RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 6 - Chambre 8
ARRÊT DU 14 Mars 2016
(n° 353 , 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : S 15/07786
Décision déférée à la Cour : jugement rendu le 02 Juillet 2015 par le Conseil de Prud'hommes Formation paritaire de CRETEIL - RG n° 14/01363

APPELANT

Monsieur Laurent Z ORRY LA VILLE
né le […] à ROSNY SOUS BOIS (93110)
représenté par Mr Valérie LANES, avocat au barreau de PARIS, toque : C2185

INTIMEE

SARL EXECOM
adresse [...]
94300 VINCENNES
non comparante

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 08 Février 2016, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Madame Patricia DUFOUR, Conseillère, chargé du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :
- Mme Marthe-Elisabeth OPPELT-REVENEAU, conseillère faisant fonction de Présidente
- Mr Mourad CHENAF, conseiller,
- Mme Patricia DUFOUR, Conseiller

Greffier : Mme Fanny MARTINEZ, 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.

- signé par Mme Marthe-Elisabeth OPPELT-REVENEAU, conseillère faisant fonction de présidente, et par Madame Cécile DUCHE-BALLU, Greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par la magistrate signataire.

FAITS ET PROCEDURE

Suivant contrat à durée indéterminée signé le 5 janvier 2004, Monsieur Laurent Z a été embauché par la SARL EXECOM, en qualité de dessinateur d'exécution, 2ème catégorie, coefficient 300, position technicien, sur la base d'une rémunération brute mensuelle de 2.000 euros pour 151,67 heures de travail.

La SARL EXECOM exerce une activité d'agence de communication et la relation de travail est régie par les dispositions de la convention collective des entreprises de publicité.

Par lettre notifiée le 3 avril 2014, Monsieur Z a été convoqué à un entretien préalable fixé au 14 avril 2014 et a été mis à pied à titre conservatoire.

Par lettre notifiée le 24 avril 2014, Monsieur Z a été licencié pour faute grave .

Contestant son licenciement, Monsieur Z a, le 16 juin 2014, saisi le Conseil des Prud'Hommes de Créteil d'une demande tendant en dernier lieu à obtenir le paiement d'un rappel de salaires, des indemnités de rupture, d'une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, outre une indemnité sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Par décision en date du 2 juillet 2015, le Conseil des Prud'Hommes a considéré que le licenciement pour faute grave était bien fondé et justifié et a débouté Monsieur Z de l'ensemble de ses demandes, le condamnant aux dépens.

Le 29 juillet 2015, Monsieur Z a fait appel de la décision.

Il demande à la cour :

- d'infirmer le jugement déféré dans toutes ses dispositions,

- de juger que son licenciement est sans cause réelle et sérieuse et de condamner la SARL EXECOM à lui payer les sommes suivantes :

** 1.501,50 euros à titre de rappel de salaire suite à sa mise à pied du 18 décembre 2012 au 13 janvier 2013,

** 150,15 euros au titre des congés payés afférents,

** 5.631 euros au titre de l'indemnité compensatrice de préavis,

** 563,10 euros au titre des congés payés afférents,

** 9.739,37 euros au titre de l'indemnité conventionnelle de licenciement,

** 50.000 euros au titre de l'indemnité de licenciement sans cause réelle et sérieuse,

** 4.000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

- d'ordonner la remise des documents sociaux conformes, sous astreinte de 30 euros par jour de retard et par document à compter de la notification à intervenir,

- dire que la Cour se réservera la liquidation de l'astreinte,

- ordonner le remboursement par la SARL EXECOM à Pôle emploi des indemnités de chômage versées dans la limite de six mois de salaire,

- condamner la SARL EXECOM aux dépens,

- ordonner la capitalisation des intérêts.

