REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE NANCY
CHAMBRE SOCIALE – SECTION 2
ARRÊT DU 19 DECEMBRE 2019

N° RG 18/01488 - N° Portalis DBVR-V-B7C-EFVD

Conseil de Prud'hommes – Formation paritaire de NANCY
[…]
24 mai 2018

APPELANTE :

Madame X Y

[…]

[…]

Représentée par Me Laurence ANTRIG de la SCP LE ROY DE LA CHOHINIERE – ANTRIG, avocat au barreau de NANCY

INTIMÉE :

SARL H prise en la personne de son représentant légal pour ce domicilié au siège social:

[…]

[…]

Représentée par Me Vincent LOQUET de la SELARL FILOR AVOCATS, substitué par Me N SEGAUD, avocats au barreau de NANCY

COMPOSITION DE LA COUR :

Lors des débats et du délibéré,

Président : NOUBEL Pierre,

Conseillers : BRUNEAU Dominique,

STANEK Stéphane,

Greffier lors des débats : AKREMANN Charlène

DÉBATS :

En audience publique du 31 Octobre 2019 ;

L'affaire a été mise en délibéré pour l'arrêt être rendu le 19 Décembre 2019 ; par mise à disposition au greffe conformément à l'article 450 alinéa 2 du Code de Procédure Civile ;

Le 19 Décembre 2019, la Cour après en avoir délibéré conformément à la Loi, a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

EXPOSÉ DU LITIGE ET PRÉTENTIONS RESPECTIVES DES PARTIES

Madame X Y a été engagée par la société H suivant contrat à durée indéterminée, à compter du 1er octobre 2007, en qualité d'agent administratif et comptable.

Par courrier du 8 août 2016, Madame X Y a été convoquée à un entretien préalable au licenciement, entretien fixé au 19 août 2016, et mise à pied à titre conservatoire.

Par lettre recommandée avec accusé de réception du 26 août 2016, elle a été licenciée pour faute grave, l'employeur lui reprochant d'avoir installé une carte son sur son ordinateur professionnel, d'avoir recherché un autre emploi pendant son temps de travail et d'avoir dénigré son employeur.

Par requête du 3 janvier 2017, Madame X Y a saisi le conseil de prud'hommes de Nancy aux fins de voir dire son licenciement sans cause réelle et sérieuse et obtenir, en conséquence, diverses indemnités, outre un rappel de salaire pour la période de mise à pied..

Vu le jugement du conseil de prud'hommes de Nancy rendu le 24 mai 2018, lequel a :

— dit que le licenciement de Madame X Y reposait bien sur une faute grave,

— débouté Madame X Y de l'ensemble de ses demandes,

— condamné Madame X Y à 100 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

— condamné Madame X Y aux entiers dépens de l'instance.

Vu l'appel formé par Madame X Y le 19 juin 2018,

Vu l'article 455 du code de procédure civile,

Vu les conclusions de Madame X Y déposées sur le RPVA le 15 mai 2019 et celles de la société H déposées sur le RPVA le 11 avril 2019,

Vu l'ordonnance de clôture rendue le 22 mai 2019,

Les parties, reprenant leurs conclusions écrites, ayant été entendues à l'audience,

Madame X Y demande :

— d'infirmer le jugement entrepris en ce qu'il a :

— dit que son licenciement repose bien sur une faute grave ,

— l’a déboutée de l’ensemble de ses demandes,

— l’a condamnée à 100 euros au titre de l’article 700 du code de procédure civile,

— l’a condamnée aux entiers dépens de l’instance,

Statuant à nouveau :

— de dire que son licenciement est en réalité dépourvu de cause réelle et sérieuse,

— de condamner la société H à lui payer :

— 1 365 euros brut au titre du salaire de la période de mise à pied conservatoire,

— 136,50 euros brut au titre des congés payés correspondants,

— 5 200 euros bruts, soit l’équivalent de deux mois de salaire, au titre de l’indemnité compensatrice de préavis,

— 520 euros brut au titre des congés payés correspondants,

— 6 486,63 euros au titre de l’indemnité de licenciement,

— 46 800 euros à titre de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, soit l’équivalent de 18 mois de salaire,

— 2 000 euros au titre des dispositions de l’article 700 du code de procédure civile,

— d’ordonner l’édition et la remise par la société H d’un bulletin de salaire, d’un certificat de travail et d’une attestation POLE EMPLOI rectifiés conformément à l’arrêt à intervenir, et ce sous astreinte de 50 euros par jour de retard 8 jours passé la signification de cette décision,

— de condamner la société H aux entiers dépens de l’instance, y compris les frais correspondant à la signification et à une éventuelle exécution forcée de l’arrêt à intervenir.

La société H demande :

— de confirmer en toutes ses dispositions le jugement rendu par le conseil de prud’hommes de Nancy en date du 24 mai 2018,

Y ajoutant,

— de condamner Madame X Y à lui payer 2 000 euros au titre de l’article 700 du code de procédure civile.

SUR CE, LA COUR

Sur le licenciement pour faute grave

Attendu que la lettre de licenciement, fixant les limites du litige, doit énoncer le ou les motifs du licenciement, lesquels doivent être précis, objectifs, vérifiables et, en matière de faute, situés dans le temps ;

Qu'en l'espèce, Madame X Y a été licenciée par lettre recommandée avec accusé de réception du 26 août 2016 en ces termes :

' Nous faisons suite à l'entretien préalable à une éventuelle mesure de licenciement qui s'est tenu le vendredi 19 août 2016 et sommes au regret de vous notifier par la présente votre licenciement pour faute grave.

Les faits qui vous sont reprochés et qui vous ont été exposés lors de cet entretien où vous étiez assistée par un conseiller extérieur sont les suivants :

- Nous avons dernièrement constaté, en premier lieu, que vous aviez installé sur le PC que vous utilisez une carte son afin d'écouter de la musique sur votre lieu de travail et pendant vos horaires de travail.

Vous n'avez nullement reçu la moindre autorisation de procéder à une telle installation, qui plus est sur un ordinateur qui avait été spécifiquement acheté sans carte son.

Vous ne nous avez également fourni aucune explication sur le fait de savoir qui avait payé cette carte son.

- Nous avons également découvert, en second lieu, que vous aviez effectué, depuis votre lieu de travail et pendant votre temps de travail, des recherches d'emploi et élaboré des curriculum vitae, une fois pour vous, une fois pour votre fille.

C'est votre droit le plus légitime de rechercher un autre travail mais il n'est pas acceptable par contre que ces recherches et l'élaboration de votre curriculum vitae, ou celui de votre fille, s'effectuent pendant votre temps de travail.

- C'est d'autant plus inacceptable que, pendant ce temps là, nous constatons que les tâches qui vous sont confiées ne sont pas réalisées, à savoir à titre d'exemple :

. TVA déclarée et non payée à 2 reprises

. Cotisations Caisse de congés payés non à jour

. Cotisations SIS BTP non à jour

. Etc…

- Enfin, fait aggravant, vous vous êtes permise de dénigrer votre employeur auprès de nombreuses personnes et de tenir des propos sur ma vie privée, ou sur celle de mes enfants, qui sont totalement inacceptables.

Vous comprendrez ainsi que l'ensemble des faits qui vous sont reprochés ne nous permettent pas d'envisager la poursuite de nos relations contractuelles plus longtemps et que nous nous trouvons donc dans l'obligation de vous notifier par la présente votre licenciement pour faute grave avec effet immédiat.

Cette mesure est privative de toutes indemnités de préavis et de licenciement' ;

Sur la prescription

Attendu que Madame X Y soulève, à titre liminaire, la prescription des faits fautifs ;

Attendu qu'aux termes de l'article L. 1332-4 du code du travail, aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement des poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donné lieu dans le même délai à l'exercice de poursuites pénales ;

Que le point de départ du délai est constitué par le jour où l'employeur a connaissance du fait fautif, c'est-à-dire au jour où l'employeur a une connaissance exacte de la réalité, de la nature et de l'ampleur des faits reprochés au salarié ;

Attendu qu'en l'espèce, il est établi que Monsieur G H, dirigeant de la société H a constaté, le 1er juin 2016, que sa salariée travaillait en musique et qu'il a découvert, le lendemain, la présence sur l'ordinateur de l'entreprise de documents personnels ;

Que la société H justifie avoir fait appel à la société Nancy Dépannage pour procéder à une 'récupération de données sur disque du WD Blue 250 Go' le 18 juillet 2016 ;

Que le rapport de mission de la société Nancy Dépannage fait état de :

'- 600 Go de données récupérées après nettoyage,

- 2 millions de fichiers,

- 40 000 dossiers' ;

Que ce rapport fait ressortir les éléments suivants :

'Traces de W internet non adaptées à un usage professionnel ;

Photos non professionnelles de vacances et famille ;

Musique MP3 (environ 500 audios) ;

Films ;

Emissions télé ;

Fichiers Word et Excel (38 curriculum vitae concernant Mme Y et Mr Z, 72 lettres de motivation concernant Mme Y, 10 lettres non professionnelles établies pour Mr et Mme Y)' ;

Que ce rapport permet de dater le constat par l'employeur de la réalité et de l'ampleur des faits, visés dans la lettre de licenciement, en dehors du dénigrement reproché, le 18 juillet 2016, soit moins de deux mois avant l'engagement de la procédure de licenciement ;

Qu'en outre, l'attestation de Madame I J, rédigée dans le respect de l'article 220 du code de procédure civile, confirme que l'employeur n'a été informé des propos dénigrants, également visés dans la lettre de licenciement, que le 22 juillet 2016 ;

Que les faits ne sont pas prescrits.

Sur le bien-fondé du licenciement

Attendu qu'en l'espèce la lettre de licenciement vise une faute grave de la salariée ; Que la faute grave est définie comme la faute qui résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputables au salarié qui constitue 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 ;

Qu'il appartient à l'employeur qui entend se prévaloir de la faute grave du salarié d'en apporter la preuve ;

— sur la carte son :

Attendu que l'employeur reprochait à la salariée d'avoir installé, à son insu, une carte son sur l'ordinateur professionnel; qu'il admet dans ses conclusions que cette carte son existait dès l'origine sur l'appareil sans que la salariée ne soit intervenue ;

Qu'il convient d'écarter ce grief ;

Attendu que l'employeur soutient que la lettre de licenciement vise également le non-respect de sa consigne de ne pas travailler en écoutant un fond sonore; qu'à la lecture de cette lettre, ce grief n'est pas explicitement formulé ; qu'au surplus, l'employeur ne démontre pas que la consigne aurait été donnée de ne pas travailler en musique, ce qui n'est pas incompatible avec l'accomplissement des tâches confiées à Madame X Y ; qu'il ne justifie pas de ce que cette interdiction serait posée par le règlement intérieur, ou aurait été faite à la salariée sous la forme d'un rappel à l'ordre, l'unique attestation de Madame K A, salariée et donc subordonnée de la société, étant insuffisante pour justifier de la connaissance de cette interdiction par Madame X Y ;

Que ce grief ne saurait donc justifier le licenciement ;

— sur la recherche d'emploi pendant son temps de travail :

Attendu qu'aux termes de la lettre de licenciement, qui fixe les limites du litige, la société H reproche à la salariée d'avoir effectué, depuis son lieu de travail et pendant son temps de travail, des recherches d'emploi et élaboré des curriculum vitae ;

Que les développements des conclusions de l'employeur sur les fichiers audio et vidéo, non visés dans la lettre précitée, sont dès lors sans emport ;

Que, s'agissant de la recherche d'emploi, la société produit le rapport de mission de la société Nancy Dépannage, établi le 18 juillet 2016, lequel fait état de 'fichiers Word et Excel (38 curriculum vitae concernant Mme Y et Mr Z, 72 lettres de motivation concernant Mme Y, 10 lettres non professionnelles établies pour Mr et Mme Y)' ;

Qu'elle verse les copies des documents trouvées sur le disque dur de l'ordinateur et les captures d'écran des dossiers de l'ordinateur utilisé par la salariée :

— le dossier 'Lettre motivation Y', lequel contient une soixantaine de lettres de motivation établies par la salariée ;

— le dossier 'CV Y', lequel contient des dizaines de curriculum vitae à son nom ;

Qu'elle produit les données informatiques des documents qui confirment qu'ils ont été créés pendant le temps de travail de Madame X Y à une date antérieure à l'engagement de la procédure de licenciement de la salariée ;

Qu'il soutient, en outre, que cette utilisation de l'ordinateur professionnel à des fins personnelles a été faite au mépris de ses obligations professionnelles dans la mesure où certaines de ses tâches de comptabilité n'ont pas été exécutées tel qu'en atteste le cabinet FIGELOR ;

Attendu que Madame X Y conteste avoir recherché un emploi pendant son temps de travail et soutient n'avoir commis aucun manquement à ses obligations professionnelles ;

Qu'elle vise son bulletin de salaire pour rappeler n'être qu'une assistante comptable, de sorte qu'elle n'avait pas la responsabilité de la comptabilité et reproche à l'employeur de ne pas l'avoir formée au nouveau système de gestion mis en place dans la société en 2015 ;

