

**CA Rennes, 11-07-2024, n° 21/02605, Infirmité partielle** A96335QT

---

7ème Ch Prud'homale

ARRÊT N°313/2024

N° RG 21/02605 - N° Portalis DBVL-V-B7F-RSRR

M.Aa[Ab] [M]

C/

A. GAB IMMOBILIER SARL

Copie exécutoire délivrée

le :

à :

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE RENNES

ARRÊT DU 11 JUILLET 2024

COMPOSITION DE LA COUR LORS DU DÉLIBÉRÉ :

Président : Madame Nadège BOSSARD, Présidente de chambre,

Assesseur : Madame Isabelle CHARPENTIER, Conseillère,

Assesseur : Monsieur Bruno GUINET, Conseiller,

GREFFIER :

Madame Ac B, lors des débats et lors du prononcé

DÉBATS :

A l'audience publique du 05 Mars 2024 devant Madame Isabelle CHARPENTIER, magistrat rapporteur, tenant seul l'audience, sans opposition des représentants des parties et qui a rendu compte au délibéré collégial

En présence de Madame [N] [W], médiateur judiciaire

ARRÊT :

Contradictoire, prononcé publiquement le 11 Juillet 2024 par mise à disposition au greffe, date à laquelle a été prorogé le délibéré initialement fixé le 23 Mai 2024,

\*\*\*\*

APPELANT :

Monsieur [Aba] [M]

né le ... .. à [Localité 7]

[Adresse 4]

[Localité 3]

Représenté par Me Bruno LOUVEL de la SELARL PHENIX, Plaidant/Postulant, avocat au barreau de RENNES substitué par Me LEMOINE, avocat au barreau de RENNES

INTIMÉE :

GAB IMMOBILIER

[Adresse 1]

[Localité 2]

Représentée par Me Benoît GICQUEL de la C X, Plaidant, avocat au barreau de RENNES

Représentée par Me Christophe LHERMITTE de la SELEURL GAUVAIN, DEMIDOFF & LHERMITTE, Postulant, avocat au barreau de RENNES substitué par Me CARO, avocat au barreau de RENNES

EXPOSÉ DU LITIGE

La Sarl Gab Immobilier dont le siège social est à [Localité 2] exerce une activité d'agence immobilière et de gestion de syndic de copropriété. Elle dispose de deux autres agences à [Localité 6] et à [Localité 8] et emploie un effectif de moins de 10 salariés.

Le 5 octobre 2015, M. [Ab] [Aa] a été embauché par la SARL Gab Immobilier en qualité de Conseiller immobilier dans le cadre d'un contrat à durée indéterminée à temps partiel sur la base de 104 heures par mois ( 24 heures hebdomadaires).

Le 11 avril 2016, une discussion houleuse a opposé M.[Aa] à M.[Ad], dirigeant de la société Gab Immobilier.

Le 2 mai 2016, le salarié s'est vu remettre par l'employeur en présence d'un huissier de justice une convocation à entretien

préalable à licenciement fixé le 12 mai suivant, assortie d'une mise à pied immédiate à titre conservatoire.

Le 6 mai 2016, M.[Aa] a déposé plainte contre M.[Ad] et le prestataire informatique de l'entreprise pour faux et usage de faux dans la mesure où il lui est reproché d'avoir accédé à un fichier soit disant protégé alors que ce dernier était accessible à tous les salariés de l'entreprise.

Le 18 mai 2016, M. [Aa] a été licencié pour faute grave. Il lui était reproché d'avoir consulté et copié des données confidentielles de son employeur en violation du système de sécurisation mis en place et d'avoir manqué à son obligation de loyauté.

M.[Aa] a complété sa plainte en signalant auprès du Procureur de la République diverses fraudes, notamment fiscales, et abus de biens sociaux imputables à son employeur auxquelles il indiquait s'être opposé.

M. [Aa] a saisi le conseil de prud'hommes de Saint-Malo par requête en date du 23 mars 2018 afin de voir juger nul ou à défaut sans cause réelle et sérieuse son licenciement et obtenir diverses indemnités.

L'affaire a fait l'objet d'une radiation le 17 avril 2018.

A la suite du réenrôlement de l'affaire le 30 mars 2020, M.[Aa] a présenté les demandes suivantes en première instance :

- Dire et juger que la classification C1 était applicable à M. [Aa] ;
- Dire et juger que le contrat est à temps complet depuis la semaine 6 de l'année 2016 en raison du dépassement de la durée légale du travail ;
- Dire et juger le licenciement nul et à défaut sans cause réelle et sérieuse ;
- Dire et juger que la SARL GAB immobilier a dissimulé le temps de travail et la rémunération de AaM. [M].
- Condamner la SARL GAB immobilier à payer à M. [Aa] les sommes suivantes :
  - 1 804,08 euros bruts de rappel de salaire au titre de la classification C1 outre 180,40 euros bruts de congés payés afférents ;
  - 404,40 euros bruts à titre de rappel d'heures complémentaires pour l'année 2015 outre 40,44 euros bruts de congés payés ;
  - 1 905,62 euros bruts outre 190,56 euros bruts de congés payés à titre de rappel de salaire pour l'année 2016 ;
  - 11 420,75 euros nets de dommages et intérêts pour travail dissimulé ;
  - 15 227,60 euros nets de dommages et intérêts pour licenciement nul et à défaut sans cause réelle et sérieuse ;
  - 5 710,35 euros bruts d'indemnité compensatrice de préavis outre 571,03 euros bruts de congés payés afférents
- 1 462,35 euros bruts outre 146,23 euros de congés payés au titre de la mise à pied conservatoire.
- Ordonner la délivrance de bulletins de paye, d'un certificat de travail, d'une attestation Pôle Emploi, conformes à la décision à intervenir.
- Condamner la SARL GAB immobilier à payer à M. [Aa] la somme de 2 500 euros sur le fondement de l'[article 700 du code de procédure civile](#).
- Ordonner l'exécution provisoire sur l'intégralité du dispositif en application de l'[article 515 du code de procédure civile](#).
- Condamner la SARL GAB immobilier aux entiers dépens.
- Ordonner la publication aux frais de la SARL GAB immobilier du dispositif du présent jugement.

La SARL GAB immobilier a demandé de :

In limine litis,

- Dire et juger que le bureau de conciliation du conseil de prud'hommes de Saint-Malo est incompétent rationae loci au profit du bureau de conciliation du conseil de prud'hommes de Dinan.