La SARL EXECOM demande à la cour de confirmer le jugement du conseil des Prud'Hommes dans toutes ses dispositions et de condamner Monsieur Z à lui payer la somme de 1.500 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Pour plus ample exposé de la procédure et des prétentions des parties, la cour se réfère à leurs conclusions visées par le greffier le 8 février 2016, reprises et complétées à l'audience.

Motivation

Sur la demande de rappel de salaire au titre de la mise à pied à titre conservatoire du 18 décembre 2012 au 12 janvier 2013:

Faute de justification d'une mise à pied conservatoire entre le 18 décembre 2012 au 12 janvier 2013, Monsieur Z est débouté de sa demande de rappel de salaire.

Le jugement déféré est confirmé en cette disposition.

Sur le licenciement pour faute grave :

Selon les termes de l'article L. 1232-1 du Code du travail, tout licenciement doit avoir une cause réelle et sérieuse. 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 la prouver.

Les faits invoqués doivent être matériellement vérifiables. En outre, en application de l'article L. 1232-4 du Code du travail, aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de 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. Enfin, un même fait fautif ne peut donner lieu à double sanction.

En application de l'article L. 1232-6 du Code du travail, la motivation de la lettre de licenciement fixe les limites du litige.

En l'espèce, dans sa lettre de licenciement la SARL EXECOM reproche à son salarié d'exercer à des fins personnelles sur ses lieu et temps de travail une activité commerciale, consistant en la vente de vélos et lui reprochant de :

- faire usage des locaux de l'entreprise pour entreposer des vélos destinés à la vente,

- se livrer durant ses heures de travail à des connexions informatiques pour la mise en ligne d'annonces de ventes sur différents sites et de leurs consultations,

- organiser les visites et les ventes de vélo durant ses heures de travail,

Monsieur Z conteste son licenciement et déclare qu'il s'agit en fait d'un licenciement économique déguisé alors que l'employeur rencontrait des difficultés financières.

Sur l'usage des locaux pour entreposer des vélos destinés à la vente :

La gérante de la SARL EXECOM expose que c'est par l'intermédiaire de son fils qu'elle a appris que le salarié continuait à entreposer des vélos destinés à la vente dans les locaux, notamment le mercredi 2 avril 2014 et rappelle que Monsieur Z avait déjà reçu un avertissement le 15 novembre 2013 pour de tels faits.

Elle précise s'être rendue dans les locaux de l'entreprise de manière inopinée, le 2 avril 2014 vers 11 heures et avoir constaté que le salarié était absent de son poste de travail, que l'absence avait duré une vingtaine de minutes et qu'à son retour, Monsieur Z avait entreposé un vélo de marque PINARELLO dans la véranda.

Elle ajoute que Monsieur Z avait finalement reconnu avoir quitté les locaux pour le montrer à une personne à l'extérieur mais que l'horaire était exceptionnel car l'acheteur ne pouvait venir à un autre moment, puis avait modifié sa version et indiqué avoir entreposé un vélo de collection qu'il voulait montrer à un proche qui n'était pas disponible à un autre moment.

Au soutien de ce grief, la SARL EXECOM verse aux débats une attestation de Madame MOUNTFORT, salariée, ainsi que les annonces déposées sur le site Leboncoin.

Monsieur Z conteste ce grief et déclare ne plus avoir entreposé de vélos depuis la notification de l'avertissement en novembre 2013 et que l'attestation de Madame MOUNTFORT est irrecevable et, en tout état de cause, dénuée de toute force probante.

Monsieur Z ne conteste pas avoir entreposé un vélo dans les locaux le 2 avril 2014, étant précisé que, s'il a indiqué à la gérante, Madame AMATE, que c'était un vélo de collection, les annonces versées aux débats démontrent que le vélo PINARELLO évoqué par l'employeur a été mis en vente sur le site Leboncoin le 28 mars 2014, ainsi qu'en atteste l'annonce mise en ligne le 28 mars 2014 à 13 heures 28.

Il apparaît que les constatations de la gérante de la SARL EXECOM sont corroborées par les termes de l'attestation de Madame MOUNTFORT, salariée de l'entreprise, dont Monsieur Z conteste la recevabilité en l'absence de mentions concernant l'identité de son auteur. En outre, il n'est pas indiqué qu'elle est établie en vue de sa production en justice et des conséquences d'une fausse attestation pour son auteur.

Il s'avère, toutefois, que les dispositions de l'article 202 du Code de procédure civile ne sont pas prescrites à peine de nullité et qu'il appartient à la Cour d'apprécier si l'attestation présente des garanties suffisantes pour emporter sa conviction.

En l'espèce, contrairement à ce que soutient le salarié, l'attestation signée par Madame

MOUNTFORT porte la signature de son auteur et atteste que, dès le mois de janvier 2014, son collègue venait avec des vélos le mercredi, jour d'absence de la gérante et précise qu'elle était présente le mercredi 2 avril 2014, lorsque la gérante avait surpris Laurent Z en train de vendre des vélos, pour son propre compte, via le site Leboncoin.

Les allégations de Madame AMATE et de Madame MOUNTFORT sont corroborées par les termes des annonces versées aux débats qui mentionnent comme lieu de vente, Vincennes,

lieu de l'activité professionnelle du salarié qui demeure dans l'Oise, deux d'entre elles précisant que le vélo concerné 'peut être récupéré le mercredi'.

Il convient donc de retenir ces deux attestations précises, circonstanciées et concordantes qui apparaissent sérieuses.

Il est également démontré que Monsieur Z se rend à son travail en voiture et il résulte de la lettre de licenciement et de l'attestation de Madame MOUNTFORT que, lorsqu'il a amène un vélo à vendre , le salarié l'entrepose dans les locaux de la SARL EXECOM.

Le grief est donc établi.

Sur les connexions informatiques à des fins personnelles pendant les heures de travail :

Dans la lettre de licenciement, la SARL EXECOM expose qu'elle a pu constater qu'entre le 21 mars 2014 et le 1er avril 2014, elle a pu constater que le salarié s'était connecté à de nombreuses reprises à des fins personnelles, ajoutant que Monsieur Z effaçait le soir ses connexions ce qui l'empêchait de rapporter la preuve de connexions l'après-midi.

Au soutien de ce grief, elle verse aux débats l'attestation de Madame MOUNTFORT, un listing des connexions réalisées par son salarié sous le pseudonyme de Gizmolg pendant la période concernée ainsi que des captures d'écran d'annonces passées sur le site Leboncoin. Monsieur Z considère que l'employeur ne rapporte pas la preuve que les connexions reprochées proviennent de son ordinateur professionnel et qu'il ne démontre pas que les annonces étaient passées pendant ses heures de travail, alors qu'elles sont mises en ligne par le site après des vérifications pouvant prendre jusqu'à 24 heures.

Pour ce faire, il verse aux débats un justificatif de réception d'annonce par Leboncoin.

S'agissant des captures d'écran, qu'il s'agisse des connexions ou des annonces, aucun élément produit aux débats ne permet de penser que les éléments de preuve en cause ont été obtenus illégalement comme le prétend le salarié sans le démontrer. .

Il s'avère que le listing des connexions effectuées à partir de l'ordinateur professionnel du salarié démontre, qu'entre le 21 mars 2014 et le 1er avril 2014, Monsieur Z, s'est connecté sous les pseudonymes de « Laurent Gizmolg » et « gizmolg », pendant ses heures de travail, par exemple 9h54, 10h44, 10h37, 10h51, 12h16, 12h07, le salarié ne contestant pas qu'il prenait ses pauses médianes entre 13 heures et 13 heures 30.

Par ailleurs, il ressort du listing que Monsieur Z pouvait se connecter plusieurs fois de suite sur le site Leboncoin, sur lequel il déposait ses annonces pour la vente de vélos ainsi qu'en attestent les annonces de vente de huit vélos différents parues du site Leboncoin entre le 15 mars et le 28 mars 2014.

Dès lors, le fait qu'une annonce déposée sur Leboncoin ne soit pas mise en ligne immédiatement mais soit d'abord transmise à l'équipe éditoriale est sans effet sur la réalité des connexions personnelles pendant les heures de travail.

Le grief est donc établi.

Sur l'organisation des visites et des ventes durant les heures de travail :

Dans la lettre de licenciement, la gérante indique qu'elle avait appris par Madame MOUNTFORT que Monsieur Z organisait ses ventes le mercredi, jour où elle travaillait chez elle. Elle précise qu'elle s'était d'ailleurs présentée dans les locaux le mercredi 2 avril 2014 à 11 heures et avait constaté que l'absence du salarié de son poste de travail avait duré 20 minutes et qu'à son retour, il avait été étonné de la voir.

Au soutien de ce grief, outre l'attestation de Madame MOUNTFORT, déjà évoquée, l'employeur verse aux débats les annonces publiées par Monsieur Z sur le site Leboncoin.

Monsieur Z conteste les ventes pendant ses heures de travail et indique que le mercredi est le jour où il a des matchs de volley à 20 heures à Nogent sur Marne ce qui lui permet de procéder aux ventes entre la fin de son travail et le début de ses activités sportives.

Au soutien de ses arguments, il verse aux débats une attestation de Madame Murielle TISSERAND indiquant que Monsieur Z était adhérent du Volley Club Nogentais pour la saison sportive 2013/2014 et qu'il jouait ses matchs le mercredi à 20 heures ainsi que des échanges de courriels avec des clients potentiels.

Il s'avère que Monsieur Z ne conteste ni la présence inopinée de la gérante dans les locaux le mercredi 2 avril 2014, vers 11 heures, ni son absence pendant une vingtaine de minutes dont il n'explique pas la raison, étant précisé que le fait qu'il ait participé à un match de volley à 20 heures ce jour-là ne remet pas en cause le fait qu'il se soit absenté vers 11 heures pour montrer le vélo PIRANELLO mis en vente sur le site Leboncoin.

Au surplus, les annonces déposées sur le site Leboncoin démontrent qu'à l'exception de l'une d'entre elles, le lieu de la vente était Vincennes, deux annonces précisant que le vélo pouvait être vu le mercredi.

Par ailleurs, si Monsieur Z verse aux débats des échanges avec les acheteurs potentiels qui démontrent qu'il fixait ses rendez-vous à partir de 18 heures, il s'avère que les écrits ne concernent que des rendez-vous antérieurs au 15 janvier 2014 et que les annonces versées aux débats ont été mises en ligne entre la fin du mois de mars et le début du mois d'avril 2014.

Enfin, l'attestation du Volley Club Nogentais indiquant que Monsieur Z participait à un match de volley le 2 avril 2014 démontre d'autant moins la fixation d'un rendez-vous entre la fin du travail et le début du match que l'employeur apporte la preuve que, le 2 avril 2014, Monsieur Z s'est absenté des locaux vers 11 heures du matin pour montrer à un acheteur potentiel un vélo.

Le grief est donc établi.

Compte-tenu de la réalité des griefs reprochés, le licenciement pour faute grave de Monsieur Z est fondé.

Monsieur Z est donc débouté de l'ensemble de ses demandes. Le jugement déféré est confirmé dans toutes ses dispositions.

Monsieur Laurent Z est condamné aux dépens.

Ayant succombé à l'ensemble de ses prétentions, Monsieur Z est débouté de sa demande sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

- confirme le jugement déféré en toutes ses dispositions,

- condamne Monsieur Laurent Z aux dépens,

Vu l'article 700 du Code de procédure civile,

- déboute Monsieur Laurent Z de sa demande sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile.

Le greffier

La Présidente