 2012 et s'est prononcée à l'unanimité en faveur d'une sanction de mise à la retraite d'office.

Le 25 mai 2012, M. Kempe a été convoqué à un entretien fixé au 5 juin 2012 aux fins de lui signifier la sanction proposée par la commission et de recueillir ses observations avant mise en 'uvre éventuelle de celle-ci. Il ne s'est pas rendu à cet entretien.

Par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 8 juin 2012, cette sanction a été notifiée à M. Kempe et son contrat de travail rompu.

Le 13 février 2013, M. Kempe a saisi le conseil de prud'hommes de Nantes aux fins d'obtenir sa réintégration au sein de la Société Réseau de Transport Electricité et les indemnités attachées à cette demande au motif que son employeur l'aurait privé de son droit au recours, n'aurait pas appliqué de manière régulière la procédure prévue pour la mise à la retraite d'office et aurait eu un comportement fautif en suspendant son contrat de travail en date du 8 juin 2012.

Par jugement en date du 24 février 2014, le conseil de prud'hommes a :

- dit que la procédure de sanction mise en oeuvre par la société Réseau de transport électricité avait respecté les procédures prévues dans l'entreprise et reposait sur des faits justifiant la mise à la retraite d'office de M. Thierry Kempe;
- dit que l'ensemble de ses droits avait été respecté,
- débouté M. Thierry Kempe de toutes ses demandes,
- condamné M. Thierry Kempe à verser à la société Réseau de transport électricité la somme de 400€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile,
- condamné M. Thierry Kempe paiement des dépens.

S'agissant de la mise à la retraite, le conseil a précisé que la société Réseau de Transport Electricité n'avait pas manqué à son obligation de loyauté et d'impartialité, que la mise à pied de M. Kempe avait respecté les dispositifs statutaires en vigueur et que la commission secondaire du personnel avait délibéré et émis sa proposition de sanction en conformité avec les textes. Le conseil a ajouté qu'en outre, M. Kempe était en mesure d'assurer sa défense et détenait les informations lui permettant de bénéficier de la totalité des dispositifs contenus dans procédure disciplinaire.

Sur la suspension du contrat de travail à la date du 8 juin 2012, le conseil a retenu que les faits suivants, l'utilisation abusive au temps et au lieu de travail à des fins personnelles des moyens informatiques ainsi qu'à des fins illicites de l'ordinateur professionnel, justifiaient la mise en retraite d'office de M. Kempe.

M. Kempe a interjeté appel de la décision.

MOYENS ET PRETENTIONS DES PARTIES

Selon conclusions soutenues à l'audience, **M. Kempe** conclut à l'infirmité du jugement et il demande à la cour de :

- dire que la procédure de mise à la retraite d'office est irrégulière,

- annuler la sanction disciplinaire en date du 8 juin 2012 de mise à la retraite d'office et dire la sanction de relevé de fonction infondée,
- ordonner sa réintégration à compter du 8 juin 2012,
- condamner la société Réseau de Transport Electricité à lui verser les sommes suivantes:
 - 73.274,45€ brut au titre de rappel de salaire pour la période du 9 juin 2012 au 3 décembre 2015 et 7327,44€ brut au titre des congés payés, somme à parfaire,
 - 8.582,57€ brut au titre de rappel de salaire sur la période de sa mise à pied conservatoire outre les congés payés y afférents soit 858,25€,
 - 4.086€ prélevée indûment sur son salaire du mois de mai 2012,
 - 138.968,28€ au titre de dommages intérêts du fait de cette sanction abusive,
 - 25.266,96€ de dommages et intérêts pour harcèlement moral,
 - 20.000€ de dommages et intérêts pour violation de sa vie privée,
 - 4.500€ sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

S'agissant de la sanction disciplinaire, M. Kempe soutient qu'il a été dans l'impossibilité de faire valoir ses arguments dans le cadre de cette procédure disciplinaire et que la procédure ayant abouti à la sanction doit être annulée.

