

**CA Paris, 6, 5, 13-10-2016, n° 14/13593**

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 6 - Chambre 5

ARRÊT DU 13 octobre 2016

(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : S 14/13593

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 02 Octobre 2014 par le Conseil de Prud'hommes -  
Formation paritaire de MELUN RG n° 13/00511

APPELANT

Monsieur Mathieu Z  
PROVINS

né le [...] à SENS (89100)

représenté par Mr Audrey OBADIA, avocat au barreau de MELUN

INTIMEE

SARL EMTD

Rue de la Fontaine

77134 LES ORMES SUR VOULZIE

représentée par Mr Philippe VOLKRINGER, avocat au barreau de MELUN

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du Code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 16 Juin 2016, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Madame Marie-Liesse GUINAMANT, Vice-Présidente placée, chargée d'instruire l'affaire.

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

Madame Marie-Bernard BRETON, Présidente

Madame Anne-Marie GRIVEL, Conseillère

Madame Marie-Liesse GUINAMANT, Vice-Présidente placée

qui en ont délibéré

Greffier : Madame Laura CLERC-BRETON, lors des débats

ARRÊT :

- 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 Madame Marie-Bernard BRETON, Présidente et par Madame Laura CLERC-BRETON, Greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

M. Mathieu Z a été engagé par la société EMTD, suivant contrat à durée indéterminée du 2 janvier 2012, en qualité d'opérateur géomètre.

Par lettre recommandée du 10 janvier 2013, Monsieur Z a été convoqué à un entretien préalable à un éventuel licenciement, fixé initialement au 21 janvier suivant et reporté au 28 janvier du fait de l'arrêt de travail de l'intéressé. Par lettre recommandée du 1er février 2013, Mr Z a été licencié pour faute grave.

Le 17 février 2012, Mr Z a saisi la juridiction prud'homale de demandes relatives à l'exécution et à la rupture de son contrat de travail.

Par un jugement en date du 2 octobre 2014, notifié le 7 novembre suivant par lettre recommandée avec accusé de réception présentée le 12 novembre, le Conseil de prud'hommes de Melun a débouté M. Z de l'ensemble de ses demandes, en le condamnant aux dépens.

Le 11 décembre 2014, Mr Z a interjeté appel de cette décision.

Vu les conclusions déposées le 16 juin 2016, auxquelles il est expressément renvoyé pour un exposé complet des prétentions et des moyens, reprises oralement à l'audience, sans ajout ni retrait, par M. Z, qui demande à la Cour d'infirmer le jugement et de condamner la société EMTD au paiement des sommes suivantes :

- 3 437,92 euros au titre de l'indemnité compensatrice de préavis, outre 343,79 euros au titre des congés payés afférents et 103,14 euros au titre de la prime de vacances afférente,

- 716,11 euros à titre d'indemnité de licenciement,

- 10 313,76 euros à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

- 1 718,96 euros à titre de dommages et intérêts pour irrégularité de la procédure,

- 3 438,30 euros à titre de rappel de salaire 2012 fondé sur la classification conventionnelle, outre 343,83 euros au titre des congés payés afférents et 103,15 euros au titre de la prime de vacances afférente,

- 80,50 euros à titre de rappel de salaire 2013 fondé sur la classification conventionnelle, outre 8,05 euros au titre des congés payés afférents et 2,41 euros au titre de la prime de vacances afférente,

- 1 309,21 euros à titre de rappel de salaire fondé sur des heures supplémentaires effectuées en 2012, outre 130,92 euros au titre des congés payés afférents et 39,28 euros au titre de la prime de vacances,

- 21,39 euros à titre de rappel de salaire fondé sur des heures supplémentaires effectuées en 2013,

outré 2,14 euros au titre des congés payés afférents et 0,64 euros au titre de la prime de vacances,

- 551,81 euros à titre de rappel de salaire pour la période du 10 janvier au 1er février 2013, outre 55,18 euros au titre des congés payés afférents et 16,55 euros au titre de la prime de vacances afférente,