Sur le fond,

- Dire et juger que le licenciement de M. [Aa] est valable
- Dire et juger que le licenciement de M. [Aa] est fondé sur une cause réelle et sérieuse
- Débouter M. [Aa] de toutes ses demandes, fins et conclusions

À titre reconventionnel,

- Condamner M. [Aa] à payer à la SARL GAB immobilier la somme de 50 000 euros à titre de dommages et intérêts
- Condamner M. [Aa] à restituer, sous astreinte de 500 euros à compter de la décision à intervenir, les fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la SARL GAB immobilier
- Faire interdiction à M. [Aa] de procéder à toute divulgation des fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la SARL GAB immobilier et ce sous astreinte de 5000 euros par infraction constatée
- Condamner M. [Aa] à payer à la SARL GAB immobilier la somme de 5 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

Par jugement en date du 20 avril 2021, le conseil de prud'hommes de Saint-Malo :

- S'est déclaré territorialement compétent pour statuer sur les demandes

et a :

- Dit et jugé que la classification applicable à M. [Aa] est la classification C1 ;
- Dit et jugé que le contrat de travail de M. [Aa] est déclaré à temps complet à partir de la semaine n°6 de 2016;
- Dit et jugé que le licenciement pour faute grave de M. [Aa] est bien justifié et qu'il n'y a pas de délit de travail dissimulé ;
- Condamné la SARL GAB immobilier à verser à M. [Aa] les sommes suivantes :
  - 1804,08 euros à titre de rappel de salaire sur sa classification, outre 180,40 euros de congés payés afférents;
  - 404,40 euros à titre de rappel d'heures complémentaires pour 2015, outre 40,44 euros de congés payés afférents;
  - 1905,62 euros à titre de rappel d'heures complémentaires et supplémentaires pour 2016, outre 190,56 euros de congés payés afférents ;
- Débouté les parties du surplus de leurs demandes ;
- Laisse à chaque partie la charge de ses propres dépens

M. [Aa] a interjeté appel de la décision par déclaration au greffe en date du 29 avril 2021.

En l'état de ses dernières conclusions transmises par RPVA le 14 février 2024, M. [Aa] demande à la cour de :

- Constater l'absence d'effet dévolutif du jugement en ce qu'il a débouté la SARL GAB immobilier de l'ensemble de ses prétentions reconventionnelles de première instance portant sur :
  - « Condamner M. [Aa] à payer à la SARL GAB immobilier la somme de 50 000 euros à titre de dommages et intérêts
  - Condamner M. [Aa] à restituer, sous astreinte de 500 euros à compter de la décision à intervenir, les fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la SARL GAB immobilier

- Faire interdiction à M. [Aa] de procéder à toute divulgation des fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la SARL GAB immobilier et ce sous astreinte de 5000 euros par infraction constatée ».

- Déclarer irrecevables les prétentions nouvelles portant sur l'infirmerie du chef de jugement ayant débouté la SARL GAB immobilier de ses demandes reconventionnelles et les prétentions nouvelles portant sur la condamnation de M. [Aa] au paiement d'une somme de 50 000 euros à titre de dommages et intérêts en « réparation du préjudice lié au temps passé à la gestion des procédures ».

- Infirmer le jugement en ce qu'il a dit et jugé que le licenciement pour faute grave de M. [Aa] est bien justifié et qu'il n'y a pas de délit de travail dissimulé » ;

Et qu'il a débouté M. [Aa] du surplus de ses demandes portant sur :

- la condamnation de la SARL GAB immobilier au paiement des sommes suivantes :

- 11 420,75 euros nets de dommages et intérêts pour travail dissimulé ;

- 15 227,60 euros nets de dommages et intérêts pour licenciement nul et à défaut sans cause réelle et sérieuse ;

- 5 710,35 euros bruts d'indemnité compensatrice de préavis outre 571,03 euros bruts de congés payés afférents ;

- 1 462,35 euros bruts outre 146,23 euros de congés payés au titre de la mise à pied conservatoire ;

- 2 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens.

- La délivrance de bulletins de paye, d'un certificat de travail, d'une attestation Pôle Emploi, conformes à la décision à intervenir.

- La publication aux frais de la SARL GAB immobilier du dispositif de la décision.

- Confirmer en ce qu'il a condamné la SARL GAB immobilier à payer à MAa [M],

- 1 804,08 euros bruts de rappel de salaire au titre de la classification C1 outre 180,40 euros bruts de congés payés afférents ;

- 404,40 euros bruts à titre de rappel d'heures complémentaires pour l'année 2015 outre 40,44 euros bruts de congés payés ;

- 1 905,62 euros bruts outre 190,56 euros bruts de congés payés à titre de rappel de salaire pour l'année 2016 ;

Statuant à nouveau :

- Condamner la SARL GAB immobilier à lui payer les sommes suivantes :

- 11 420,75 euros nets de dommages et intérêts pour travail dissimulé ; - 15 227,60 euros nets de dommages et intérêts pour licenciement nul et à défaut sans cause réelle et sérieuse ;

- 5 710,35 euros bruts d'indemnité compensatrice de préavis outre 571,03 euros bruts de congés payés afférents

- 1 462,35 euros bruts outre 146,23 euros de congés payés afférents au titre de la mise à pied conservatoire.

- Ordonner la délivrance de bulletins de paye, d'un certificat de travail, d'une attestation Pôle Emploi, conformes à la décision à intervenir.

- Débouter la SARL GAB immobilier de toutes demandes, fins et prétentions.

- Condamner la SARL GAB immobilier au paiement de 2 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens.

En l'état de ses dernières conclusions transmises par RPVA le 13 février 2024, la SARL GAB immobilier demande à la cour de :

- Confirmer le jugement en ce qu'il a :

- Jugé que le licenciement de M. [Aa] est valable

- Jugé que le licenciement de M. [Aa] est fondé sur une cause réelle et sérieuse

- Débouter M. [Aa] de toutes ses demandes, fins et conclusions

- Infirmer le jugement en ce qu'il a :
- Condamné la SARL GAB immobilier à verser à M. [Aa] les sommes suivantes :
- 1804,08 euros à titre de rappel de salaire sur sa classification, outre 180,40 euros de congés payés afférents ;
- 404,40 euros à titre de rappel d'heures complémentaires pour 2015, outre 40,44 euros de congés payés afférents ;
- 1905,62 euros à titre de rappel d'heures complémentaires et supplémentaires pour 2016, outre 190,56 euros de congés payés afférents

Et statuant à nouveau

- Débouter M. [Aa] de toutes ses demandes, fins et conclusions
- Juger que la cour est valablement saisie de l'examen des chefs du jugement de première instance relatifs à la demande reconventionnelle de la SARL GAB immobilier.

A titre reconventionnel,

A titre principal

- Condamner M. [Aa] à lui payer la somme de 50 000 euros à titre de dommages et intérêts
- Condamner M. [Aa] à restituer, sous astreinte de 500 euros à compter de la décision à intervenir, les fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la SARL GAB immobilier
- Faire interdiction à M. [Aa] de procéder à toute divulgation des fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la SARL GAB immobilier et ce sous astreinte de 5000 euros par infraction constatée

A titre subsidiaire, dans l'hypothèse où la demande reconventionnelle formulée en première instance ne serait pas examinée par la Cour, considérant que l'effet dévolutif de l'appel ne trouverait à s'appliquer

- Condamner M. [Aa] à lui payer la somme de 50 000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice lié au temps passé à la gestion des procédures,
- Condamner M. [Aa] au paiement de 5 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile

La clôture de l'instruction a été prononcée par ordonnance du 20 février 2024 avec fixation de l'affaire à l'audience du 5 mars 2024.

Conformément aux dispositions de l'[article 455 du code de procédure civile](#), la cour renvoie, pour un plus ample exposé des prétentions et moyens des parties, à leurs dernières conclusions régulièrement signifiées.

## MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur les demandes reconventionnelles de la société Gab Immobilier

M.[Aa] soulève l'irrecevabilité des demandes reconventionnelles de la société Gab Immobilier laquelle n'a pas formé appel incident dans ses conclusions du 27 septembre 2021 dans le délai ouvert par l'[article 909 du code de procédure civile](#), des chefs du jugement dont il a été débouté portant sur les demandes reconventionnelles suivantes:

- Condamner Monsieur [Aa] à payer à la société GAB IMMOBILIER la somme de 50 000€ à titre de dommages et intérêts
- Condamner Monsieur [Aa] à restituer, sous astreinte de 500 € à compter de la décision à intervenir, les fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la société GAB IMMOBILIER
- Faire interdiction à Monsieur [Aa] de procéder à toute divulgation des fichiers informatiques copiés sur le système informatique de la société GAB IMMOBILIER et ce sous astreinte de 5000 € par infraction constatée' .

Il en conclut à l'absence d'effet dévolutif de ces chefs de jugement devant la cour, au non-respect par l'employeur de l'article 910-4 du code de procédure civile imposant la concentration des prétentions dès les premières conclusions d'appel. Il ajoute que l'employeur ne peut pas davantage présenter une demande nouvelle tendant à l'infirmer du jugement de ces chefs et qu'en tout état de cause, les demandes reconventionnelles de l'employeur étaient irrecevables au stade de la première instance en ce qu'elles ne se rattachent pas au sens de l'article 70 du code de procédure civile par un lien suffisant aux prétentions originaires du salarié tendant à voir déclarer nul son licenciement et subsidiairement sans cause réelle et sérieuse.

La société Gab Immobilier soutient en réponse que ses demandes reconventionnelles se rattachent par un lien suffisant aux prétentions du salarié au sens de l'article 70 du code de procédure civile et que le conseil des prud'hommes a écarté à tort ses demandes sur ce fondement.

La partie qui poursuit la réformation du jugement dont elle fait appel doit dans le dispositif de ses conclusions d'une part mentionner qu'elle demande l'infirmer du jugement et d'autre part formuler une ou des prétentions.

Force est de constater que la société Gab Immobilier a conclu le 27 septembre 2021 à l'infirmer du jugement portant sur certains chefs de jugement critiqués, relatifs :

- à un rappel de salaire lié à sa classification,
- à des rappels d'heures complémentaires en 2015 et en 2016.

En revanche, elle n'a formé dans le dispositif de ses premières conclusions en qualité d'intimée dans le délai de l'article 909 du code de procédure civile, aucune demande d'infirmer des chefs de jugement l'ayant débouté de ses demandes reconventionnelles relatives à des dommages et intérêts, la restitution sous astreinte des fichiers informatiques et à l'interdiction de divulgation des fichiers informatiques.

Il s'ensuit que la cour n'est pas saisie de l'appel incident de l'employeur concernant ses demandes reconventionnelles.

L'employeur n'est pas recevable à présenter à titre subsidiaire sur le fondement de l'article 70 du code de procédure civile des demandes reconventionnelles en appel dans ses conclusions du 13 février 2024, alors qu'il ne s'agit aucunement de demandes nouvelles ou additionnelles en appel mais de plusieurs prétentions dont il a été débouté par les premiers juges et dont il n'a pas valablement saisi la cour de son recours.

Sans qu'il soit nécessaire de se prononcer sur les autres moyens articulés par les parties, il convient de déclarer la société Gab Immobilier irrecevable en ses demandes reconventionnelles.

Sur le rappel de salaires au titre de la classification conventionnelle

La société Gab Immobilier au soutien de la demande d'infirmer du jugement fait valoir que le salarié ne rapporte pas la preuve de l'exercice effectif de fonctions relevant d'une classification supérieure ( C1) à celle figurant sur son contrat de travail; que la seule description des tâches visées dans son contrat de travail est insuffisante pour établir cette preuve et que les autres pièces et témoignages démentent la situation décrite par le salarié travaillant à temps partiel.

M.[Aa] recruté en qualité de conseiller immobilier niveau E1 revendique une classification C1 correspondant à celle de gestionnaire expérimenté à la tête de la nouvelle agence de [Localité 8]. Il fait état de ses qualifications professionnelles et de ses expériences dans des fonctions de direction d'agence depuis 2002.

La classification C1 correspond parmi les emplois repères à celui de gestionnaire expérimenté dans le domaine immobilier, en exécution du mandat de gestion ou de syndic.

Il appartient au salarié qui se prévaut d'une classification conventionnelle supérieure dont il bénéficie au titre de son contrat de travail de démontrer qu'il assure dans le cadre de ses fonctions, des tâches et des responsabilités relevant de la classification revendiquée.

C'est par des motifs pertinents que la cour adopte que les premiers juges ont considéré que :

- les collaborateurs ayant travaillé avec M.[Aa] décrivent son poste comme celui d'un responsable d'agence ou de gestionnaire de copropriété, lorsqu'ils ont fait l'objet d'une audition par procès-verbal de la gendarmerie,
- leurs propos sont conformes aux mentions figurant dans l'agenda du salarié et aux attributions qui lui étaient confiées dans le contrat de travail,
- le recrutement de M.[Aa] au niveau E1 de la convention collective correspondant à un niveau d'employé de bureau ou de standardiste gérant du courrier et du classement, est en décalage flagrant avec les missions exercées effectivement par le salarié et relevant du niveau sollicité de niveau cadre C1.

En conséquence, le salarié établi, au regard de la nature et de l'importance des tâches effectivement confiées, avoir exercé effectivement des fonctions de niveau C1 au sens des textes conventionnels.

Il sera donc fait droit à sa demande de rappel de salaires au titre de la classification, à concurrence de la somme, non discutée en son quantum, de 1 804,08 euros outre les congés payés afférents par voie de confirmation du jugement.

Sur les rappels de salaire

Les premiers juges ont fait droit à la demande de rappels de salaire Aade M.[M]:

- de 404,40 euros au titre d'heures complémentaires effectuées en 2015, outre les congés payés,
- de 1905,62 euros au titre des heures complémentaires et supplémentaires liées à la requalification de son contrat à temps partiel en un contrat à temps complet depuis la semaine 6 de l'année 2016, outre les congés payés.

La société Gab immobilier conclut à l'infirmité du jugement au motif que les pièces produites par le salarié, dont les extraits de son agenda Outlook, sont insuffisants pour étayer sa demande d'heures supplémentaires et peuvent être modifiés pour les besoins de la cause, qu'il n'a jamais été demandé au salarié de tenir des assemblées générales en dehors de ses heures de travail.

En cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments. Le juge forme sa conviction en tenant compte de l'ensemble de ces éléments au regard des exigences rappelées aux dispositions légales et réglementaires précitées. Après analyse des pièces produites par l'une et l'autre des parties, dans l'hypothèse où il retient l'existence d'heures supplémentaires, il évalue souverainement, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant.

En l'espèce, M. [Aa] a produit :

- deux tableaux récapitulatifs de ses heures de travail avec le détail des heures complémentaires effectuées en 2015 (28 heures sur 13 semaines d'octobre à décembre ) et en 2016 (146,17 heures sur 17 semaines de janvier à avril) et les majorations applicables pour un montant de 404,40 euros en 2015 et de 1 905,62 euros en 2016 (pièces 57 et 58). Il est fait mention entre la semaine 6 et la semaine 17 d'un horaire de travail atteignant 35 heures voire 39 heures par semaine.
- des extraits de ses agendas Outlook mentionnant chaque jour son amplitude horaire de travail et la nature de ses rendez-vous, ses réunions pour la période allant du 5 octobre 2015 au 10 avril 2016 ( pièce 21),
- des procès-verbaux de réunions des assemblées générales de co propriétés auxquelles il a assisté en dehors de ses horaires de travail et conformes à son agenda ( pièces 39 à 46).

