

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL DE COLMAR
CHAMBRE SOCIALE - SECTION A
ARRÊT DU 11 JANVIER 2018**

Numéro d'inscription au répertoire général 4 A 16/02069

Décision déferée à la Cour : 14 Mars 2016 par le CONSEIL DE PRUD'HOMMES -
FORMATION PARITAIRE DE MULHOUSE

APPELANTE

Madame Catherine Z RIXHEIM Non comparante,

Représentée par Me Steeve ROHMER, avocat au barreau de MULHOUSE

INTIMÉE

SARL DESAULLES ET CIE Prise en la personne de son représentant légal
N° SIRET 946 250 032 MULHOUSE Non comparante,

Représentée par Me Nicolas FREZARD, avocat au barreau de MULHOUSE

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions de l'article 945-1 du Code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 22 Novembre 2017, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Mme CONTE, Président de chambre, chargée d'instruire l'affaire.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Mme CONTE, Président de chambre
Mme GROSCLAUDE-HARTMANN, Conseiller
Mme FERMAUT, Conseiller, qui en ont délibéré.
Greffier, lors des débats Mme GOEPFERT,

ARRÊT :

- contradictoire
- prononcé par mise à disposition au greffe par Mme CONTE, Président de chambre,
- signé par Mme CONTE, Président de chambre et Mme THOMAS, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS ET PROCÉDURE :

Vu le jugement régulièrement frappé d'appel,

Vu les écritures remises :

- le 06 novembre 2017 par Mme Z,

- le 28 juin 2017 par la SARL DESAULLES ET CIE (la SARL) et oralement soutenues à l'audience.

Pour l'exposé des faits et de la procédure antérieurs, ainsi que des prétentions et moyens des parties, la Cour se réfère expressément au jugement déféré et aux écritures susvisées.

MOTIFS :

Attendu qu'il apparaît du dossier que Mme Z, à laquelle le jugement a été notifié le 19 mars 2016 a formé sa déclaration d'appel le 15 avril 2016, en sorte que son recours s'avère recevable ;

Attendu que Mme Z, née le 8 juillet 1955, a été embauchée par la SARL le 8 janvier 2008 en qualité de secrétaire moyennant en dernier lieu un salaire brut mensuel (moyenne des trois derniers mois plus favorable que celle des douze derniers mois) de 1.810,86 euros ; que le 5 décembre 2012 lui a été notifié son licenciement pour faute grave avec les motifs ainsi énoncés :

'Utilisation abusive de l'outil informatique à des fins privées pendant vos heures de travail ce qui constitue une exécution particulièrement déloyale de votre contrat de travail et caractérise un abus de confiance.

En effet, notre société a été contrainte de recourir à l'intervention d'une société informatique suite à la réception d'une multitude de mails-spams provoquant le blocage de l'ensemble des boîtes mails de notre société et une mise en liste noire.

Le problème s'est à nouveau posé en date du 5 novembre 2012.

Suite à ce problème, toutes les machines du réseau ont été vérifiées à l'aide d'un logiciel.

Après analyse de l'ensemble des ordinateurs du réseau, une seule machine semblait être infectée à savoir la vôtre.

Votre ordinateur a donc été confié à la société informatique pour analyse et recherche de l'origine de l'infection.

A notre grande stupéfaction, nous avons alors découverts que vous consultiez un très grand nombre de sites internet non professionnels pendant vos heures de travail et que vous constituiez et stockiez des fichiers personnels en très grands nombres (par centaines), fichiers enregistrés pendant vos heures de travail et ce depuis des années.

Ainsi, concernant le nombre de sites internet non professionnels que vous consultiez pendant

vos heures de travail, nous pouvons citer pour exemples une liste de journées de travail et le nombre de connexions, sans que cette liste ne soit exhaustive, et notamment : (suit la liste).

Ces très nombreuses connexions internet pendant vos heures de travail concernaient notamment les sites non professionnels suivants :

(Suit la liste de sites)

A cette consultation manifestement abusive de sites internet non professionnels pendant vos heures de travail se rajoute également la constitution et l'enregistrement, toujours pendant vos heures de travail, en très grand nombre de fichiers personnels tels que pour exemple :

*SUCCESSION
ORANGE FRANCE TELECOM
PAPIER
PENSIONS ALIMENTAIRES
RECETTES
RETOUR LIVEBOX
RUE LECLERC
ALLOFEN'*

Attendu que le conseil de prud'hommes saisi le 9 juillet 2013 par Mme Z aux fins de contestation de son licenciement, a jugé que la rupture ne procédait pas d'une faute grave, mais d'une cause réelle et sérieuse, et ils ont alloué les indemnités de rupture et le salaire de la mise à pied, mais celle-là s'avère fondée à critiquer cette décision ;

Attendu que les premiers juges ont considéré comme acquises les affirmations de l'employeur, mais ainsi que le fait valoir l'appelante ils n'ont pas réalisé une exacte application des principes probatoires qui régissent le licenciement pour faute grave ; qu'à cet égard il échet de rappeler que la SARL qui a entendu se prévaloir d'une faute grave supporte exclusivement la charge de prouver, dans les termes de la lettre de licenciement qui fixe les limites du litige, tant la réalité que l'imputabilité certaine à la salariée de ladite faute, et si demeure un doute, il doit profiter à cette dernière ;

Attendu qu'en l'espèce la SARL est défaillante à établir avec certitude que l'ordinateur contrôlé se trouvait exclusivement utilisable par Mme Z et que la vérification du contenu de celui-ci a été réalisée contradictoirement envers cette dernière - ce qui n'est même pas soutenu - ni seulement qu'elle avait été avisée de ce contrôle, étant de plus observé, comme le souligne l'appelante, qu'il a à cette occasion été accédé à l'espace intitulé 'personnel' sans son autorisation, ni la preuve qu'elle en était au moins informée et l'intimée ne discute pas qu'elle acceptait la création d'un espace personnel par les salariés ; qu'il s'évince suffisamment de ce qui précède que l'imputabilité certaine à Mme Z des reproches énoncés dans la lettre de licenciement n'est pas établie ; que par suite il apparaît que le licenciement ne procède pas d'une faute grave, ni même d'une faute réelle et sérieuse ;

Attendu que consécutivement sauf sur le salaire de la mise à pied (qui devra toutefois être augmenté des congés payés) ainsi que sur les dépens et frais irrépétibles c'est l'infirmité du jugement qui s'impose, étant observé qu'à tort les premiers juges ont assis le calcul des indemnités de rupture sur la moyenne salariale des douze derniers mois moins favorable que celle des trois derniers mois ;

Attendu que la SARL sera donc condamnée au titre du préavis et de l'indemnité de licenciement à payer respectivement les sommes de 3.621,72 euros, outre congés payés et 2.263,58 euros ;

Attendu qu'en considération de son âge, de son ancienneté, de son salaire, de sa situation justifiée d'allocataire du RSI (régime social des indépendants), c'est la condamnation de la SARL à payer à Mme Z à titre de dommages et intérêts la somme de 15.000 euros qui remplira celle-ci de ses droits à réparation des conséquences de son licenciement ;

Attendu que les intérêts au taux légal - avec capitalisation conformément à la demande en ce sens émise pour la première fois le 15 juillet 2013 - seront dus à compter de la demande pour les sommes salariales et de l'arrêt pour les dommages et intérêts ;

Attendu que les conditions s'avèrent réunies pour condamner l'employeur fautif, en application de l'article L 1235-4 du Code du Travail, à rembourser à l'organisme intéressé les indemnités chômage versées au salarié licencié, du jour de son licenciement au jour de la décision judiciaire, dans la limite de six mois ;

Attendu que la SARL qui succombe sera condamnée aux dépens d'appel ainsi qu'à payer à Mme Z la somme de 2.000 euros pour frais irrépétibles d'appel, sa propre demande à ce titre étant rejetée ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR, statuant par mise à disposition au greffe, par arrêt contradictoire et en dernier ressort, après en avoir délibéré conformément à la Loi,

CONFIRME le jugement déféré seulement sur le salaire de la mise à pied conservatoire,

INFIRME les autres dispositions du jugement,

Statuant à nouveau dans cette limite et y ajoutant :

CONDAMNE la SARL DESAULLES ET CIE à payer à Mme Z :

1) avec intérêts au taux légal à compter de l'introduction de la demande (ceci y compris sur la condamnation confirmée de 760,03 euros) :

- congés payés sur salaire mise à pied : 76,00 euros (soixante seize euros)

- préavis et congés payés : 3.621,72 euros (trois mille six cent vingt et un euros et soixante douze centimes) 362,17 euros (trois cent soixante deux euros et dix sept centimes)

- indemnité de licenciement : 2.263,58 euros (deux mille deux cent soixante trois euros et cinquante huit centimes)

2) avec intérêts au taux légal à compter de l'arrêt :

- dommages et intérêts pour licenciement

sans cause réelle et sérieuse : 15.000 euros (quinze mille euros)

- frais irrépétibles d'appel : 2.000 euros (deux mille euros),

ORDONNE dans les conditions de l'article 1343-2 du Code civil la capitalisation des intérêts,

CONDAMNE la SARL DESAULLES ET CIE en application de l'article L 1235-4 du Code du Travail à rembourser à l'organisme intéressé, dans la limite de six mois, les indemnités chômage versées au salarié licencié du jour de son licenciement à celui de la présente décision,

CONDAMNE la SARL DESAULLES ET CIE aux dépens d'appel et REJETTE sa demande de frais irrépétibles d'appel.

Le Greffier,
Le Président