

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

**COUR D'APPEL DE PARIS**

**Pôle 6 - Chambre 11**

**ARRÊT DU 13 Novembre 2015**

(n° , 7 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **S 13/02581**

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 20 Février 2013 par le Conseil de Prud'hommes de PARIS - RG n° 11/04676

**APPELANT**

**Monsieur Patrick PICCHI** né le 16 Août 1974 à MARSEILLE

137 rue de Grenelle - 75007 PARIS

non comparant, représenté par Me Laurent MONTAGNIER, avocat au barreau de PARIS, toque : A0187 substitué par Me Sophie KOCH, avocat au barreau de PARIS, toque : P0315

**INTIMEE**

**SA AEW EUROPE**

8-12 rue des Pirogues de Bercy - 75012 PARIS

représentée par Me Nicolas SAUVAGE, avocat au barreau de PARIS, toque : C2240

**COMPOSITION DE LA COUR :**

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 11 Septembre 2015, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Mme Jacqueline LESBROS, Conseillère, chargée du rapport.

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

Madame Marie-Luce CAVROIS, Présidente de chambre

Mme Jacqueline LESBROS, Conseillère

M. Christophe BACONNIER, Conseiller

Qui en ont délibéré

**Greffier** : Melle Flora CAIA, lors des débats

**ARRET** :

- Contradictoire

- prononcé par mise à disposition de l'arrêt 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-Luce CAVROIS, Présidente et par Mademoiselle Flora CAIA, Greffier à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

### **FAITS, PROCEDURE ET MOYENS DES PARTIES**

Monsieur PICCHI a été engagé par la société AEW EUROPE (anciennement dénommée IXIS AEW) par contrat de travail à durée déterminée en date du 27 avril 2007, pour occuper les fonctions de juriste au sein du Département juridique à compter du 2 mai 2007.

Par avenant du 7 septembre 2007, le contrat de travail à durée déterminée a été transformé en contrat de travail à durée indéterminée, pour l'exercice par Monsieur PICCHI des fonctions de juriste immobilier au sein de la direction juridique de la société AEW EUROPE.

Par avenant du 23 juin 2008 Monsieur PICCHI a été promu au poste de responsable droit immobilier France au sein de la direction juridique de AEW EUROPE .

Sa rémunération mensuelle brute s'élevait à 9.483,33 euros.

Monsieur PICCHI était convoqué le 9 décembre 2010 à un entretien préalable en vue de son licenciement pour faute grave fixé au 17 décembre 2010 avec mise à pied conservatoire.

La société AEW lui notifiait le 23 décembre 2010 son licenciement pour faute dans les termes suivants : « *' Au cours de cet entretien, nous vous avons fait par des griefs que nous vous reprochons et qui tiennent principalement au silence que vous avez gardé quant aux poursuites civiles et pénales dont vous avez été l'objet et à votre participation pour le compte d'un tiers à un appel d'offres lancé par un des clients d'AEW EUROPE.*

*Ces faits ' qui ont été porté à notre connaissance le 1er décembre 2010 ' caractérisent, pour chacun d'entre eux, un manquement à l'obligation de loyauté à laquelle vous êtes tenu et portent incontestablement atteinte à l'image et à la réputation d'AEW EUROPE.*

*Nous avons découvert par hasard le 1er décembre dernier, sur Internet, un article paru dans le journal la Provence le 18 mai 2010 vous concernant. Il en ressortait que des poursuites pénales auraient été engagées à votre encontre pour « abus de confiance escroquerie modifications volontaire de données informatiques est faux » devant le tribunal correctionnel de Marseille.*

*Nous vous avons, au cours de l'entretien préalable, demandé de vous expliquer sur ces faits.*

*Vous avez admis avoir fait l'objet de poursuites civiles et pénales au titre de détournement de fonds, dans le cadre de votre précédente fonction, au sein de l'étude de notaire de Marseille où vous avez été brièvement associé, avant semblait-il d'être radié du corps des notaires, par arrêté ministériel.*

