

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL DE BORDEAUX
CHAMBRE SOCIALE – SECTION A
ARRÊT DU : 26 FÉVRIER 2020**

(Rédacteur : Madame H I, présidente)

PRUD'HOMMES

N° RG 17/02714 – N° Portalis DBVJ-V-B7B-J2DE

Madame D X

c/

SARL MONETIZ anciennement dénommée SARL BUDDY MEDIA

Nature de la décision : AU FOND

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 21 avril 2017 (R.G. n°F 15/01295) par le Conseil de Prud'hommes – Formation paritaire de BORDEAUX, Section Activités Diverses, suivant déclaration d'appel du 04 mai 2017,

APPELANTE :

Madame D X

née le [...] à [...], demeurant [...]

assistée et représentée par Me Sylvie HADDAD de la SELARL VÉRONIQUE VOUIN,
avocat au barreau de BORDEAUX

INTIMÉE :

SARL Monetiz anciennement dénommée SARL Buddy Media, prise en la personne de ses
représentants légaux en exercice domiciliés en cette qualité audit siège social [...]

N° SIRET : 538 223 025

représentée par Me Nicolas WEISSENBACHER de la SELARL ALTIJ, avocat au barreau de
BORDEAUX,

assistée de Me Agathe BAILLET, avocat au barreau de TOULOUSE

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 28 octobre 2019 en audience publique, devant la cour composée de :

Madame H I, présidente

Madame Annie Cautres, conseillère

Madame Sylvie Heras de Pedro, conseillère

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : A.-Marie Lacour-G,

ARRÊT :

— contradictoire

— prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du Code de Procédure Civile.

— prorogé au 26 février 2020 en raison de la charge de travail de la cour.

EXPOSE DU LITIGE

Madame D X a été embauchée à compter du 10 avril 2012 suivant contrat à durée indéterminée en qualité de chargée de projet web par la SARL Buddy Media, devenue par la suite la société Monetiz.

Cinq mois plus tard, par courrier du 25 septembre 2012, elle a sollicité la conclusion d'une rupture conventionnelle de son contrat de travail pour se lancer dans de nouveaux projets professionnels.

Les parties ont signé une rupture conventionnelle, la relation de travail a pris fin le 14 novembre 2012 et par courrier du même jour, la société a dispensé Mme X de l'application de la clause de non-concurrence.

L'existence de présomption de captation par Mme X de données sensibles et confidentielles appartenant à la société dans le cadre de la création d'une société concurrente ont conduit la société à saisir le tribunal de commerce de Bordeaux aux fins de mesure in futurum et, par ordonnance du 31 mars 2014, elle a été autorisée, de manière strictement encadrée et limitée, à consulter et copier certains courriers et fichiers de Mme X.

Le 28 avril 2014, Maître Y, huissier de justice, a procédé au constat autorisé par l'ordonnance précitée au sein de la société Buddy Media.

Par acte du 5 septembre 2014, la société a ensuite assigné la société PLOP sur le fondement d'actes de concurrence parasitaire devant le tribunal de commerce de Bordeaux.

Par ordonnance du 4 novembre 2014, le juge chargé d'instruire l'affaire a ordonné la mainlevée du séquestre des documents recueillis par Maître Y aux termes de son procès-verbal de constat du 28 avril 2014.

Le 13 novembre 2015, Mme X a assigné en tierce opposition la société Buddy Media et la société PLOP.

Le 11 juin 2015, la SARL Buddy Media a saisi le conseil de prud'hommes aux fins de voir condamner Mme X à lui verser des dommages et intérêts pour violation de l'obligation de loyauté, violation de l'obligation de confidentialité et en raison du préjudice subi du fait des actes de concurrence déloyale.

Par jugement du 8 mars 2016, le tribunal de commerce de Bordeaux a déclaré Mme X irrecevable en sa tierce opposition.

Par jugement en date du 21 avril 2017, le conseil de prud'hommes de Bordeaux a :

- retenu la pièce constituée par le constat d'huissier de Maître Y en date du 28 avril 2014 ;
- débouté Mme X de l'ensemble de ses demandes reconventionnelles ;
- condamné Mme X à verser à la société les sommes suivantes :
 - 12 000 euros au titre des dommages et intérêts pour violation de ses obligations contractuelles de loyauté et de confidentialité et pour ses actes de concurrence déloyale ;
 - 850 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens d'instance ;
- ordonné l'exécution provisoire.

Par déclaration en date du 4 mai 2017, Mme X a relevé appel de ce jugement dans des conditions de forme et de délai qui ne sont pas discutées.