L'employeur se borne à contester le caractère sérieux des documents mais ne produit pour sa part aucun élément de preuve contraire.

M. [Aa] fournissant des éléments suffisamment précis quant aux horaires réalisés pour permettre à l'employeur d'y répondre,



il y a lieu d'accueillir sa demande et de condamner l'employeur au paiement des sommes réclamées par le salarié, par voie de confirmation du jugement.

La requalification du contrat de travail à temps partiel en un contrat à temps complet à partir de la semaine 6 de l'année 2016 n'est pas utilement contestée dès lors que les tableaux fournis par le salarié font apparaître une durée de travail égale ou supérieure à 35 heures par semaine à partir de cette date. Les dispositions du jugement seront confirmées en ce que le contrat de travail à temps partiel est de plein droit requalifié en un contrat à temps complet en cas d'atteinte ou de dépassement de la durée légale du travail.

Sur le travail dissimulé

Les premiers juges ont rejeté la demande d'indemnité pour travail dissimulé présentée par M.[Aa] au motif que le salarié ne démontre pas que les indemnités kilométriques versées par l'employeur correspondaient à du temps de travail non déclaré.

M.[Aa] maintient sa demande en critiquant le jugement de ce chef dans la mesure où les auditions de plusieurs salariés de l'entreprise réalisées durant l'enquête de gendarmerie ont confirmé l'existence de cette pratique illicite utilisée par l'entreprise en 2015 et 2016 consistant à verser des indemnités kilométriques fictives, exonérées de cotisations sociales, en contrepartie du règlement d'heures supplémentaires.

La société Gab Immobilier conclut à la confirmation du jugement en soutenant qu'il avait une confiance totale dans les systèmes auto déclaratifs mis en place quant au relevé des heures supplémentaires remplies par les salariés et à celui des indemnités kilométriques, qu'il ne vérifiait pas 'ligne à ligne' les déplacements émargés par les salariés.

[L'article L 8221-5 du code du travail](#) dispose : est réputé travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié le fait pour tout employeur :

...2°- de se soustraire intentionnellement à la délivrance d'un bulletin de paie ou d'un document équivalent défini par voie réglementaire, ou de mentionner sur le bulletin de paie ou le document équivalent un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement accompli si cette mention ne résulte pas d'une convention ou d'un accord collectif d'aménagement du temps de travail conclu en application du titre I du livre I de la troisième partie.

3°- soit de se soustraire intentionnellement aux déclarations relatives aux salaires ou aux cotisations sociales assises sur ceux-ci auprès des organismes de recouvrement des contributions et cotisations sociales ou de l'administration fiscale en vertu des dispositions légales'.

Selon l'article L 8223-1 du même code, en cas de rupture de la relation de travail, le salarié auquel l'employeur a eu recours en commettant les faits prévus à l'article L 8221-5 du même code a droit à une indemnité égale à 6 mois de salaire.

Compte tenu de l'effectif limité des salariés inférieur à 10 salariés travaillant au sein de la société Gab Immobilier et de la multiplicité des tâches dévolues à M. [Aa] en tant que Responsable de l'agence de [Localité 8] dont l'employeur ne pouvait pas ignorer l'amplitude horaire dépassant largement le temps partiel, ce qui caractérise à la fois une connaissance de la réalité des dites heures et une occultation volontaire de leur ampleur, l'intention de la société de dissimuler une partie du temps de travail de M. [Aa] est établie au regard du volume des heures supplémentaires réalisées notamment au cours du premier trimestre 2016 et caractérise un travail dissimulé.

La version de M.[Aa] selon laquelle l'employeur avait mis en place au sein de l'entreprise une pratique d'indemnisation de primes et/ou compléments de rémunération au moyen d'indemnités kilométriques fictives et qu'il en a ainsi bénéficié à partir du mois de décembre 2015 avec des indemnités kilométriques 'gonflées' ( PV audition pièce 20), est confirmée par des salariés entendus lors de l'enquête de gendarmerie ( Mme [Ae], Mme [S]), par ses fiches d'indemnités kilométriques de janvier à avril 2016 ( pièce 6

' navette courrier A/R [Localité 8] / [Localité 2]) et par son message du 26 février 2016 transmis au gérant M.[Ad] ( ' tu trouveras en annexe les IK pour février, j'y ai intégré le forfait de 400 euros convenu, quelques déplacements et parkings réels, des primes et pour y parvenir en IK, j'ai gonflé les déplacements navettes fictifs et inventé un déplacement à [Localité 5] en voiture' pièce 8 ).

L'employeur qui ne fournit aucune explication cohérente aux éléments fournis par le salarié, ne conteste pas avoir régularisé la situation en avril 2016, sur conseil de son avocat et à la suite du message d'alerte de M. [Aa] du 15 avril 2016 ( pièce 10

régul salaire 01/16 : 708,34 euros; régul salaire 02/16: 515,18 ; régul salaire 03/16 : 631,05 ) comme l'explique clairement le comptable de la société, M.[R], lors de son audition par les gendarmes

( pièce 31).

Il se déduit de ces éléments l'intention de la société Gab Immobilier de dissimuler une partie du temps de travail de M.[Aa] qui n'a fait l'objet d'aucune mention sur les bulletins de paie, est manifeste et caractérise un travail dissimulé. Il convient dès lors de condamner la société Keraudren à payer au salarié une indemnité forfaitaire pour travail dissimulé représentant la somme sollicitée de 11 420,75 euros par voie d'infirmation du jugement.

Sur le licenciement

La lettre de licenciement pour faute grave en date du 18 mai 2016 est ainsi libellée :

' ( ...)A mon retour de congés, le 11 avril 2016, vous avez adopté à mon égard une attitude pour le moins surprenante.

En effet, lors de notre rencontre dans nos locaux de [Localité 8], vous avez réitéré, avec insistance, votre demande de passage à temps complet.

Vous m'avez indiqué que les résultats de notre entreprise, et plus particulièrement les résultats de notre agence de [Localité 8] ainsi que ses perspectives économiques étaient suffisants pour vous passer à temps complet.

Pour justifier vos propos, vous m'avez présenté un document, sous forme de tableau, détaillant, sur plusieurs années, le chiffre d'affaires de notre entreprise, le montant des salaires versés à mes collaborateurs ainsi que le coût supporté par celle-ci au titre de mes fonctions de gérant.

Votre analyse était extrêmement détaillée dans la mesure où elle mentionnait notamment le montant de ma rémunération, des charges sociales afférentes, du montant des indemnités kilométriques ou des cadeaux que j'avais pu faire à la clientèle de notre société.

Votre attitude, pour le moins choquante, a suscité des interrogations sur la manière dont vous aviez pu obtenir ces informations personnelles et confidentielles.

En effet, la plupart de ces informations étaient contenues dans des fichiers informatiques se trouvant dans un dossier dénommé PRINT présent sur le réseau informatique de l'entreprise dont j'étais le seul, avec l'administrateur Réseau, à pouvoir y accéder.

En effet, en raison du caractère confidentiel de ces informations, j'avais demandé, le 14 décembre 2015, à notre prestataire informatique, la société MICROCONTACT, de protéger l'accès à ce dossier par un mot de passe. Cette protection a été mise en place le 15 décembre 2015.

Malgré cette protection, j'en suis arrivé à la conclusion que vous n'aviez pu obtenir ces informations confidentielles qu'en prenant connaissance des fichiers informatiques contenues dans ce dossier PRINT.

Afin de m'en assurer, j'ai donc demandé, le 28 avril 2016, à notre prestataire informatique, en présence de Me [D], huissier de justice, d'effectuer une analyse du disque dur de l'ordinateur mis à votre disposition au sein de nos locaux de [Localité 2].

Notre prestataire informatique, après avoir ouvert une session sous votre nom et à l'aide de votre mot de passe, a effectivement pu constater, en présence de Me [D], que vous aviez effectivement eu accès, à de nombreuses reprises, au dossier PRINT.

Ainsi, il a été constaté que vous aviez notamment eu accès :

- le 1er avril 2016 au fichier dénommé CA 20151104 SARL GAB IMMOBILIER, lequel contient des relevés de banque de notre entreprise du 01 mai 2015 au 04 novembre 2015;

- le 4 avril 2016 fichier dénommé CC, lequel contient le code du coffre-fort situé au siège social de notre entreprise.

La société MICROCONTACT a effectué un clonage du disque dur de l'ordinateur situé dans nos locaux de [Localité 2] et ce disque dur a été mis sous scellé par Me [D].

Le 2 mai 2016, je me suis rendu dans notre agence de [Localité 8] afin de prendre connaissance du contenu du disque dur du poste de travail informatique mis à votre disposition.

En présence de Me [D], notre prestataire informatique a pu constater que vous aviez effectivement eu accès, à de nombreuses reprises, à des fichiers contenus dans le dossier PRINT, lesquels se trouvaient enregistrés sur une clé USB (E :) connectée au disque dur du poste de travail informatique

mis à votre disposition au sein de notre agence de [Localité 8].

Ainsi, il a été constaté que vous aviez eu accès :

- le 3 avril 2016 à un fichier dénommé GT 2016, lequel contient des données confidentielles relatives à la trésorerie de notre société au titre de l'année 2016;

- le 14 avril 2016 à un fichier dénommé GT 2015, lequel contient des données confidentielles relatives à la trésorerie de notre société au titre de l'année 2015.

A nouveau, la société MICROCONTACT a effectué un clonage du disque dur de l'ordinateur situé dans nos locaux de [Localité 8] et ce disque dur a été mis sous scellé par Me [D].

Suite à l'analyse plus précise de ces disques durs 'clonés' par notre prestataire informatique, j'ai découvert que vous aviez eu accès aux fichiers confidentiels et/ou personnels contenus dans le fichier PRINT.

Ainsi, sans que cette liste soit exhaustive, vous avez eu accès:

- les 1 et 7 avril 2016 à un fichier dénommé LISTE CAVE, lequel contient des données relatives au contenu de ma cave à vins personnelle ;

- le 1 avril 2016 à un fichier dénommé VINATIS, lequel contient des données relatives aux commandes de bouteilles de vins au bénéfice de notre clientèle auprès de ce site de vente en ligne;

- le 7 avril 2016 à un fichier dénommé S2016, lequel contient des données confidentielles relatives aux comptes sociaux 2016 de la Société Civile Immobilière MARA, au sein de laquelle je suis le principal associé ;

- le 4 avril 2016 à un fichier dénommé indemnités kilométriques, lequel contient des données relatives aux montants des indemnités kilométriques versées aux collaborateurs de notre société ainsi qu'à moi-même;

- les 01 et 11 avril 2016 à un fichier dénommé GT2016 lequel contient des données confidentielles relatives à la trésorerie de notre société au titre de l'année 2016 ;

- les 01 et 11 avril 2016 à un fichier dénommé G2016 lequel contient des données confidentielles relatives aux comptes sociaux de la Société GAB IMMOBILIER au titre de l'année 2016 ;

- les 04 avril 2016 à un fichier dénommé G2015 lequel contient des données confidentielles aux comptes sociaux de la Société GAB IMMOBILIER au titre de l'année 2015.

Tous ces fichiers se trouvent dans un sous-dossier du dossier PRINT dénommé GCT, lequel contient notamment :

- l'intégralité des bulletins de salaires édités par notre société au titre des années 2012 et 2013 ;

- les liasses fiscales déposées par la société GAB IMMOBILIER au titre des années 2010, 2011, 2012 et 2013

- le contrat de travail d'un de nos collaborateurs ;

- mes photos personnelles.

Non seulement, vous avez pris connaissance, à mon insu, de données confidentielles et/ou personnelles, mais vous en avez également fait une copie de certains de ces fichiers sur un support amovible.

En effet, j'ai découvert que vous avez enregistré sur une clé USB (E :) dans un dossier que vous avez dénommé GAB le sous dossier GCT.

En effet, l'analyse du disque dur du poste de travail informatique mis à votre disposition au sein de notre agence de [Localité 8] démontre que vous avez connecté, sur cet ordinateur une clé USB (E :), notamment les 08 et 14 avril 2016, pour accéder au dossier GCT enregistré sur cette clé USB (E :).

En procédant à une copie de ces fichiers, vous avez violé votre obligation de confidentialité, figurant à l'article 10 de votre contrat de travail, en conservant par devers vous les documents détournés, même sans les divulguer à l'extérieur de notre entreprise.

Je considère que les griefs exposés ci-dessus témoignent d'un grave manquement à votre obligation de loyauté et à votre obligation contractuelle de confidentialité et sont constitutifs d'une faute grave rendant impossible votre maintien même temporaire dans l'entreprise.

Votre licenciement est donc immédiat, sans préavis ni indemnité de rupture.'

Sur la protection du lanceur d'alerte

M.[Aa] fait valoir, au visa de l'[article L 1132-3-3 du code du travail](#) instauré par la [loi du 6 décembre 2013](#) dans sa rédaction antérieure à la [loi du 9 décembre 2016](#) prévoyant une protection au profit des salariés ayant relaté ou témoigné de bonne foi, de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions, que son licenciement repose sur la dénonciation de faits susceptibles de constituer un délit de sorte que son licenciement doit être déclaré nul.

La société Gab Immobilier s'y oppose en rappelant :

- d'une part que la lettre de licenciement ne formule aucun reproche qui serait relatif à une dénonciation de faits répréhensibles auprès de son employeur mais à une violation de son obligation de loyauté et de confidentialité,
- d'autre part, la plainte déposée par le salarié en raison de prétendues fraudes de son employeur a été déposée au mois de juillet 2016, soit après le licenciement,
- le salarié ne pouvait pas dans le cadre de ses fonctions avoir accès aux données confidentielles relatives au fonctionnement de la société Gab Immobilier et à des données de la vie personnelle du dirigeant,
- la démarche du salarié s'inscrit dans le cadre d'un litige avec son employeur et ne répond pas aux critères selon lesquels le salarié doit agir de manière désintéressée.

L'article L1132-3-3 du code du travail dans sa rédaction applicable au litige, disposait: 'Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat, pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

En cas de litige relatif à l'application des premier et deuxième alinéas, dès lors que la personne présente des éléments de fait qui permettent de présumer qu'elle a relaté ou témoigné de bonne foi de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime, il incombe à la partie défenderesse, au vu des éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à la déclaration ou au témoignage de l'intéressé. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles'.

Selon l'article L. 1132-4 , toute disposition ou tout acte pris à l'égard d'un salarié en méconnaissance de ces dispositions est nul.

Lorsque la lettre de licenciement mentionne expressément la dénonciation récente par le salarié d'agissements constitutifs de crime ou de délit, la rupture est nulle de plein droit (cette nullité exonère ainsi les juges d'examiner les autres griefs reprochés au salarié licencié suivant la théorie du

« motif contaminant »), sauf pour l'employeur à démontrer la mauvaise foi du salarié, c'est-à-dire sa connaissance, au moment de sa dénonciation, de la fausseté des faits qu'il énonce, ou à établir que la dénonciation mentionnée dans la lettre de rupture ne l'a été qu'à titre d'éléments de contexte.

Dans le cas où la lettre de licenciement passe sous silence, la dénonciation par le salarié de faits constitutifs de crime ou de délit, la nullité perd son automaticité :

' soit les faits invoqués dans la lettre de licenciement caractérisent une cause réelle et sérieuse de licenciement, et, dans ce cas, il appartient au salarié de démontrer que la rupture de son contrat de travail constitue une mesure de rétorsion à sa plainte,

' soit les faits invoqués dans la lettre de licenciement ne caractérisent pas une cause réelle et sérieuse de licenciement et, dans ce cas, il appartient à l'employeur de démontrer l'absence de lien entre la dénonciation par le salarié d'agissements constitutifs de crime ou de délit et son licenciement.

En l'espèce, il résulte des pièces que :

- une discussion qualifiée de houleuse par les parties a opposé le 11 avril 2016 M.[Ad], gérant de la société, à M.[Aa], dans les locaux de l'agence de [Localité 8],

- la procédure de licenciement a été engagée le 2 mai 2016,

-si la lettre de licenciement du 18 mai 2016 ne fait pas référence explicite à la dénonciation par le salarié de faits susceptibles d'être qualifiés de délits imputables au dirigeant, elle fait grief à M.[Aa] d'avoir accédé à des données se trouvant sur un fichier protégé PRINT comportant des documents comptables,

-dans un courrier daté du 24 mai 2016 ( pièce 17), M.[Aa] conteste la mesure de licenciement au motif 'qu'il constitue une manoeuvre de dénigrement et d'intimidation et d'une grossière tentative d'opérer une diversion sur les fraudes auxquelles vous vous êtes livrés qui me semblent condamnables pénalement' , en rappelant avoir dénoncé le 11 avril auprès de son employeur des faits caractérisant selon lui des abus de biens sociaux. Il relatait dans ce courrier la chronologie des faits lorsqu'il a pris ses fonctions début octobre 2015 après avoir été démarché par M.[Ad] lequel lui a soumis 'un étrange contrat' avec une durée de travail et rémunération minimums légales (soit 24 heures hebdomadaires au smic), le chargeant de multiples fonctions au sein de l'agence de [Localité 8] à la fois 'de standardiste, négociateur location, négociateur transaction, prospecteur copropriété, gestionnaire copropriété et comptable copropriété, tout en assurant à la fois la permanence du bureau et les rendez-vous extérieurs. ; que début décembre , vous mettiez en place une rémunération non déclarée de 400 euros mensuel pour des indemnités kilométriques fictives et vous engagiez à une commission également non déclarée de 10% des affaires entrées. Fin février, vous me refusiez une commission sur 2 affaires rentrées par mes soins . Je m'inquiétais de votre volonté de tenir vos promesses. Fin mars, vous convoquiez une à une mes collègues de [Localité 2] leur indiquant que les chiffres 2015 n'étaient pas bons qu'il ne restait que 1 800 euros de résultat et que faute pour elle de prospecter, vous ne pourriez me remplacer. Vous ne m'en faisiez aucunement part.

Mes collègues s'indignaient de la situation en contradiction avec l'augmentation globale du chiffre d'affaire, l'absence de recrutement, le train de vie dont vous ne vous cachez pas et votre préoccupation d'investir personnellement en défiscalisation immobilière. J'apprenais alors que les comptes de résultats de l'entreprise étaient accessibles sur le serveur commun. De formation comptable et puisque la comptabilité faisait partie des attributions de mon contrat de travail, je consultais les comptes de résultat afin d'évaluer la viabilité du centre de profit que vous m'aviez confié. Je constatais effectivement un chiffre d'affaire en forte croissance en total décalage avec la progression de la masse salariale (..) J'observais aussi des rémunérations occultes qualifiables d'abus de biens sociaux, de fraude fiscale, de fraude à la TVA et de travail dissimulé.

Le 11 avril je vous faisais part que les objectifs étaient atteints et que plus rien ne justifiait que ma situation de précarité subsiste. Vous vous retranchiez sur un compte de résultats insuffisant et m'invitiez à démissionner. Vous mettant devant vos contradictions, je conclusais que l'abus de biens sociaux n'était pas une raison valable pour faire perdurer le détournement de mes allocations chômage au préjudice de l'UNEDIC et de moi-même. Vous me quittiez me chargeant de vous adresser un point sur le chiffre d'affaire atteint et en perspective afin de réévaluer ma situation. Je vous l'adressai quelques jours plus tard confortant la viabilité du site de [Localité 8]. Après avoir disparu pendant 3 semaines, vous me mettiez à pied sans ménagement le 2 mai avec convocation à un entretien préalable pour licenciement pour faute grave. Vous faisiez usage d'un faux établi par votre prestataire informaticien pour justifier votre démarche(..)

- l'expert comptable M.[R] entendu par les gendarmes précisant avoir été contacté par M.[Ad] suite à la discussion du 11 avril 2016 : ' M.[Ad] a appris que M.[Aa] avait connaissance de données confidentielles de l'entreprise sans savoir comment. Le débat était houleux avec un renversement de situation. C'est M.[Aa] qui reprochait des choses à M.[Ad] quant à sa gestion de la société en avançant des chiffres assez précis auquel il n'aurait pas dû avoir accès. Suite à cela, M.[Ad] m'a interrogé sur la possibilité d'un licenciement. Compte tenu du contexte conflictuel, je lui ai conseillé de contacter un avocat.'( pièce 31)

- M.[Ad] lors de l'enquête ( pièce 32) confirme avoir consulté un avocat 'après la discussion houleuse aAaec M.[M]'

- le prestataire informatique confirme avoir été sollicité vers le 11 avril 2016 par M.[Ad] pour ' investiguer' sur le poste informatique de M.[Aa], apporté par le dirigeant : 'le 14 avril, je travaille sur l'image du disque dur et constate effectivement des accès dans les historiques du fichier PRINT protégé. Je rends compte le jour même à M.[Ad] par mail.'

- M.[Ad] a fait appel à un huissier de justice lequel est intervenu le 28 avril 2016 en dehors de la présence du salarié dans les locaux de l'entreprise, pour procéder à des constatations sur le poste de travail informatique du salarié, en présence du technicien informatique.

- après son entretien préalable à licenciement, M.[Aa] a déposé plainte pour faux le 6 mai 2016 contre son employeur et le prestataire informatique en ce que ces derniers font état de l'accès sécurisé du fichier PRINT,

- après son licenciement, le salarié a porté à la connaissance du Parquet de Saint Malo des informations complémentaires sur la découverte de faits susceptibles d'une qualification pénale imputables à son employeur et le lien entre cette découverte et la procédure de licenciement engagée à son encontre ( Pièce 19).

La dénonciation par le salarié des faits pénalement répréhensibles le 11 avril 2016 auprès de l'employeur ne constitue pas un grief invoqué en tant que tel dans la lettre de licenciement du 18 mai 2016 de sorte que le licenciement n'encourt pas la nullité de plein droit de ce chef.

En revanche, la chronologie des faits, et notamment la concomitance entre la discussion houleuse du 11 avril 2016 de M.[Aa] avec le dirigeant, et l'engagement de la procédure disciplinaire le 2 mai 2016, laissent supposer que le contrat de travail de M. [Aa] a été rompu en raison de la dénonciation auprès de l'employeur de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime, d'autant que le court délai écoulé entre ces événements a été utilisé par l'employeur pour établir l'accès frauduleux du salarié à des données informatiques confidentielles.

Au surplus, il résulte des pièces produites que les données figurant sur le fichier PRINT étaient accessibles sans restriction aux salariés de l'entreprise avant le 11 avril 2016, au regard :

- des auditions précises et concordantes des salariées, mesdames [Ae], [S] et [Af] devant les services de gendarmerie de [Localité 2] selon lesquelles ce fichier n'était pas crypté :

' le 11 avril 2016, M.[Ad] nous a dit qu'il n'avait rien à cacher et c'est pour cela que tout était accessible sur ce fichier. (...). C'est Mme [Af] qui me l'a montré sur mon poste informatique à [Localité 2], ce fichier n'était pas sécurisé et s'ouvrait en un clic' ( Mme [S]).J'y ai eu accès sans code en mars 2016Af( Mme [V]).

- du courrier de M.[Aa] transmis au Procureur de Saint Malo soutenant que le grief était ' monté de toutes pièces' par l'employeur et que le fichier était accessible à tous les salariés de l'entreprise, ce qui était corroboré par plusieurs sms de sa collègue Mme [Ae] des 2 et 3 mai 2016.( Pièce 19)

- de son courrier de protestation du licenciement du 24 mai 2016 réitérant le fait que ce répertoire PRINT était accessible à tout le personnel jusqu'au 11 avril 2016 rappelant les propos de M.[Ad] reconnaissant un tel accès car ' il avait confiance et n'avait rien à cacher', qu'il a exprimé les mêmes propos à ses salariés avant de faire disparaître les fichiers du serveur commun le soir même ou le lendemain. Le salarié soulignait les incohérences des accès illicites allégués les 1er et 4 avril 2016 à partir du poste de [Localité 2], alors qu'il se trouvait ces jours-là sur l'autre site à [Localité 8]. ( pièce 17)

Malgré les dénégations de M.[Ad] confortées par celles du prestataire informatique M.[Y] selon lesquelles le fichier PRINT était sécurisé et que M.[Aa] y a accédé sans autorisation, cette version est démentie formellement par plusieurs salariés de l'entreprise, au terme d'auditions longues et circonstanciées devant les services de gendarmerie, confirmant que chacun d'entre eux pouvait accéder aux données de ce fichier PRINT sans recours au moindre mot de passe avant la date du 11 avril 2016.

Les constatations de l'huissier de justice le 28 avril 2016 ( pièce 4) sur le poste informatique de M.[Aa] au sein de l'agence de [Localité 8] sont faussées par le fait que deux semaines plus tôt, le prestataire informatique s'est vu confier -le 14 avril 2016- par M.[Ad] l'ordinateur mis habituellement à disposition de M.[Aa] et qu'il a procédé sur le disque dur à des opérations dans son atelier, et ce en dehors de la présence de l'huissier ou d'un représentant du personnel. Entendu par les services de la gendarmerie, le prestataire informaticien a reconnu qu'il avait omis de montrer à l'huissier de justice que le dossier PRINT était sécurisé comme il le prétendait depuis le mois de novembre 2015 tout en précisant qu'il était dans l'incapacité, informatiquement parlant, de fournir un historique des opérations de verrouillage et de déverrouillage de ce fichier et a fortiori de confirmer un déverrouillage du fichier par les soins de M.[M].

Dans ces conditions, il convient de constater que l'employeur échoue à démontrer que le salarié a accédé à plusieurs reprises au mois d'avril 2016

( entre le 1er et le 14 avril) à des informations confidentielles et/ou personnelles contenues dans un fichier sécurisé du réseau informatique de l'entreprise au moyen des outils mis à sa disposition dans le cadre de ses fonctions. A l'inverse, M.[Aa] fournit les éléments suffisamment précis pour établir que ce fichier PRINT n'était pas sécurisé lorsqu'il exerçait ses fonctions au sein de l'entreprise. Il observe à juste titre que son employeur a fait obstacle le 4 mai 2016 à l'intervention d'un huissier de justice mandaté par l'appelant pour vérifier que le répertoire litigieux était accessible à tous les salariés de l'entreprise.( Pièce 14).

L'employeur qui reproche aussi au salarié 'd'avoir fait une copie de certains fichiers' sans plus de précision, est dubitatif sur la réalité de ce second grief lorsqu'il indique dans le courrier de convocation du 2 mai 2016 ' malgré la protection , (...) il semblerait que vous ayez fait une copie sur un disque externe ou sur une clé USB'(pièce 12). Il est impossible de déduire de

l'analyse du prestataire informatique, parcellaire et subjective, que des dossiers ont été copiés par l'intéressé. De son côté, le salarié affirme sans être démenti avoir restitué aux enquêteurs l'intégralité des documents de nature comptable, dont il avait conservé une copie dans le but de se défendre en cas de procédure judiciaire et au soutien de la dénonciation des actes pénalement répréhensibles (pv 22 février 2017 pièce 20). Dans ce contexte, le comportement du salarié qui reconnaît seulement avoir conservé la copie des données comptables, nécessaires à l'exercice de sa défense et à la dénonciation de faits, et les avoir remis dans le cadre de l'enquête diligentée, ne peut pas constituer un manquement fautif.