*Vous avez reconnu avoir été condamné par le tribunal correctionnel de Marseille à une peine d'emprisonnement de 2 ans avec sursis ainsi qu'au paiement d'une amende et de dommages et intérêts au profit de la partie civile.*

*Vous avez indiqué avoir régularisé un appel à l'encontre de ce jugement, ce qui justifiait, selon vous, que vous ne vous ayez pas tenus informés de cette situation.*

*Votre silence est cependant hautement préjudiciable à AEW EUROPE, les poursuites pénales dont vous êtes l'objet étant susceptibles en tant que telle de discréditer la société notamment auprès de ses clients, eu égard aux fonctions de juriste immobilier que vous occupez.*

*L'atteinte à la réputation d'AEW EUROPE est d'autant plus grande qu'en recherchant votre nom avec le moteur de recherche Google, sur Internet, l'article de la Provence est référencé dans les premiers liens tout comme votre site personnel faisant mention de vos fonctions au sein d'AEW Europe.*

*Ce site dévoile au demeurant des informations propres aux opérations d'AEW Europe, et les points de vue juridiques que vous avez développés, au temps de votre travail est normalement pour le compte exclusif de notre société. Vous mettez même en ligne des documents effectués par les propres conseils extérieurs d'AEW EUROPE et que ceux-ci ont fournis à notre société, sans vous être assuré que cette mise en ligne ne portait pas préjudice au secret professionnel auquel vous êtes tenu vis-à-vis d'AEW EUROPE, ou aux droits d'auteur de ses conseils.*

*À cela s'ajoute votre participation à un appel d'offres lancé par un client d'AEW EUROPE.*

*Nous vous avons invité à faire valoir vos explications sur cette situation à l'occasion d'un entretien informel qui s'est tenu le 9 décembre 2010 et dont un enregistrement a été réalisé avec votre accord. Vous avez réitéré ses explications au cours de l'entretien préalable.*

*Vous nous avez indiqué qu'un autre salarié de la société vous avait initialement proposé de participer à un appel d'offres en vue de la création d'une société de gestion qui aurait été le véhicule permettant d'offrir des prestations de service (de nature identique à celles que vous dispensez au sein d'AEW EUROPE) à une société qui est également un client d'AEW EUROPE.*

*Vous avez communiqué votre CV dans le cadre de cet appel d'offres et vous êtes mis d'accord avec les autres participants à ce projet pour détenir une participation dans le capital de la structure à créer.*

*Vous avez été sélectionné au premier tour de l'appel d'offres.*

*Vous avez dit avoir abandonné de votre propre initiative, le montage en cours et vous êtes retiré du deuxième tour de l'appel d'offres.*

*Vous ne nous avez cependant, à aucun moment, informés de votre projet pourtant susceptible de porter atteinte à notre image et à notre réputation.*

*Vous comprendrez que nous ne puissions tolérer de tels agissements qui caractérisent un manquement aux obligations de loyauté, d'exclusivité et de discrétion auxquelles vous êtes tenu en votre qualité de salarié et qui aurait justifié votre licenciement pour faute grave.*

*Nous avons toutefois décidé de faire preuve de clémence et de vous notifier un seul licenciement pour faute"»*

Contestant le bien fondé de son licenciement, Monsieur PICCHI a saisi le conseil de prud'hommes de Paris qui, par jugement du 20 février 2013 notifié le 5 mars 2013 et auquel il est renvoyé pour plus ample exposé des faits et moyens des parties, l'a débouté de l'ensemble de ses demandes.

Monsieur PICCHI a relevé appel de ce jugement le 12 mars 2013.

L'affaire a été appelée à l'audience du 11 septembre 2015.