- 3 500 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens,

avec remise des documents sociaux conformes sous astreinte ;

Vu les conclusions déposées le 30 juin 2016, auxquelles il est expressément renvoyé pour un exposé complet des prétentions et des moyens, reprises oralement à l'audience, sans ajout ni retrait, par la société EMTD, qui demande à la Cour de débouter Mr Z de l'ensemble de ses demandes et de le condamner à lui payer la somme de 2 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu l'ordonnance de désignation d'un médiateur en date du 23 juin 2016 et la lettre du médiateur en date du 20 juillet 2016 informant la Cour de l'échec du processus de médiation ;

## SUR QUOI, LA COUR

### Sur l'exécution du contrat de travail

Attendu, d'une part, qu'il n'est pas contesté que Mr Z, titulaire d'un BEP d'opérateur géomètre et d'un brevet de technicien d'encadrement de chantier au moment de son embauche, relevait de la classification niveau II position 2 de la convention collective des ouvriers des travaux publics ; que la société EMTD se borne à indiquer que la classification inférieure qui lui a été appliquée ne peut être remise en cause dès lors qu'elle résulte de son contrat de travail et que le salarié n'a pas évoqué ses diplômes lors de son embauche ; que, toutefois, les stipulations du contrat de travail ne sauraient faire échec à l'application de la convention collective ; que, par ailleurs, il appartenait à l'entreprise de demander à son futur salarié les diplômes dont il disposait ; que, par suite, les rappels de salaire au titre de la classification conventionnelle de Mr Z sont dus, à hauteur des sommes indiquées dans le dispositif, y compris au titre des heures supplémentaires découlant de cette classification, correspondant à celles, non contestées dans leur montant, de la demande, à l'exception de la prime de vacances qui est revendiquée sans la moindre explication ;

Attendu, d'autre part, que la date d'ancienneté figurant dans le bulletin de paie vaut présomption de reprise d'ancienneté sauf à l'employeur à rapporter la preuve contraire ; qu'en l'espèce, Mr Z fait valoir que son bulletin de salaire indique une ancienneté au 3 janvier 2011 ; qu'il en déduit l'existence d'une clause implicite de reprise d'ancienneté ; que la société EMTD se borne à indiquer, pour le calcul des indemnités de licenciement, que le salarié a commencé à travailler le 2 janvier 2012 ; que, toutefois, cette circonstance non contestée n'exclut pas une reprise d'ancienneté ; qu'il sera fait droit par conséquent au rappel de salaire réclamé pour la période d'arrêt maladie du 10 janvier au 1er février 2013, à hauteur de la somme sollicitée non contestée dans son montant mais uniquement dans son principe, en application de l'article 6.3 de la convention collective susmentionnée qui ne prévoit aucun délai de carence lorsque le salarié a plus d'un an d'ancienneté, à l'exception de la prime de vacances qui est revendiquée dans la moindre explication ; que la société EMTD sera par conséquent condamnée à payer à Mr Z la somme de 551,81 euros, outre 55,18 euros au titre des congés payés ;

### Sur la rupture du contrat de travail

Attendu, en premier lieu, que Mr Z soutient que son licenciement est verbal, si bien que pour ce seul motif il est dépourvu de cause réelle et sérieuse ; qu'à l'appui de cette allégation, il produit