Il fait valoir que les obligations de loyauté et d'impartialité n'ont pas été respectées, qu'en effet, il n'a été reçu qu'une vingtaine de minutes le 29 mars 2012, jour de la remise de sa convocation à l'entretien préalable et de la lettre de relevé de fonction, ce qui ne lui a pas permis d'exposer ses moyens de défense. A la suite à cet entretien, il rappelle qu'il a fait une tentative de suicide dans les locaux de l'entreprise et qu'il a été hospitalisé avec interdiction de quitter l'hôpital, situation que l'entreprise connaissait parfaitement, ce qui ne lui a pas permis de s'expliquer sur ses fautes puisqu'il ne pouvait pas se rendre physiquement aux entretiens.

Il ajoute qu'il s'est retrouvé dans l'impossibilité de se faire assister ou représenter puisque les informations contenues dans les coupures de presse faisant état de ses condamnations ont été largement diffusées et qu'il s'est retrouvé complètement isolé.

Enfin, il fait valoir que l'obligation d'impartialité a été violée puisque la sanction n'a pas été prise qu'au regard des seuls éléments du dossier mais qu'ont été pris en considération des agissements antérieurs consignés dans des coupures de presse et divulgués, divulgation qui viole en outre sa vie privée.

Il soutient que la procédure n'a pas été respectée quant aux délais de réunion de la commission secondaire du personnel et il rappelle qu'en application de l'article 6 paragraphe 2 du statut national, la commission doit statuer au plus tard dans le délai d'un mois et qu'en l'espèce, elle a statué un mois et 24 jours à compter de la relève de fonction.

M. Kempe fait également valoir que les mentions obligatoires sur le courrier de notification de traduction devant le conseil de discipline n'ont pas été respectées, que la sanction n'a pas été motivée et que le débat contradictoire n'a pas été respecté dans la mesure où en raison d'une faute de l'employeur, en l'espèce la divulgation des informations des coupures de

presse, aucun salarié n'a voulu le représenter. Il précise que les membres de la commission n'ont pas eu accès au mémoire de défense. Enfin, il soutient que son droit au recours n'a pas été respecté puisque l'employeur a refusé le recours à un avocat dans le cadre de cette procédure.

S'agissant de l'absence de motif de la sanction, il soutient qu'à défaut de connaître l'identité de la personne qui a réalisé l'expertise et les conditions dans lesquelles celle-ci a été réalisée, le rapport d'expertise daté du 30 janvier 2012 doit être considéré comme nul et non avenue, les informations n'étant pas fiables et ne pouvant servir de fondement aux poursuites. Dans le cas où ce rapport serait retenu, il fait valoir qu'il n'y a eu aucun dysfonctionnement de l'outil informatique, que l'utilisation n'a eu aucune répercussion sur la charge et la qualité du travail fourni, que les 99,6% d'utilisation d'internet à des fins personnelles représentent en fait 30% de la consommation hebdomadaire autorisée et enfin que les sites visités à titre personnel étaient en libre accès.

M. Kempe précise, qu'à l'inverse de ce que prétend la société, l'expert a souligné qu'il n'y avait pas eu d'utilisation d'internet pour consultation de sites interdits voire délictueux.

Enfin, il soutient qu'il a subi un harcèlement moral insidieux et latent, empreint d'une discrimination quant à sa problématique comportementale, pour laquelle il se soigne, et pour laquelle il a déjà été condamné. Il fait valoir que son employeur l'a isolé et ne lui a plus confié de charges suffisantes de travail.

Selon conclusions soutenues à l'audience, la **société Réseau de Transport Electricité** conclut à la confirmation du jugement et à la condamnation de M. Kempe au paiement de la somme de 2.000€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

S'agissant de la régularité de la procédure disciplinaire et notamment du respect du principe du contradictoire, elle fait valoir qu'elle a fait remettre à M. Kempe une copie du dossier disciplinaire par huissier de justice.

Sur l'affirmation de M. Kempe qui indique n'avoir jamais pu s'expliquer, elle rappelle que l'entretien préalable de première phase a été reporté deux fois, qu'elle avait prévu que l'entretien soit associé à une entrevue avec le médecin du travail et qu'un taxi, dont le coût restait à sa charge, le prenne à son domicile et l'y ramène à l'issue de l'entretien.

Sur la violation de l'obligation de loyauté et d'impartialité, elle soutient que cette affirmation ne repose sur aucun fait objectif et est dénuée de fondement juridique. En effet, elle rappelle que le licenciement du salarié qui n'a pu se rendre à la convocation pour cause de maladie n'est pas irrégulier.

Sur le non-respect du droit au recours, la société Réseau de Transport Electricité fait valoir qu'aucun texte légal ou statutaire ne prévoit que le salarié peut se faire assister par un avocat.

Sur l'impossibilité pour M. Kempe de se faire représenter par un représentant du personnel, la société soutient qu'il ne démontre pas avoir sollicité des salariés et représentants du personnel pour l'assister et que ceux-ci auraient refusé et que même si cela avait été le cas, cela relève de leur droit le plus absolu. En outre, elle soutient qu'elle n'a en aucun cas fait circuler les articles de presses et qu'elle s'est seulement contentée de les remettre dans le seul cadre de la procédure disciplinaire.

S'agissant des faits reprochés à M. Kempe, elle rappelle que le rapport a été établi sur la base des informations constatées par huissier de justice et par un expert agréé par la cour d'appel de Rennes. Elle ajoute que M. Kempe ne nie pas les faits et que l'utilisation de la connexion

internet à des fins personnelles constitue, selon la jurisprudence, une faute grave.

Enfin sur le harcèlement moral qui lui est reproché, elle fait valoir que M. Kempe n'en rapporte aucunement la preuve et que le harcèlement ne doit pas être confondu avec l'exercice normal du pouvoir de direction et d'organisation de l'employeur, ni avec l'exercice de son pouvoir disciplinaire.

Pour un plus ample exposé des moyens des parties, la cour se réfère expressément aux conclusions déposées et développées oralement à l'audience.

MOTIFS DE LA DECISION

Sur la régularité de la procédure disciplinaire

Le premier grief invoqué par M. Thierry Kempe est relatif au non-respect par la société Réseau de transport électricité des obligations de loyauté et d'impartialité au motif qu'il a été reçu une vingtaine de minutes lors d'un entretien au cours duquel la direction lui a remis sa convocation à un entretien préalable et une lettre de relevé de fonction avec privation de salaire.

L'entretien au cours duquel est remise la convocation à un entretien préalable n'est pas destiné à permettre au salarié d'exposer ses moyens de défense. Justement, un délai lui est octroyé de manière à lui permettre de préparer sa défense. En conséquence, ce grief ne peut pas être retenu.

M. Thierry Kempe précise qu'il n'a pas pu se rendre aux entretiens fixés par la société Réseau de transport électricité au motif qu'il était hospitalisé le 31 mars 2012, puis en arrêt maladie.

Or, l'employeur justifie avoir repoussé au 19 avril 2012 la date de l'entretien prévu initialement au 11 avril 2012 et en avoir informé l'appelant par courrier en date du 6 avril 2012. Afin de faciliter le déplacement de M. Thierry Kempe, elle lui a précisé qu'elle mettait à sa disposition un taxi et qu'elle avait pris en considération les horaires de sortie mentionnés sur son arrêt de travail lors de la fixation de l'heure de l'entretien. L'avis d'arrêt de travail produit par l'appelant atteste de ce que les sorties étaient autorisées à partir de 11 heures. Le courrier produit en pièce n° 6 par l'appelant, attestant de son impossibilité de se déplacer n'est pas signé et ne comporte aucun tampon du médecin. En revanche, le certificat médical daté du 13 avril 2012 et rédigé par le docteur Comte précise que l'état de santé de M. Thierry Kempe ne lui permettait pas de se rendre à l'entretien du 19 avril 2012, mais il n'a pas attesté de son hospitalisation. En outre, M. Thierry Kempe ne démontre pas avoir sollicité le report de cet entretien, ni du suivant.

La loyauté de la société Réseau de transport électricité ne saurait être remise en cause dans la mesure où elle a repoussé la date de l'entretien préalable. Elle se devait de poursuivre la procédure qui est enserrée dans des délais en application de la Pers 846, document interne édictant les règles en matière de mesures disciplinaires. En tout état de cause, l'employeur n'était pas tenu de suspendre la procédure disciplinaire à condition de veiller au respect des garanties disciplinaires en l'absence de comparution personnelle du salarié, ainsi que le prévoit d'ailleurs la Pers 846.

M. Thierry Kempe soutient ne pas avoir pu consulter son dossier en raison de son hospitalisation. D'une part, la société Réseau de transport électricité a informé l'appelant par courrier en date du 23 avril 2012 des faits qui lui étaient reprochés et ce dernier ne conteste pas qu'une copie de son dossier disciplinaire lui a été remise par huissier le 9 mai 2012.

Contrairement à ce que l'appelant soutient, la rédaction d'un mémoire par ses soins ne constitue pas une violation des garanties d'équité et de loyauté dans la mesure où ce document, qu'il verse aux débats, comporte cinq pages. Celui-ci a également été informé de l'examen de son dossier lors de la séance du 24 mai 2012, de la possibilité de se faire représenter et assister par un salarié de l'entreprise ou un représentant du personnel.

Il s'en déduit que la société Réseau de transport électricité a respecté la procédure de manière à assurer le respect du principe du contradictoire et que l'absence de M. Thierry Kempe aux différents entretiens qui se sont déroulés a été compensée par la possibilité de se faire représenter, option qu'il n'a pas démontrée avoir mise en oeuvre, et de communiquer un mémoire.

Le procès verbal de la séance du 24 mai 2012 précise que le mémoire de M. Thierry Kempe a été lu dans son entier aux membres composant de la commission et que ces derniers en ont discuté. Il en résulte que les garanties édictées par la Pers 846 ont été respectées. Le principe du contradictoire a donc bien été respecté, ce mémoire ayant permis à M. Thierry Kempe de s'exprimer devant la commission contrairement à ce qu'il soutient.

Le refus d'être assisté par un avocat opposé par la société Réseau de transport électricité était légitime, la Pers 846 ne prévoyant pas cette possibilité. A cet effet, les modalités de représentation et d'assistance avaient été rappelées à M. Thierry Kempe préalablement à la réunion de la commission.

M. Thierry Kempe dénonce l'existence d'une procédure dénuée d'impartialité au regard de sa mise à l'écart de nombreux employés depuis de nombreuses années et de la communication à la commission d'articles de presse en violation de son droit au respect de sa vie privée.

Sa mise à l'écart est invoquée à l'encontre de ses collègues de travail et ne ressort d'aucune des pièces versées aux débats.

Les cinq articles en question dataient de 2004, 2005 et 2011 et relataient des faits que M. Thierry Kempe reconnaissait avoir commis et pour lesquels il avait été condamné.

Outre l'obligation de confidentialité à laquelle les membres de la commission sont soumis, les articles en question ne font qu'évoquer les propos de l'intéressé lors d'audiences correctionnelles qui sont publiques ainsi que des faits commis dans le cadre de la sphère professionnelle. Dès lors, M. Thierry Kempe ne peut pas invoquer la violation de sa vie privée.

Le non-respect de la procédure disciplinaire est invoqué par M. Thierry Kempe au sujet du délai d'un mois dans lequel la commission doit formuler un avis.

M. Thierry Kempe a effectivement été suspendu de ses fonctions le 29 mars 2012 et la commission s'est réunie le 24 mai 2012.

Il est cependant constant que le non-respect d'un délai conventionnel de saisine d'un organisme consultatif ne constitue pas la violation d'une garantie de fond, sauf si cette irrégularité a eu pour effet de priver le salarié de la possibilité d'assurer utilement sa défense devant cet organisme.

Or, il a été établi ci-dessus que l'inobservation du délai de convocation n'avait pas privé M. Thierry Kempe de la possibilité d'assurer utilement sa défense devant cette commission. D'une part, l'allongement de ce délai résulte pour partie du report de l'entretien préalable pour tenir compte de l'état de santé de l'appelant. D'autre part, la société Réseau de transport

électricité s'est assurée qu'il avait été informé des faits qui lui étaient reprochés et a pris en considération le mémoire rédigé par l'intéressé de sorte que ses droits ont été respectés. La communication de ce mémoire atteste également de ce que M. Thierry Kempe a pu faire valoir ses observations. Au surplus, le délai ayant été dépassé, la société Réseau de transport électricité a repris le paiement du salaire de l'intéressé ainsi qu'en atteste l'examen de ses bulletins de paie.

M. Thierry Kempe dénonce l'absence de motivation de la sanction prise à son égard mais il résulte de l'examen de la lettre du 8 juin 2012 que les faits ayant motivé celle-ci ont été précisés.