A l'audience, le conseil de Monsieur PICCHI a soutenu oralement les conclusions régulièrement déposées et visées par le greffe aux termes desquelles il est demandé à la cour de :

*A titre principal*

- juger que la société AEW EUROPE ne pouvait engager à l'encontre de Monsieur PICCHI une procédure de licenciement disciplinaire pour faute
- dire et juger le licenciement sans cause réelle et sérieuse
- juger les griefs reprochés à Monsieur PICCHI sont prescrits comme ayant été porté à la connaissance de la société AEW EUROPE plus de deux mois avant l'engagement de la procédure de licenciement disciplinaire

*À titre subsidiaire*

- dire et juger le licenciement de Monsieur PICCHI sans cause réelle et sérieuse

*En tout état de cause*

- condamner la société AEW EUROPE à verser à Monsieur PICCHI la somme de 191.660,00 euros à titre d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse
- condamner la société AEW EUROPE à verser à Monsieur PICCHI une somme de 10.000€ au titre du préjudice moral distinct
- condamner la société AEW EUROPE au remboursement à pôle emploi d'une somme égale à six mois d'allocation sur le fondement de l'article L 1235 ' 4 du code du travail
- dire et juger que ces sommes porteront intérêt au taux légal à compter de la date de saisine
- condamner la société AEW EUROPE à payer à Monsieur PICCHI la somme de 3000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile
- ordonner l'exécution provisoire de la décision à intervenir en application de l'article 515 du nouveau code de procédure civile
- condamner la société AEW EUROPE aux entiers dépens.

Au soutien de ses demandes, Monsieur PICCHI reprend l'ensemble des moyens développés devant le conseil de prud'hommes, à savoir que :

les faits qui lui sont reprochés relèvent de sa vie privée et personnelle et ne peuvent à ce titre être sanctionnés par un licenciement disciplinaire,

ces griefs sont prescrits et ne peuvent être invoqués à l'appui du licenciement dans la mesure où la société AEW EUROPE en a eu connaissance plus de deux mois avant d'engager la procédure de licenciement,

subsidiairement, il soutient que le licenciement est dénué de cause réelle et sérieuse, aucune déloyauté ne pouvant lui être reprochée dans l'exécution du contrat de travail dans la mesure où :

la société AEW EUROPE n'établit pas que sa condamnation pénale pour des faits commis plus de trois ans avant son embauche ait causé un trouble caractérisé pour l'entreprise, la société AEW

EUROPE se prévalant d'un préjudice seulement virtuel ;

il n'avait pas à aviser l'employeur d'une condamnation pénale le concernant en date du 26 mai 2010 qui n'était pas définitive lors de l'engagement de la procédure de licenciement le 9 décembre 2010, puisqu'il avait interjeté appel du jugement du tribunal correctionnel de Marseille ;

il conteste avoir publié sur son site internet personnel des informations confidentielles appartenant à la société AEW EUROPE ;

concernant la création de la société de gestion ayant soumissionné à l'appel d'offre de la CNP Assurances, il n'a pris aucune part active dans le cadre de la réponse à cet appel d'offre; il s'est assuré au préalable que ce projet ne se heurtait à aucune difficulté du point de vue de la société AEW EUROPE qui était d'ailleurs informée depuis le 27 octobre 2009 de la création d'une société par plusieurs de ses salariés dans le cadre de cet appel d'offre; il a quitté ce projet de sa propre initiative dès la fin juillet 2009; aucune déloyauté ne peut lui être reprochée dès lors que la société AEW EUROPE n'avait pas vocation à soumissionner à cet appel d'offre.

A l'audience, le conseil de la société AEW EUROPE a soutenu oralement les conclusions régulièrement déposées et visées par le greffe aux termes desquelles il est demandé à la cour de :

- confirmer le jugement en ce qu'il a débouté Monsieur PICCHI de l'intégralité de ses demandes
- infirmer le jugement en ce qu'il a débouté la société AEW EUROPE de sa demande relative à l'article 700 du code de procédure civile et, en conséquence, condamner Monsieur PICCHI lui verser la somme de 6.852,50 euros à ce titre
- condamner Monsieur PICCHI à lui verser 3.540 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile.