Les faits reprochés à M.[Aa] ne constituant pas une cause réelle et sérieuse de licenciement, il appartient à l'employeur de rapporter la preuve que sa décision de rompre le licenciement est justifiée par des éléments objectifs étrangers à la dénonciation. Or, force est de constater que l'employeur ne produit aucun élément antérieur de nature à démontrer qu'il avait interdit à son personnel, dont M. [Aa], d'accéder aux données se trouvant sur le répertoire PRINT du serveur commun de l'entreprise. Il n'est pas établi que la charte informatique interne dont la société fournit un exemplaire signé le 1er février 2017 par un autre salarié était en vigueur avant le licenciement du 18 mai 2016 de M.[Aa]. Les explications du salarié selon lesquelles le personnel accédait à ce répertoire pour récupérer des extraits K bis de l'entreprise destinés aux notaires chargés de la rédaction d'actes, ne sont pas sérieusement contredites, M.[Aa] ajoutant que 'tous les ordinateurs sont accessibles par tous les salariés avec des codes d'accès connus par l'informaticien et par M.[Ad] lui-même laissant libre court à toute manipulation de ses connexions et accès, par exemple lors des permanences assurés dans l'agence de [Localité 8]' (pièce 17)

Au résultat de ces différents éléments, pris dans leur ensemble, il est établi que la mesure de licenciement disciplinaire de M. [Aa] a été décidée en réaction à la dénonciation par le salarié de faits pénalement répréhensibles auprès de son employeur le 11 avril 2016, donc pour une raison sans lien avec un éventuel comportement fautif de l'intéressé de sorte que le licenciement sera déclaré nul sur le fondement de la protection accordé au salarié en application de l'[article L. 1132-4 du code du travail](#).

Le jugement sera infirmé de ce chef.

Sur les conséquences du licenciement nul

Le licenciement ayant été prononcé avant les ordonnances du 22 septembre 2017, M.[Aa] est fondé à obtenir des dommages et intérêts en réparation de l'illicéité de son licenciement, qui ne peuvent pas être inférieurs à 6 mois de salaire, indépendamment de son ancienneté et de l'effectif de l'entreprise.

M.[Aa] qui ne sollicite pas sa réintégration ne justifie pas de sa situation réactualisée depuis le licenciement le 18 mai 2016. Compte tenu de son âge ( 40 ans) lors du licenciement et de son salaire correspondant à un temps complet ( 1 903,45 euros), la cour dispose des éléments suffisants permettant d'évaluer à 11 500 euros le montant des dommages et intérêts en réparation du préjudice subi du fait de son licenciement nul, par voie d'infirmerie du jugement.

Le salarié dont le licenciement pour faute grave est nul est fondé à réclamer à la société Gab Immobilier, par voie d'infirmerie du jugement :

- la somme de 5 710,35 euros brut correspondant à l'indemnité conventionnelle compensatrice de préavis pour les collaborateurs cadres sans condition d'ancienneté, outre les congés payés y afférents de 571,03 euros,
- la somme de 1 462,35 euros brut au titre du rappel de salaire durant la mise à pied injustifiée, outre les congés payés de 146,23 euros.

Sur les autres demandes et les dépens

Le salarié n'articule aucun moyen à l'appui de sa demande de publication de la décision aux frais de la société Gab Immobilier et en sera débouté. Le jugement qui a omis de se prononcer sur ce point sera complété en ce sens.

Il convient en conséquence d'ordonner à l'employeur de délivrer à M.[Aa] les bulletins de salaires, le certificat de travail et l'attestation Pôle Emploi conformes aux dispositions du présent arrêt et ce au plus tard dans le mois de la notification du présent arrêt.

Il apparaît inéquitable de laisser à la charge de M.[Aa] les frais non compris dans les dépens. L'employeur sera condamné à lui payer la somme de 2 500 euros au titre des frais irrépétibles. Le jugement déféré sera infirmé en ses dispositions relatives de l'article 700 du code de procédure civile sauf en ce qu'il a rejeté la demande de la société Gab Immobilier de ce chef.

L'employeur qui sera débouté de sa demande d'indemnité de procédure sera condamné aux entiers dépens de première instance et d'appel.

PAR CES MOTIFS

- Déclare irrecevable la société Gab Immobilier en ses demandes reconventionnelles
- Confirme le jugement entrepris en ce qu'il a :
  - Dit et jugé que la classification applicable à M. [Aa] est la classification C1 ;
  - Dit et jugé que le contrat de travail de M. [Aa] est déclaré à temps complet à partir de la semaine n°6 de 2016;
  - Condamné la SARL GAB immobilier à verser à M. [Aa] les sommes suivantes :
    - 1804,08 euros à titre de rappel de salaire sur sa classification, outre 180,40 euros de congés payés afférents;
    - 404,40 euros à titre de rappel d'heures complémentaires pour 2015, outre 40,44 euros de congés payés afférents;
    - 1905,62 euros à titre de rappel d'heures complémentaires et supplémentaires pour 2016, outre 190,56 euros de congés payés afférents ;
  - Déboute les parties du surplus de leurs demandes ;
  - Infirme les autres dispositions du jugement.
- Statuant de nouveau des chefs infirmés et y ajoutant :
  - Juge que le licenciement de M.[Aa] pour faute grave est nul sur le fondement de l'article L 1132-4 du code du travail,
  - Condamne la Sarl Gab Immobilier à payer à M. [Aa] les sommes suivantes :
    - 5 710,35 euros brut au titre de l'indemnité conventionnelle compensatrice de préavis ,
    - 571,03 euros pour les congés payés y afférents,
    - 1 462,35 euros bruts au titre du rappel de salaire durant la mise à pied
    - 146,23 euros pour les congés payés y afférents,
    - 11 500 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul,
    - 11 420,75 euros au titre de l'indemnité pour travail dissimulé,
    - 2 500 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.
  - Rejette la demande de M.[Aa] de publication de la décision.
  - Ordonne à la Sarl Gab Immobilier de délivrer à M.[Aa] les bulletins de salaires , le certificat de travail et l'attestation Pôle Emploi conformes au présent arrêt dans le délai d'un mois suivant la notification de la décision.
  - Déboute la société Gab Immobilier de sa demande fondée sur l'article 700 du code de procédure civile.



- Condamne la société Gab Immobilier aux dépens de première instance et d'appel.

Le Greffier Le Président

Article, 70, CPC Article, 909, CPC Article, 910-4, CPC Appel incident Système informatique Demande nouvelle  
Demande reconventionnelle de l'employeur Cause sérieuse Conseil des prud'hommes Preuve Qualification  
professionnelle Mandat Rappel de salaire Heures supplémentaires Heures rémunérées Détermination d'une  
créance Caractère sérieux Preuve contraire Requalification du contrat Temps de travail Durée légale  
Indemnités kilométriques Pratique illicite Cotisations sociales Travail dissimulé Bulletin de paie Organisme de  
recouvrement Administration fiscale Rupture du contrat de travail Temps partiel Complément de rémunération  
Gendarme Lettre de licenciement Rémunération Charges sociales Clientèle de la société Information  
personnelle Administrateur Caractère confidentiel Huissier Disque dur de l'ordinateur Clé usb Bouteille de  
vin Société civile immobilière (sci) Données personnelles Obligation de confidentialité Obligation de loyauté  
Licenciement immédiat Gérant Fraude d'employeur Vie personnelle Formation Mesure discriminatoire  
Promotion professionnelle Renouvellement d'un contrat Mauvaise foi du débiteur Procédure de licenciement  
Document comptable Abus de biens sociaux Rémunération minimale Standardiste Négociateur Masse salariale  
Fraude fiscale Allocations chômage Faute grave Usage de faux Expert-comptable Licenciement licite Local de  
l'entreprise Qualification pénale Engagement d'une procédure Procédure disciplinaire Données informatiques  
Gendarmerie Informaticien Procédure judiciaire Licenciement disciplinaire Comportement fautif Nullité du  
licenciement Évaluation du montant Indemnité de préavis Certificat de travail Frais répétables