tout d'abord une lettre adressée à son employeur, en date du 11 janvier 2013, dans laquelle il reproche à celui-ci de lui avoir, le 8 janvier 2013, « signifié verbalement [son] licenciement », mais aussi d'avoir modifié ses horaires et de lui avoir notifié le jour suivant une mise à pied ; que, toutefois, cette lettre, outre qu'elle n'est pas suffisamment explicite puisqu'elle évoque à la fois un licenciement, une modification du contrat de travail et une mise à pied, ne peut, du seul fait qu'elle n'a pas été contestée par l'employeur, établir un licenciement verbal le 8 janvier 2013 ; que M. Z verse également aux débats le compte-rendu du conseiller du salarié qui l'a accompagné lors de son entretien préalable, ainsi qu'une lettre en date du 30 janvier 2013 qu'il a adressée à la DIRECCTE, lesquels mentionnent que le représentant de la société aurait dit lors dudit entretien que celle-ci comptait 10 salariés, bientôt 9 ; que, toutefois, si ces propos sont inappropriés, ils ne sauraient établir l'existence d'un licenciement verbal le jour de l'entretien préalable, soit le 28 janvier 2013 ;

Attendu, en deuxième lieu, que la faute grave résulte d'un fait ou d'un ensemble de faits imputables au salarié, qui constitue une violation des obligations découlant 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 limitée du préavis sans risque de compromettre les intérêts légitimes de l'employeur ; que la preuve de la faute grave incombe à l'employeur qui l'invoque ;

Attendu que les termes de la lettre de licenciement fixant les limites du litige, il convient de rappeler que Mr Z a été licencié par lettre du 1er février 2013, aux motifs suivants :

« Par la présente, nous faisons suite à notre entretien du 28 janvier 2013 auquel vous vous êtes présenté accompagné d'un délégué syndical, et que vous avez quitté sans vous être expliqué sur les faits suivants qui vous sont reprochés.

Vous êtes embauché dans notre société depuis le 2 janvier 2012. De par vos fonctions, vous êtes amené à fréquemment travailler sur ordinateur.

Or, le 8 janvier 2013 alors que vous étiez à votre poste de travail et aux heures de travail, vous avez été surpris en train de jouer à des jeux vidéo sur l'ordinateur que nous vous confions dans le cadre de vos activités professionnelles.

De plus, nous avons constaté que vous aviez téléchargé et utilisé des jeux vidéo sur l'ordinateur que nous vous avons confié, ainsi que le téléphone professionnel qui a été mis à votre disposition afin que vous puissiez exercer vos activités professionnelles.

Un tel comportement ne peut être toléré au sein de notre établissement. En effet, le fait de jouer sur votre ordinateur vous détourne de votre mission professionnelle, réduisant ainsi votre productivité, et par conséquent celle de l'ensemble de l'équipe. De même, le fait de télécharger de tels fichiers sur cet ordinateur et sur le téléphone portable professionnel accroît les risques relatifs à la propagation de virus informatiques sur ces appareils, et donc sur l'ensemble du réseau informatique de notre société.

En outre, le 22 décembre 2012 à 7h35, alors que vous étiez au volant du véhicule de la société sur la RN19 en direction de Nangis, vous avez heurté l'arrière d'un véhicule qui roulait dans le même sens et la même file que vous et vous avez heurté la barrière de sécurité.

De tels faits démontrent clairement le peu d'attention que vous portez au matériel qui vous est confié dans le cadre de votre mission professionnelle. En effet, les circonstances dans lesquelles cet accident est intervenu montrent que vous en êtes l'unique responsable. Surtout, suite à cet accident, l'expertise de l'assurance a estimé que le véhicule était désormais dans un état d'épave,

et qu'il ne pouvait dès lors être remis en état. Ainsi, notre société est dans l'obligation d'acquérir un véhicule neuf afin de remplacer celui que vous avez détruit, ce qui entraîne un préjudice économique évident

à notre société.

De plus, cet accident est intervenu le samedi 22 décembre 2012, alors que vos horaires de travail

prévoient que vous ne travailliez jamais le samedi. Ainsi, celui-ci a eu lieu à un moment où vous n'auriez en aucun cas dû être en possession du véhicule de notre société. En effet, ce véhicule est à la disposition de nos salariés qui peuvent en avoir besoin dans le cadre de leur activité professionnelle, et ne devait donc en aucun cas être utilisé pour vos besoins personnels, en dehors de vos horaires de travail.