Au soutien de ses demandes, la société AEW EUROPE fait valoir que :

les faits reprochés à Monsieur PICCHI ne sont pas couverts par la prescription, ayant elle-même été informée de ces faits, s'agissant de la participation de Monsieur PICCHI à une société de gestion concurrente le 30 novembre 2010, et s'agissant de sa condamnation pénale le 1er décembre 2010,

les faits reprochés à Monsieur PICCHI sont établis et constituent une cause réelle et sérieuse de licenciement en ce qu'ils constituent un manquement de Monsieur PICCHI à l'obligation de loyauté à laquelle il était tenu dans l'exécution du contrat de travail et dont il ne pouvait ignorer la portée, notamment en ce qui lui était interdit de se livrer à tout acte susceptible de concurrencer son employeur,

la finalité de l'activité de la société, du poste occupé par Monsieur PICCHI lui imposaient d'informer son employeur d'une condamnation pénale susceptible de discréditer la société auprès de ses clients, cette condamnation étant intervenue pour des faits se rattachant à sa vie professionnelle et pouvant à ce titre être invoqués à l'appui de son licenciement.

## **MOTIFS**

### ***Sur le licenciement***

Selon l'article L.1235-1 du code du travail, en cas de litige relatif au licenciement, le juge, à qui il appartient d'apprécier le caractère réel et sérieux des motifs invoqués par l'employeur, forme sa conviction au vu des éléments fournis par les parties, au besoin après toutes mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié.

Ainsi l'administration de la preuve en ce qui concerne le caractère réel et sérieux des motifs du licenciement n'incombe pas spécialement à l'une ou l'autre des parties, l'employeur devant toutefois fonder le licenciement sur des faits précis et matériellement vérifiables.

Trois griefs sont reprochés à Monsieur PICCHI, constitutifs selon la société AEW EUROPE de manquements aux obligations de loyauté, d'exclusivité et de discrétion auxquelles Monsieur PICCHI était tenu :

- le fait de n'avoir pas informé la société AEW EUROPE des poursuites civiles et pénales dont il faisait l'objet pour des faits commis dans l'exercice de ses précédentes fonctions de clerc de notaire puis de sa condamnation pour des faits d'abus de confiance, escroquerie, falsification de chèques et usage, faux et usage de faux
- la diffusion sur son site Internet personnel de documents et d'études internes à la société AEW EUROPE
- sa participation avec deux autres salariés de la société AEW EUROPE à la constitution de la société CORE+ en vue de soumissionner à un appel d'offres de la CNP Assurances, client historique de la société AEW EUROPE.

Si un fait relevant de la vie personnelle du salarié ne peut en principe fonder un licenciement pour faute, en ce qu'il est étranger à l'exécution du contrat de travail, il en est autrement lorsque ce fait constitue un manquement du salarié à une obligation découlant de son contrat de travail.

Les faits reprochés à Monsieur PICCHI caractérisent un manquement à l'obligation de loyauté découlant du contrat de travail à l'égard d'AEW EUROPE justifiant son licenciement pour faute.

En effet, ses fonctions de responsable du droit immobilier France chargé du conseil et de l'assistance en matière de transaction et de gestion immobilière au sein d'AEW EUROPE faisaient obligation à Monsieur PICCHI d'informer AEW EUROPE des poursuites pénales engagées contre lui puis de sa condamnation, même non définitive, pour des faits mettant en cause sa probité dans l'exercice d'un précédent emploi.

En s'abstenant de le faire, il a manqué à l'obligation de loyauté découlant de son contrat de travail. Les faits découverts par l'employeur le 1er décembre 2010 n'étaient pas prescrits à la date de l'engagement de la procédure de licenciement.

Il résulte d'autre part du dossier que Monsieur PICCHI a participé courant 2010 à la constitution, sous l'égide de Monsieur Jean-Luc GUILLERMOU, directeur des investissements non cotés à la CNP Assurances, et Monsieur Jean NICOLAS, directeur Grands Comptes d'AEW EUROPE, d'une société de gestion immobilière dénommée CORE+ dont il était envisagé qu'il détienne une participation et devienne le salarié en qualité de responsable juridique. Cette société a été constituée dans le but de répondre à un appel d'offre de CNP Assurances qui cherchait à externaliser la gestion des biens immobiliers qu'elle gérait directement et à diversifier ses intervenants.

Monsieur PICCHI a collaboré dans le cadre de cet appel d'offre à l'élaboration du document de présentation de la société et transmis son curriculum vitae au mois de septembre 2010, et non au mois de juillet 2010 où il dit avoir mis fin de sa propre initiative à toute participation à ce projet. La société CORE+ a effectivement sous-missionné à l'appel d'offre, sa candidature ayant été rejetée en novembre 2010.

Contrairement à ce qu'il soutient, il n'est pas établi que la société AEW EUROPE ait connu l'existence et l'objet de cette société directement par les salariés concernés, Monsieur PICCHI ni aucun d'entre eux, ni même par Monsieur MAREUSE, directeur immobilier de CNP Assurance et

administrateur d'AEW EUROPE, et ce avant le 30 novembre 2010, date à laquelle Monsieur Jean-Luc GUILLERMOU en a informé Monsieur DONNET, directeur général adjoint d'AEW EUROPE.

Même si AEW EUROPE n'avait pas vocation à concourir à cet appel d'offre, la création et participation à l'activité de la société CORE+ auprès d'un client important d'AEW EUROPE constituent bien un manquement à l'obligation de loyauté au regard des clauses du contrat de travail de Monsieur PICCHI, qui dispose au paragraphe 5 « *pendant la durée de votre contrat de travail, il vous est interdit de vous intéresser directement ou indirectement de quelque manière ou à quelque titre que ce soient, à toute affaire susceptible de concurrencer par votre activité celle de l'employeur...* »

Ces faits contreviennent également aux principes définis par la charte déontologique applicable au sein d'AEW EUROPE, notamment en ce qu'elle dispose que « *les membres du personnel ne peuvent pas exercer simultanément des fonctions extérieures, ou détenir une participation au capital de sociétés, générant pouvant générer des conflits d'intérêts avec la société ; qu'ils ne peuvent effectuer à titre personnel des opérations d'intermédiation de nature immobilière avec une entreprise en relation d'affaires avec la société et ne peuvent être intéressés aux opérations que réalise la société qu'au titre de leur contrat de travail* » Le fait que la candidature de la société CORE+ n'ait en définitive pas été retenue ne peut exonérer a posteriori Monsieur PICCHI.

Ces faits dont la société AEW EUROPE a eu connaissance le 30 novembre 2010 n'étaient pas prescrits à la date d'engagement de la procédure de licenciement.

En revanche, il n'est pas établi que Monsieur PICCHI ait diffusé sur son site internet des informations de nature à compromettre les intérêts de l'entreprise ou de lui nuire, ni que les documents mis en ligne revêtant un caractère de confidentialité, s'agissant pour la plupart d'études de jurisprudence.

Dans ces conditions, il convient de confirmer le jugement du conseil de prud'hommes de Paris en ce qu'il a jugé le licenciement de Monsieur PICCHI fondé sur une cause réelle et sérieuse.

#### ***Sur l'article 700 du code de procédure civile et l'exécution provisoire***

Monsieur PICCHI succombant à l'instance, il sera condamné à payer à la société AEW EUROPE la somme de 2.000 euros au titre des frais irrépétibles exposés par elle en première instance et en appel.

Monsieur PICCHI forme une demande d'exécution provisoire au visa de l'article 515 du Code de procédure civile mais en application de l'article L. 111-11 du Code des procédures civiles d'exécution, il convient de constater que cette demande est sans objet, le pourvoi en matière civile n'empêchant pas l'exécution de la décision attaquée.

### **PAR CES MOTIFS**

#### **LA COUR,**

Confirme, sauf sur l'article 700 du code de procédure civile, le jugement du conseil de prud'hommes de Paris en date du 20 février 2013 en ce qu'il a dit le licenciement de Monsieur Robert PICCHI fondé sur une cause réelle et sérieuse.

Statuant à nouveau sur l'article 700 du code de procédure civile,

Condamne Monsieur Robert PICCHI à payer à la société AEW EUROPE la somme de 2.000 euros au titre des frais irrépétibles de première instance et d'appel.

Condamne Monsieur Robert PICCHI aux dépens.

Le Greffier, La Présidente,