Aux termes de ses dernières écritures transmises par RPVA le 28 novembre 2017, auxquelles la cour se réfère expressément, Mme X sollicite la réformation du jugement, que soit écartées des débats les pièces saisies par l'huissier comme portant une atteinte disproportionnée à sa vie privée et pour avoir été obtenues par violation du droit de propriété, que la société soit condamnée à lui verser une indemnité de 120 000 euros en réparation de cette atteinte et que la société soit déboutée de ses entières demandes.

A titre subsidiaire, Mme X conclut à l'irrecevabilité de la demande de la société, engagée plus d'un an après la rupture conventionnelle et plus de six mois après la découverte des faits.

A titre plus subsidiaire, Mme X demande qu'il soit constaté qu'aucune faute lourde ne peut lui être imputée et que la société soit déboutée de ses demandes de dommages et intérêts.

A titre plus subsidiaire encore, Mme X sollicite qu'il soit constaté l'absence de préjudice de la société.

En tout état de cause, Mme X conclut au débouté de la société de l'ensemble de ses demandes et qu'elle soit condamnée à lui verser la somme de 4 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens.

Aux termes de ses dernières écritures transmises par RPVA le 16 janvier 2019, auxquelles la cour se réfère expressément, la société Monetiz, anciennement dénommée Buddy Media sollicite la confirmation du jugement entrepris sauf sur le quantum des dommages et intérêts alloués.

La société conclut à la condamnation de Mme X à lui verser les sommes

suivantes :

— 20 000 euros au titre des dommages et intérêts pour violation de l'obligation de loyauté

— 40 000 euros au titre des dommages et intérêts pour violation de l'obligation de confidentialité ;

— 60 000 euros au titre des dommages et intérêts pour ses actes de concurrence déloyale, en application des articles 1240 et 1241 du code civil ;

— 3 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, outre les entiers dépens d'instance.

La clôture des débats a été ordonnée le 26 septembre 2019.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la recevabilité des demandes de la société

Aux termes de l'article 2224 du code civil, les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer.

L'article L.1471-1 du code du travail édicte par ailleurs que toute action portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail se prescrit par deux ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant d'exercer son droit.

Enfin, selon l'article L.1332-4 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.

Mme X prétend ainsi que la saisine de la société est en réalité une contestation de la rupture conventionnelle signée entre les parties visant à faire reconnaître l'existence d'un licenciement pour faute lourde et qu'en conséquence, cette contestation est prescrite depuis le 14 novembre 2013.

Subsidiairement la salariée invoque également l'impossibilité pour un employeur d'engager une procédure disciplinaire en reconnaissance d'une faute lourde au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où il a eu connaissance des faits fautifs, soit le 4 novembre 2014 en l'espèce.

La cour relève que la société a saisi le conseil de prud'hommes de demandes de dommages et intérêts pour violation de l'obligation de loyauté, violation de l'obligation de confidentialité et en raison du préjudice subi du fait des actes de concurrence déloyale.

Il en résulte qu'aucune demande n'est relative à la rupture du contrat de travail ou à l'engagement d'une procédure disciplinaire, la société sollicitant la reconnaissance de la faute lourde commise par Mme X lors de l'exécution de son contrat de travail et la réparation du préjudice qui en résulte.

En conséquence, le délai de douze mois relatif à la contestation d'une rupture conventionnelle homologuée devant la juridiction prud'homale ne s'applique pas en l'espèce et il en est de même pour le délai de deux mois relatif à la mise en oeuvre d'une procédure disciplinaire pendant l'exécution du contrat de travail.

Mme X sera donc déboutée de sa demande d'irrecevabilité des demandes de la société et le jugement du conseil de prud'hommes de Bordeaux du 21 avril 2017 sera confirmé.

Sur la recevabilité de la pièce constituée par le constat d'huissier de Maître Y en date du 28 avril 2014

En vertu de l'article 1355 du code civil, l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité.

En l'espèce, Mme X, n'ayant pas été appelée à l'instance relative à la concurrence parasitaire entre la société Buddy Media et la société PLOP et prétendant ainsi que l'ordonnance du 4 novembre 2014 était une décision non contradictoire, a formé une tierce opposition.

Par jugement du 8 mars 2016, le tribunal de commerce de Bordeaux a déclaré irrecevable Mme X en sa tierce opposition.

La société prétend que Mme X ayant été déclaré irrecevable en sa tierce opposition, l'ordonnance du 4 novembre 2014 était donc contradictoire est qu'en application du principe de l'autorité de la chose jugée, aucune contestation n'est possible.

Or, les parties n'étant pas les mêmes, la juridiction saisie n'étant pas la même, et l'objet du litige étant différent, il appartient à la cour de statuer sur la recevabilité de la pièce constituée par le constat d'huissier du 28 avril 2014 en dépit du jugement du tribunal de commerce de Bordeaux du 8 mars 2016 et de l'ordonnance du juge chargé de l'instruction de l'affaire du 4 novembre 2014.