Enfin, M. Thierry Kempe évoque une requête déposée le 6 juillet 2012 par son avocat au titre d'un recours gracieux. L'article 3111 de la Pers 846 précise que l'agent dispose de la faculté de présenter une requête individuelle pour solliciter un nouvel examen de son dossier par la commission secondaire. La procédure est calquée sur la procédure initiale qui ne comporte pas non plus de possibilité de se faire représenter par un avocat. Dès lors, le refus de la société Réseau de transport électricité d'examiner cette requête est justifié

En conséquence, la procédure suivie par la société Réseau de transport électricité était régulière et la demande tendant à sa nullité est rejetée.

Sur le bien-fondé de la sanction

Dans son courrier du 8 juin 2012, la société Réseau de transport électricité a rappelé la procédure qui avait été suivie ainsi que l'avis de la proposition de sanction émise par la commission secondaire du personnel cadre siégeant en matière disciplinaire, puis elle a précisé qu'elle avait décidé, en application de l'article 6 du statut national et de la Pers 846, d'infliger à M. Thierry Kempe la sanction de mise à la retraite d'office équivalant à un licenciement pour faute grave pour les faits fautifs suivants :

- une utilisation abusive au temps et au lieu de travail, et à des fins personnelles, des moyens informatiques mis à sa disposition (ordinateur et connexions internet) dans des conditions non conformes aux règles d'utilisation des outils informatiques dans l'entreprise et de sécurité, et ce alors qu'il est correspondant SI, éléments établis dans un rapport d'expertise après autorisation du président du tribunal de grande instance de Nantes ;

- une utilisation à des fins illicites de l'ordinateur professionnel mis à sa disposition, établie dans un jugement rendu par le tribunal correctionnel de Nantes en date du 14 novembre 2011.

Elle a précisé que ces éléments constituaient des manquements graves à ses obligations contractuelles, ayant des répercussions tant internes qu'externes.

Il est constant que la faute grave résulte d'un fait ou un ensemble de faits imputable au salarié qui constitue une violation des obligations résultant du contrat de travail ou des relations de travail telle qu'elle rend impossible le maintien du salarié pendant l'exécution du préavis. Il s'en déduit la faute commise implique une réaction immédiate de l'employeur.

La charge de la preuve de la gravité de la faute incombe à l'employeur.

Le premier grief est relatif à une utilisation abusive au temps et au lieu de travail, et à des fins personnelles, des moyens informatiques mis à sa disposition. Le rapport d'expertise évoqué par la société Réseau de transport électricité est contesté par M. Thierry Kempe pour des motifs d'ordre formel tenant à son absence de signature et à une incohérence de date. Le

courrier de transmission est effectivement affecté d'une erreur matérielle quant à la date mentionnée. Le rapport n'est effectivement pas signé mais pour autant, il n'est pas contesté que celui-ci a été réalisé par M. Denis Havez, expert en matière informatique inscrit près la cour d'appel de Rennes. Dès lors, ce document ne peut être écarté des débats.

Ce rapport établit que M. Thierry Kempe a utilisé l'internet de son lieu de travail à des fins exclusivement personnelles, que cet usage est considérable et régulier, principalement consacré à des recherches sur des sites de rencontres et de discussion. Il a constaté que la durée moyenne était de près de 7 heures par jour et assez stable sur la période considérée, soit du 1er septembre 2011 au 13 octobre 2011, que l'activité quotidienne était assez importante avec une moyenne horaire de 2.100 traces environ, que les journées présentaient toutes le même profil : une connexion à 'abcoeur' dès le début de la journée puis l'utilisation de ce site pendant plusieurs heures consécutives avec des détours vers d'autres sites de discussion, facebook ou des webmails, ce qui représentait environ 76 % du temps de l'utilisation.

Dans son mémoire, M. Thierry Kempe a reconnu une utilisation quasi exclusive à titre personnel de la connexion internet professionnelle même s'il soutient qu'elle était en adéquation avec sa charge de travail.

L'utilisation abusive au temps et au lieu de travail, et à des fins personnelles, des moyens informatiques mis à la disposition de M. Thierry Kempe est donc établie au regard de ce rapport puisqu'il en résulte que la quasi-totalité de son temps de travail était consacrée à la navigation sur des sites n'ayant aucun caractère professionnel.