Attendu que l'utilisation à des fins personnelles du poste informatique professionnel ne constitue une faute que si le salarié en fait un usage abusif affectant son travail ;

Qu'en l'espèce, Monsieur L M, chef de groupe du cabinet FIGELOR, a rédigé un compte-rendu d'anomalies le 13 janvier 2017 et fait mention d'un contrôle demandé 'au cours de l'année 2016', de sorte qu'il n'est pas possible pour la Cour de savoir à quelle date la société H a effectivement eu connaissance des erreurs imputées à la salariée ;

Qu'au surplus, l'expert comptable fait état d'une mauvaise comptabilisation des factures en raison d'une 'erreur technique dans le transfert des données de la gestion commerciale ; l'imputation des factures ne se ventilait pas dans les bons comptes de tva', alors que l'employeur ne justifie pas avoir formé la salariée au logiciel Gessi Compta mais seulement au logiciel Batigest Entrepreneur, par facture de formation à ce dernier, en date du 24 février 2015 ;

Que l'employeur vise 'des cotisations Caisse de congés payés non à jour et des cotisations SIS BTP non à jour' dans la lettre de licenciement, mais ne produit aucun élément pour justifier de ces erreurs alléguées ;

Que la salariée qui disposait de 9 ans d'ancienneté n'a jamais été sanctionnée pour l'inexécution ou la mauvaise exécution de ses obligations et qu'aucun compte-rendu d'évaluation n'est versé aux débats ;

Qu'en outre, si les données informatiques des fichiers, correspondant à des lettres de motivations et des curriculum vitae, permettent de confirmer qu'ils ont été créés pendant le temps de travail de la salariée, elles révèlent que ces fichiers ont été créés, enregistrés et ouverts en un seul instant, de sorte que ces données n'établissent pas que les documents ont été rédigés pendant le temps de travail mais seulement conservés sur l'ordinateur professionnel de Madame X Y ;

Que l'ensemble de ces éléments ne permettent pas de confirmer que Madame X Y a effectué des recherches d'emploi pendant son temps de travail, ni que des activités à caractère personnel aient eu des conséquences préjudiciables sur l'exécution des fonctions lui incombant ;

Que le grief de recherches d'emploi pendant le temps de travail ne peut donc fonder le licenciement ;

— sur le dénigrement :

Attendu que l'employeur reproche à la salariée de l'avoir dénigré et produit les attestations d'une de ses salariés, Madame A, et de deux anciens salariés, Messieurs B et C, outre celle d'un tiers, Monsieur N D, rapportant des propos tenus par Monsieur O E ; que Monsieur D attestant de propos tenus par Monsieur E rapportant des propos de Madame X Y, il convient de se reporter à l'attestation de ce dernier, qui serait témoin direct, plutôt qu'à celle de celui qui ne fait que rapporter ces propos entendus, l'attestation du témoin direct étant par définition plus probante que celle du témoin indirect ;

Attendu que les attestations de Madame K A, salariée de la société H, et de Monsieur P B et de Monsieur O Q, anciens salariés de la société H, doivent être considérés avec précaution, compte tenu du lien de subordination dans lequel se trouve Madame A à l'égard de l'intimée, et de ce même lien qui a existé pour les deux autres témoins, dont on ne sait s'ils étaient encore employés par la société H lorsqu'ils ont rédigé leurs attestations, compte tenu de ce que par ailleurs Madame X Y produit des attestations d'autres salariés de la société H, Monsieur R S et Monsieur T U, qui à l'inverse de celles produites par l'employeur, tendent à établir que l'appelante était très professionnelle; que si la société H produit une attestation postérieure de Monsieur T U dans laquelle il indique vouloir retirer ce qu'il a écrit, qu'il regrette, estimant avoir 'été très dur[e] et déplacé', parce qu'il était 'très en colère après son patron', il convient de souligner que Monsieur T U ne dit pas dans cette deuxième attestation que le portrait positif qu'il dressait de Madame X Y était faux ;

Que ces attestations, contradictoires entre elles, ne sont pas suffisantes pour appuyer les griefs formulés par l'intimée ;

Attendu que la société H produit l'attestation de Madame V W, coiffeuse de Madame X Y, qui lui aurait dit en substance qu'elle ne se plaisait pas dans l'entreprise H, ce qui ne constitue pas des propos dénigrants, outre qu'ils auraient été tenus dans un cadre extra-professionnel ;

Attendu que l'intimée produit également l'attestation de Madame I J, commerciale d'une entreprise extérieure travaillant avec l'entreprise H, qui a déclaré le 3 octobre 2018, avoir révélé à M. G H les propos tenus par l'appelante ; qu'elle déclare ainsi : 'Mme Y m'a également et régulièrement dit que son patron revenait les vendredis alcoolisé' ;

Que cette unique attestation, les attestations précitées n'étant pas probantes, et dans laquelle les propos imputés à la salariée ne sont pas datés, n'est pas suffisamment précise pour établir le dénigrement dont ce serait rendue responsable la salarié ;

Attendu que ces éléments ne sont donc pas suffisants pour justifier le grief de dénigrement ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que les manquements reprochés à l'appelante, aux termes de la lettre de licenciement, ne sont pas matériellement vérifiés ;

Que le licenciement est donc sans cause réelle et sérieuse ;

Que le jugement entrepris sera en conséquence infirmé.

Attendu que les demandes formées par Madame X Y au titre de l'indemnité compensatrice de préavis, non contestée dans son montant, du rappel de salaire sur mise à pied conservatoire et de l'indemnité légale de licenciement sont donc fondées ;

Que la société H sera donc condamnée à payer à Madame X Y :

— 5 200 euros au titre de l'indemnité compensatrice de préavis, outre 520 euros au titre des congés payés correspondants,

— 6 486,63 euros au titre de l'indemnité de licenciement,

— 1 365 euros au titre du salaire de la période de mise à pied conservatoire outre 136,50 euros brut au titre des congés payés correspondants,

Qu'eu égard à l'ancienneté de la salariée (8 ans et 11 mois), de son âge (56 ans), de ses difficultés à retrouver un emploi stable, il convient de fixer le préjudice de l'appelante à 19 000 euros, en application de l'article L. 1235-3 du code du travail, dans sa version applicable aux faits ;

Qu'il sera fait droit à la demande concernant les documents de fin de contrat, à l'exception de la demande d'astreinte, celle-ci n'apparaissant pas justifiée.

Sur les frais irrépétibles

Attendu que le jugement sera infirmé en ses dispositions relatives aux dépens et frais irrépétibles de première instance ;

Que la société H, succombant à l'instance, sera condamnée aux dépens de première instance et d'appel ;

Attendu que les dispositions de l'article L111-8 du Code des procédures civiles d'exécution fixent la répartition des frais d'exécution forcée et de recouvrement entre le créancier et le débiteur, et prévoient dans certaines hypothèses le recours au juge de l'exécution ; qu'il n'appartient donc pas au juge du fond de statuer sur cette demande au demeurant prématurée ;

Que l'équité commande en outre de faire droit à la demande de Madame X Y au titre de l'article 700 du code de procédure civile et de lui allouer 2 000 euros tout en déboutant la société H de ce chef de demande.

PAR CES MOTIFS,

La Cour, chambre sociale, statuant par arrêt contradictoire mis à disposition au greffe, après débats en audience publique et après en avoir délibéré,

INFIRME le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Nancy le 24 mai 2018 en toutes des dispositions,

Statuant à nouveau,

DIT le licenciement de Madame X Y dépourvu de cause réelle et sérieuse,

CONDAMNE la société H à payer à Madame X Y :

— 5 200 euros au titre de l’indemnité compensatrice de préavis, outre 520 euros au titre des congés payés correspondants,

— 6 486,63 euros au titre de l’indemnité de licenciement,

— 1 365 euros au titre du salaire de la période de mise à pied conservatoire outre 136,50 euros au titre des congés payés correspondants,

— 19 000 euros à titre d’indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

ORDONNE l’édition et la remise par la société H d’un bulletin de salaire, d’un certificat de travail et d’une attestation POLE EMPLOI rectifiés conformément à l’arrêt,

CONDAMNE la société H aux dépens,

CONDAMNE la société H à payer à Madame X Y 2 000 euros sur le fondement de l’article 700 du code de procédure civile,

DÉBOUTE les parties du surplus de leurs demandes.

LEDIT ARRÊT a été prononcé par mise à disposition le dix neuf décembre deux mille dix neuf et signé par monsieur Pierre NOUBEL, président de chambre, et madame Marie-Noëlle HENRY, greffier.

LE GREFFIER, LE PRESIDENT,