L'employeur est tenu de respecter l'article L. 1121-1 du code du travail, qui pose un principe général de protection des droits des personnes et des libertés individuelles des salariés dans leur vie professionnelle.

Il ne peut apporter une restriction à cette liberté qu'à la condition d'être indispensable à la protection des intérêts légitimes du travail demandé, au but recherché.

Cependant, la preuve d'un fait fautif ne saurait être obtenue en utilisant des moyens portant atteinte aux droits fondamentaux ou au droit des personnes et des libertés individuelles.

Il existe une présomption du caractère professionnel des dossiers et fichiers d'un salarié créés sur l'outil informatique mis à sa disposition par l'employeur sauf si ces derniers ont été identifiés comme personnels ou privés.

Si tel est le cas, le principe est l'interdiction de consultation par l'employeur des fichiers informatiques personnels du salarié figurant sur le matériel professionnel en dehors de sa présence ou s'il n'a pas été dûment appelé.

En outre, le respect de la vie personnelle du salarié ne constitue pas en lui-même un obstacle à l'application des dispositions de l'article 145 du code de procédure civile dès lors que les mesures ordonnées procèdent d'un motif légitime et sont nécessaires à la protection des droits de la partie qui les a sollicitées.

En l'espèce, la relation de travail entre Mme X et la société Buddy Media a pris fin le 14 novembre 2012 dans le cadre d'une rupture conventionnelle.

Par ordonnance du 31 mars 2014 prise notamment sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile, la société Buddy Media a été autorisée à faire intervenir Maître Y, huissier de justice pour :

« -consulter, constater et copier l'ensemble des fichiers présents sur le disque dur de l'ordinateur mis à disposition de Mme X par la société Buddy Media, à l'exception des fichiers identifiés comme étant privés et / ou personnels,

— extraire le disque dur de l'ordinateur et le placer sous scellé,

— consulter, constater et copier les courriels et/ou fichiers adressés depuis et/ou reçus, et accessibles à partir du système d'information de l'employeur, la société Buddy Media, notamment par l'accès qu'il offre à la messagerie D.X@gmail.com, ceci étant précisé que les courriels et/ou fichiers appréhendés seront limités à ceux n'étant identifiés comme privés et/ou personnels, à ceux ayant été adressés ou reçus pendant la période d'activité de Mme X au sein de la société" et comportant certaines expressions limitativement énumérées.

Le 28 avril 2014, soit plus de dix-sept mois après la fin du contrat de travail de Mme X, l'huissier est intervenu, en présence d'un expert en informatique près la cour d'appel de Bordeaux, et du co-gérant de la société Buddy Media, M. Z.

Aux termes du procès-verbal établi, l'huissier indique :

« Il m'est présenté l'ordinateur sur lequel travaillait Mme X ; cet ordinateur est en fonction. Je demande à ce qu'il soit éteint. M. Z F devant moi l'ordinateur en y insérant le mot de passe qui permet de lancer son application.

Je démarre la navigation à partir de la page <https://www.google.fr>. Sur cette page, je note la présence en hauteur sur la droite, en caractères fins, d'un onglet qui s'appelle Gmail.

Le pointeur de la souris est dirigé sur cet onglet, je clique sur la souris et apparaît à l'écran, à partir du système d'information de l'employeur, la première page de la boîte de réception de la messagerie électronique : D.X@gmail.com.

Je commence à procéder aux recherches autorisées par l'ordonnance, en utilisant les propriétés de la messagerie, quant aux mots et ou groupes de mots contenus dans les messages et en se servant de la plage de date, de manière à cantonner ces recherches dans le laps de temps autorisé, soit du 10/04/2012 au 14/11/2012".

« Je puis dire et attester qu'aucun message comportant la mention privé et/ou personnel n'a été visualisé et/ou copié ».

Les documents annexés au procès-verbal font apparaître deux messageries électroniques de Mme X, l'une professionnelle : D@buddy-media.fr et l'autre personnelle : D.X@gmail.com.

D'ailleurs, l'huissier a indiqué lui même dans son procès-verbal de constat que sept messages non ouverts sont présents sur la messagerie électronique gmail qui est donc toujours active et utilisée par Mme X dix-sept mois après la fin de son contrat auprès de la société Buddy Media.

La cour relève également que seuls des documents issus de la recherche effectuée sur la messagerie électronique D.X@gmail.com sont annexés au procès-verbal et qu'aucun document issu du disque dur de l'ordinateur n'a été saisi.

Les courriels utilisés à l'appui des demandes de la société, récupérés lors de l'intervention de l'huissier n'ont pas été téléchargés sur le disque dur de l'ordinateur.

De plus, la messagerie électronique D.X@gmail.com permettant à l'huissier d'avoir accès aux documents annexés n'est pas accessible à partir du système d'information de l'employeur mais à partir d'un lien hypertexte accessible à partir de toute page de navigation google.