Pour justifier d'une utilisation à des fins illicites de l'ordinateur professionnel de M. Thierry Kempe, la société Réseau de transport électricité s'est fondée sur le jugement rendu par le tribunal correctionnel de Nantes en date du 14 novembre 2011. Ce dernier déclarait M. Thierry Kempe coupable de diffusion de l'image d'un mineur présentant un caractère pornographique par le biais de l'utilisation d'un réseau de communications électroniques, faits commis au cours de l'année 2009. Le tribunal a retenu que les investigations avaient démontré que M. Thierry Kempe utilisait son ordinateur professionnel pour échanger avec un mineur de Dunkerque et que des fichiers à caractère pédo pornographiques avaient été échangés au cours de l'année 2009.

Pour contester cet usage, M. Thierry Kempe se fonde sur le rapport de l'expert dont il avait sollicité dans ses écritures qu'il soit écarté des débats. Si l'expert a effectivement conclu que l'analyse des traces réseau ne révélait aucun usage de consultation de sites interdits voire délictueux, il notait tout de même qu'il existait quelques traces isolées liées à des sites douteux mais que l'accès à ceux-ci était bloqué. Toutefois, il convient de rappeler que la période examinée par l'expert concerne les mois de septembre et octobre 2011 alors que les faits délictueux ont été commis par M. Thierry Kempe en 2009.

L'usage illicite par M. Thierry Kempe de l'outil informatique et des réseaux de communications électroniques sur son lieu de travail est donc établi.

Pour contester les faits reprochés, M. Thierry Kempe s'appuie sur le procès verbal de la commission mentionnant l'intervention de Mme Forgit relatant le refus de certains salariés de travailler ou d'échanger avec lui, cette situation ayant eu, selon elle, des répercussions sur son activité. L'appelant ne justifie pas de ce que cette situation, présentée comme étant une mise au placard, relève de la volonté de l'employeur ou d'un manquement de sa part. En effet, aucune pièce n'a été produite en ce sens. Au demeurant, un tel manquement, s'il était établi, ne peut en rien légitimer l'usage excessif et par ailleurs illicite de M. Thierry Kempe quant au matériel informatique et aux réseaux de communications électroniques de son employeur.

M. Thierry Kempe invoque également l'article 123 de la Pers 846 relatif à des faits commis en dehors des activités ou obligations professionnelles, mais les faits qui sont reprochés à M. Thierry Kempe ont été commis dans le cadre professionnel.

Enfin, M. Thierry Kempe soutient qu'il prenait ses fonctions à 8 heures 15 et que les connexions antérieures à cet horaire ne peuvent pas lui être imputées et que l'ordinateur était utilisé par d'autres salariés. Si l'expert a effectivement précisé qu'il existait trois sous dossiers utilisateurs, il a précisé n'avoir analysé que celui dénommé 'Kempethi' correspondant à l'utilisation du micro-ordinateur par M. Thierry Kempe. L'expert a donc bien distingué l'usage de l'ordinateur par l'appelant de celui d'autres personnes.

M. Thierry Kempe a reproché à la société Réseau de transport électricité de ne pas avoir mentionné les obligations personnelles qu'il n'aurait pas respectées et la nature des répercussions internes et externes. Ces dernières n'ont effectivement pas été explicitées mais ceci n'amointrit en rien la gravité des faits commis par M. Thierry Kempe.

Quant aux obligations personnelles évoquées par M. Thierry Kempe, la lettre notifiant la sanction précise que les manquements reprochés constituent une violation des obligations résultant du contrat de travail ou des relations de travail. En l'occurrence, la société Réseau de transport électricité a versé aux débats la charte d'utilisation des moyens informatiques, qui constitue un additif au règlement intérieur, et dont l'article 2-2 précise que l'utilisation à des fins privées est tolérée dans les limites raisonnables et que dans cette logique, il est interdit de participer à des forums de discussion sur des sites externes.

Enfin, M. Thierry Kempe évoque la proportionnalité devant exister entre la sanction et l'ancienneté des faits pour lesquels il a été condamné le 14 novembre 2011, ceux-ci datant de l'année 2009. Il n'est pas contesté que le jugement en question a été transmis à la société Réseau de transport électricité le 8 mars 2012 par le biais de son conseil.

Or, la sanction prise par la société Réseau de transport électricité s'analysant en un licenciement pour faute tient compte de l'usage par M. Thierry Kempe de l'utilisation des moyens informatiques et des réseaux de communications électroniques mis à sa disposition par son employeur, tant à des fins personnelles licites et excessives qu'à des fins illicites.

En conséquence, la sanction de mise à la retraite d'office était justifiée. La demande de réintégration est donc rejetée.

Sur le harcèlement reproché à la société Réseau de transport électricité

Aux termes de l'article L.1152 du code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptibles de porter atteinte à ses droits et sa dignité, d'altérer sa santé physique, mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

L'article L.1154 de ce même code prévoit qu'en cas de litige, le salarié concerné établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement et il incombe alors à l'employeur, au vu de ces éléments, de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

En l'espèce, M. Thierry Kempe invoque les faits suivants : sa mise à l'écart et un manque de travail.

Pour étayer ses affirmations, il produit notamment l'entretien de M. Chanteux avec le

rapporteur du conseil de discipline, une fiche relative au déroulement de sa carrière et une appréciation de sa hiérarchie en date du 3 mai 2012.

M. Chanteux, son supérieur hiérarchique, a précisé que lors de son arrivée en 2008, il avait été informé de la situation particulière de M. Thierry Kempe qui était en contact avec un nombre limité de salariés et le management en raison des articles publiés dans la presse relatifs à ses condamnations pénales antérieures. Il y relatait les fonctions qui lui avaient été confiées, en l'espèce l'organisation du déploiement des nouvelles versions matérielles et logicielles du système d'information tertiaire et l'instruction des modifications de dotations de matériels, de logiciels en matière de bureautique et de téléphonie fixe et mobile. Il précisait que pour son activité professionnelle, M. Thierry Kempe avait pour l'essentiel besoin d'accéder à l'intranet de l'entreprise.

Dans le cadre de l'appréciation hiérarchique, M. Chanteux précise qu'en novembre 2001, M. Thierry Kempe s'est vu confier l'emploi de chef de pôle ressources, puis qu'il a été muté avec son accord sur un emploi de chargé de mission sans activité de management. La décision de mutation datée du 25 juin 2006 versée aux débats en atteste de même que la fiche relatant le déroulement de sa carrière.

Aucune des pièces produites par M. Thierry Kempe ne relate la diminution de sa charge de travail et ses écritures ne se réfèrent à aucun document. Les entretiens annuels de 2006, 2007 et 2008, bien qu'évoqués par l'appelant sans ses écritures, ne sont pas produits et ne sont pas mentionnés sur le bordereau des pièces annexé à ses dernières conclusions.

Outre l'absence de pièces, M. Thierry Kempe ne justifie pas non plus avoir informé la société Réseau de transport électricité d'une charge de travail insuffisante qui n'est d'ailleurs pas évoquée par M. Chanteux, alors que l'appelant le prétendait pourtant dans ses conclusions.

En l'état des explications et des pièces fournies, la matérialité d'éléments de faits précis et concordants laissant supposer l'existence d'un harcèlement moral n'est pas démontrée et les demandes s'y rapportant sont donc rejetées.

Quant à sa mise à l'écart, il est certes reconnu par M. Chanteux que M. Thierry Kempe n'entretenait des contacts qu'avec quelques salariés et avec ses supérieurs hiérarchiques. Toutefois, il n'apporte aucun élément laissant supposer sa mise à l'écart, ni l'existence d'un quelconque manquement de l'employeur.

Sur la violation de la vie privée de M. Thierry Kempe

Ce moyen a déjà été invoqué au titre de l'irrégularité de la procédure disciplinaire et rejeté dans la mesure où les membres de la commission sont tenus par une obligation de confidentialité ainsi que le rappelle l'article 4.4.5 de la Pers 846. Or, M. Thierry Kempe n'établit pas que ceux-ci ont divulgué les informations qui leur avaient été communiquées dans le cadre de la commission secondaire du personnel cadre. S'il évoque la crainte d'une publicité, il ne verse aux débats aucun élément de nature à établir l'effectivité de cette publicité de sorte que sa demande doit être rejetée.

Le jugement est donc confirmé.

Une somme de 150 € en application de l'article 700 du code de procédure civile est allouée à la société Réseau de transport électricité.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Confirme le jugement dans sa totalité ;

Condamne M. Thierry Kempe à payer à la société Réseau de transport électricité la somme de cent cinquante euros (150 €) en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Met les dépens d'appel à la charge de M. Thierry Kempe.

LE GREFFIER, LE PRESIDENT,