Enfin, alors que l'ensemble de nos salariés disposent d'une feuille sur laquelle ils inscrivent les dates et heures d'utilisation de celui-ci, vous avez décidé de retirer votre dossier la fiche retraçant votre utilisation de ce véhicule : nous n'avons donc aucune trace du fait que vous avez pris ce véhicule ce jour. De même, à aucun moment vous ne nous avez prévenus que vous preniez ce véhicule pour l'intégralité du week-end, ce qui vous aurait évidemment été refusé.

Ainsi, non seulement vous avez entièrement détruit le véhicule de la société, mais en plus cela est arrivé alors que vous n'aviez aucunement l'autorisation de l'utiliser, et que vous l'utilisiez à ce moment là uniquement pour vos besoins personnels » ;

Attendu, s'agissant de l'utilisation personnelle de l'ordinateur professionnel, à l'exclusion de celle du téléphone qui n'est établie par aucune pièce, qu'il résulte de la lettre du 11 janvier 2013 précitée que M. Z a reconnu que son employeur a pu voir, le 8 janvier 2013, une page de jeux s'afficher sur son ordinateur, de manière spontanée, alors qu'il consultait ses mails ; que l'existence d'une page de jeux sur l'ordinateur du salarié, en présence de son employeur, est ainsi établie, même si son origine est discutée ; que cette reconnaissance, telle qu'elle résulte de la lettre précitée, doit être rapprochée du rapport d'expertise réalisé à la demande de la société EMTD, qui ne méconnaît pas du reste le principe de la contradiction dès lors que le salarié a été invité à participer aux opérations d'expertise, ce qu'il n'a jugé utile de faire, s'étant déjà opposé à la désignation d'un expert judiciaire par la juridiction prud'homale ; que si le rapport LERTI indique que l'ordinateur n'était pas protégé par un mot de passe (BIOS), pas davantage que le compte utilisateur du salarié, celui-ci ne conteste pas qu'il s'agissait de l'ordinateur mis à sa disposition et ne précise pas quels salariés auraient pu l'utiliser pendant ses absences ; qu'ainsi, la lettre du 11 janvier 2013 et le rapport LERTI établissent la consultation fréquente de jeux en ligne, ainsi que de nombreux sites internet n'ayant aucun lien avec l'activité du salarié ; que ce comportement constitue un abus dans l'utilisation de l'ordinateur fourni à des fins professionnelles, abus que la lettre de licenciement vise en mentionnant que l'utilisation critiquée de l'ordinateur détourne le salarié de sa mission professionnelle ;

Attendu, par ailleurs, que le contrat de travail de Mr Z ne prévoyait pas l'utilisation d'un véhicule de fonction ; que s'il n'est pas contesté que la société EMTD autorisait son salarié à utiliser un de ses véhicules pour les trajets domicile-travail, il ne résulte pas des pièces du dossier qu'il s'agissait d'un véhicule pouvant être utilisé à des fins personnelles, les bulletins de paie ne mentionnant aucun avantage en nature à cet égard ; que Mr Z ne le conteste pas du reste, précisant dans ses conclusions que le véhicule lui était prêté « pour assurer ses trajets domicile/entreprise » ; que s'il prétend que l'accident du samedi 22 décembre 2012 est intervenu à 7h35 (matin) alors que, après un dîner organisé par son employeur, il regagnait son domicile, il ne l'établit pas ; que Mr Z ne prétendant pas travailler le week-end, l'accident en question est ainsi survenu alors que le salarié n'était pas en droit d'utiliser un véhicule de service ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin d'examiner le grief relatif à la disparition de la fiche d'utilisation du véhicule, que le comportement de Mr Z ainsi rappelé constituait une cause réelle et sérieuse de licenciement, justifiant en outre la rupture immédiate du

contrat de travail de l'intéressé ; que, par suite, le jugement sera confirmé qui a débouté Mr Z de l'ensemble de ses demandes fondées sur le défaut de cause réelle et sérieuse de son licenciement ;