En tout état de cause, l'ordonnance met en place plusieurs garanties pour exclure toute violation de la liberté fondamentale du secret des correspondances puisque l'accès n'est pas autorisé sur les fichiers intitulés comme « personnel » ou « privé ».

Or, l'adresse mail consultée n'étant pas une adresse mail professionnelle, elle est à elle seule un élément relevant du secret des correspondances ; l'identification comme « personnel » ou « privé », n'étant qu'une exigence dans le cas d'une adresse courriel professionnelle ; tel n'est pas le cas en l'espèce.

Les messages litigieux constituant la pièce 8 sont donc issus d'une boîte à lettre électronique personnelle distincte de la messagerie professionnelle dont la salariée disposait pour les besoins de son activité et sont donc couverts par le secret des correspondances.

L'huissier étant intervenu hors présence de Mme X qui n'a pas été dûment appelée, la pièce constituée par le constat d'huissier de Maître Y en date du 28 avril 2014 est irrecevable.

Le jugement du conseil de prud'hommes de Bordeaux du 21 avril 2017 sera donc infirmé.

Sur la demande indemnitaire de Mme X

Mme X sollicite une indemnité de 120 000 euros du fait de la violation de la correspondance et de la vie privée engendrée par la pièce constituée par le constat d'huissier de Maître Y en date du 28 avril 2014.

Toutefois, Mme X se contente d'effectuer cette demande indemnitaire sans justifier du préjudice qui en a résulté.

En conséquence, Mme X sera déboutée de sa demande de ce chef ; le jugement du conseil de prud'hommes de Bordeaux du 21 avril 2017 sera confirmé sur ce point.

Sur la violation par Mme X de ses obligations de loyauté et de confidentialité pendant et à l'issue de la relation de travail

A l'appui de ses prétentions, la société verse aux débats, outre le procès verbal précédemment évoqué :

— l'extrait de societe.com indiquant la date de création de la société PLOP, en octobre 2012, et le nom du gérant, M. B,

— un procès-verbal de constat d'huissier du 7 février 2014 indiquant que la société PLOP a une activité similaire à celle de la société Buddy Media et que Mme X figure dans l'équipe de la société PLOP en tant que co-gérante et responsable projet & webmarketing,

— une attestation de Mme C qui ne relate pas de faits concernant Mme X,

— le curriculum vitae de Mme X, accessible en ligne, qui fait état d'un poste de responsable projet et webmarketing au sein de la société PLOP,

— les conclusions de la société Monetiz devant la quatrième chambre commerciale de la cour d'appel de Bordeaux.

Il est constant que Mme X a été, par courrier du 14 novembre 2012, dispensée de l'application de la clause de non concurrence qui la liait à la société Buddy Media.

Après une étude attentive des pièces versées aux débats, la société Buddy Media, devenue la société Monetiz, ne démontre pas la violation par Mme X de ses obligations de loyauté et de confidentialité pendant et à l'issue de la relation de travail.

En conséquence, infirmant le jugement du conseil de prud'hommes de Bordeaux du 21 avril 2017, la société sera déboutée de ses demandes de dommages et intérêts au titre de la violation de l'obligation de loyauté, de l'obligation de confidentialité et des actes de concurrence déloyale de Mme X.

Sur l'article 700 du code de procédure civile et les dépens

Il apparaît équitable en l'espèce d'allouer à Mme X la somme de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

PAR CES MOTIFS

Infirmes le jugement du conseil de prud'hommes de Bordeaux du 21 avril 2017 sauf en ce qu'il a débouté Madame D X de ses demandes d'irrecevabilité des prétentions de la société et en ce qu'il l'a également déboutée de ses demandes indemnitaires du fait de la violation de la correspondance et de la vie privée ;

Statuant à nouveau et y ajoutant :

Déclare irrecevable la pièce constituée par le constat d'huissier de Maître Y en date du 28 avril 2014 ;

Déboute la SARL Buddy Media, devenue la société Monétiz, de ses demandes de dommages et intérêts au titre de la violation de l'obligation de loyauté de Madame D X ;

Déboute la SARL Buddy Media, devenue la société Monétiz, de ses demandes de dommages et intérêts au titre de l'obligation de confidentialité de Madame D X ;

Déboute la SARL Buddy Media, devenue la société Monétiz, de ses demandes de dommages et intérêts au titre et des actes de concurrence déloyale de Madame D X ;

Condamne la SARL Buddy Media, devenue la société Monétiz, à verser à Madame D X la somme de 1 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Condamne la SARL Buddy Media, devenue la société Monétiz, aux entiers dépens de première instance et d'appel.

Signé par Madame H I et par A.-Marie Lacour-G, greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.