Attendu, en troisième lieu, qu'aux termes de l'article 1235-2 du code du travail : « Si le licenciement d'un salarié survient sans que la procédure requise ait été observée, mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge impose à l'employeur d'accomplir la procédure prévue et accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire » ; et qu'aux termes de l'article 1235-5 du même code : « Ne sont pas applicables au licenciement d'un salarié de moins de deux ans d'ancienneté dans l'entreprise et au licenciement opéré dans une entreprise employant habituellement moins de onze salariés, les dispositions relatives : 1° Aux irrégularités de procédure, prévues à l'article L. 1235-2 [...] » ;

Attendu en l'espèce que l'ancienneté du salarié doit être calculée à partir du 3 janvier 2011 ; qu'elle était ainsi de plus de deux ans lors du licenciement ; que, par ailleurs, il est mentionné sur l'attestation Pôle emploi 11 salariés ; que la société EMTD n'établit pas ainsi que le nombre de salariés serait inférieur à 11 ; que, par conséquent, les dispositions de l'article L.1232-5 ne s'appliquent pas ;

Attendu que Mr Z conteste la régularité de la procédure de licenciement en ce qui concerne l'entretien préalable ; qu'il fait valoir, d'une part, que Mr Eric MORANGE n'était pas salarié de l'entreprise au moment de l'entretien préalable et qu'il ne pouvait par conséquent ni représenter son employeur, ni assister à l'entretien ; que la société EMTD ne communique aucune pièce à cet égard, le registre du personnel ne concernant que Mme MORANGE ; qu'il fait valoir, d'autre part, que les griefs relatifs au véhicule contenus dans la lettre de licenciement n'ont pas été évoqués ; que cette circonstance est corroborée par le compte rendu du conseiller du salarié ;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que la procédure de licenciement est irrégulière ; que M. Z précise que son préjudice est lié à l'impossibilité de pouvoir s'expliquer auprès de son employeur sur les faits reprochés, le ton utilisé en outre par Mr MORANGE étant inapproprié ; que le préjudice de Mr Z sera intégralement réparé par la somme de 1 000 euros ;

Sur les demandes accessoires

Attendu, d'une part, qu'il convient d'ordonner la remise de documents sociaux conformes au présent arrêt, sans qu'il soit besoin d'assortir cette remise d'une astreinte ;

Attendu, d'autre part, que la société EMTD perdant à l'instance sera condamnée aux dépens de première instance et d'appel ; qu'elle sera condamnée à lui payer la somme de 2 000 euros en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ;

#### PAR CES MOTIFS

Statuant publiquement par arrêt contradictoire, mis à disposition des parties au greffe,

INFIRME le jugement déféré, sauf en ce qu'il a débouté Mr Z de ses demandes pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Statuant à nouveau et y ajoutant,

CONDAMNE la société EMTD à payer à Mr Mathieu Z les sommes suivantes :

- 3 438,30 euros à titre de rappel de salaire pour l'année 2012 fondé, outre 343,83 euros au titre des congés payés afférents,

- 80,50 euros à titre de rappel de salaire pour l'année 2013, outre 8,05 euros au titre des congés payés afférents,
- 1 309,21 euros au titre des heures supplémentaires effectuées en 2012, outre 130,92 euros au titre des congés payés afférents,
- 21,39 euros à titre de rappel de salaire fondé sur des heures supplémentaires effectuées en 2013, outre 2,14 euros au titre des congés payés afférents,
- 551,81 euros à titre de rappel de salaire pour la période du 10 janvier au 1er février 2013, outre 55,18 euros au titre des congés payés afférents,
- 2 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, outre les dépens ;

ORDONNE la remise des documents sociaux conformes sous astreinte ;

CONDAMNE la société EMTD aux dépens d'appel ;

REJETTE toute autre demande.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT