



Monsieur T _____
Dom. élu: Me Olivier WASMER
Grand-Rue 8
1204 Genève

E _____ SA
Dom. élu: Me Paolo CASTIGLIONI
Quai Gustave-Ador 2
1207 Genève

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du 25 mars 2008

M. Louis PEILA, président

Mme Véronique STOFER et M. Michel EMERY, juges employeurs

MM. Pierre-André REBETEZ et Riccardo RIZZO, juges salariés

Mme Silvia GARAVAGNO, greffière d'audience

EN FAIT

A. Par demande parvenue au greffe de la Juridiction des prud'hommes le 27 septembre 2007, T_____ a assigné E_____ SA en paiement des montants suivants, avec intérêts moratoires :

- fr. 41'250.- brut à titre de « salaire pour les mois de juin à novembre 2006 » ;
- fr. 45'000.- brut à titre d'indemnité pour licenciement « abusif » ;
- fr. 6'716.05 brut à titre d'indemnités pour les treize jours de vacances non prises en nature au 30 novembre 2006.

Il a également conclu, en substance, à ce que le Tribunal constate que le congé immédiat du 15 juin 2006 était nul de plein droit, argumentant qu'il travaillait en tant que chef d'atelier au sein de E_____ depuis plus de dix-neuf ans et que la résiliation immédiate donnée le 15 juin 2006 avait pour seul but d'éluder les dispositions légales applicables au licenciement après de longs rapports de service. Il a ajouté s'être trouvé en incapacité totale de travailler du 15 juin au 27 août 2006, de sorte qu'il ne pouvait, au regard de la durée de son engagement, être licencié qu'à partir du 28 août 2006, fin de son arrêt maladie, et en respectant de plus le délai légal de résiliation. S'agissant des vacances, T_____, se prévalant de la Convention collective de travail pour les métiers de la serrurerie et constructions métalliques (CCT) a prétendu qu'un solde de 13 jours subsistait en sa faveur.

B. Par jugement du 29 août 2007, le Tribunal des Prud'hommes a débouté le demandeur des fins de sa demande.

Après avoir reconnu préalablement l'application de la CCT susvisée aux rapports de travail en cause, le Tribunal a retenu, en substance, que la rupture du lien de confiance à l'égard d'un employé ayant consulté depuis son poste de travail des sites Internet de pornographie dure au sein d'une entreprise familiale devait être admise et que ni la durée des rapports de travail ni la regrettable aisance avec laquelle il avait pu se rendre sur les sites incriminés, ne pouvaient atténuer la gravité de son comportement. Le Tribunal a en outre estimé que l'ancienneté de la consultation desdits sites, à fin 2001, et le moment du licenciement, prononcé le 15 juin 2006, n'étaient pas rédhibitoires, l'annonce du licenciement avec effet immédiat intervenant le lendemain de la réunion des administrateurs de E_____, laquelle s'était tenue immédiatement après la découverte des fichiers informatiques en cause.

C. Par acte expédié le 4 octobre 2007, T_____ appelle de cette décision et conclut au paiement de 41'250 fr. à titre de salaire afférant au délai de congé de juin à novembre 2006 et de 5'336 fr. 65 à titre d'indemnité pour les va-

cances non prises, avec intérêt moratoire à 5% dès le 22 septembre 2006.

Dans son mémoire de recours, confirmé devant la Cour le 20 février 2008, T_____ se limite à contester le caractère tardif du licenciement, et non les justes motifs invoqués, sur la base des résultats de l'enquête pénale, arguant que l'ordinateur avait été visionné le 25 avril 2006 pour la dernière fois (pce 22 app.) alors que le licenciement n'avait été signifié que le 15 juin suivant, prétendument au lendemain de la découverte des fichiers incriminés par l'administrateur de l'intimée. Il sous-entendait que le motif de son licenciement, survenu peu avant l'engagement d'un autre employé, bénéficiant d'une place rémunérée depuis plusieurs mois, n'était qu'un prétexte.

- D. Dans son mémoire réponse du 3 décembre 2007, E_____ a précisé que A_____, informaticien, avait appelé B_____ dès qu'il avait découvert que l'ordinateur contenait des images illicites, en lui laissant un message téléphonique lui demandant de le rappeler. B_____ ne l'avait pas fait, étant très occupé au mois de mai, ayant dû se rendre plusieurs jours à l'étranger et ayant subi une courte hospitalisation. De surcroît, l'ordinateur en question ne présentait pas vraiment, aux dires de l'intimée, une priorité pour son administrateur.

E_____ a ajouté que A_____ avait apporté l'ordinateur le 9 juin 2006 à l'étude de B_____, alors absent, en demandant à son secrétariat de le prévenir, ce qu'il fit le 13 juin 2006. A cette occasion, A_____ lui avait alors appris l'existence d'images illicites dans l'ordinateur. B_____ en a informé C_____ par télécopie du lendemain, à 8h57, et les deux administrateurs ont décidé de licencier l'appelant avec effet immédiat à cette date, ce qu'ils firent le lendemain.

- E. Il ressort de la procédure les éléments pertinents suivants :

a. T_____ a été engagé en tant que chef d'atelier, aux fins d'assurer la bonne marche du département de tôlerie et des produits semi-finis, à compter du mois de mai 1987 par E_____, société anonyme dont le siège est à Genève, ayant pour but l'exploitation d'une entreprise de tôlerie, de serrurerie et de constructions métalliques, l'importation, le commerce et la réparation de machines agricoles et industrielles ainsi que la vente d'essence et l'exploitation d'une station service (extrait du Registre du commerce). B_____, administrateur secrétaire, y dispose de la signature collective à deux et C_____, administrateur président, de la signature individuelle.

b. Le salaire mensuel brut de l'appelant a été fixé, suite à diverses augmentations, à 7'500 fr., versé treize fois l'an, dès le 1^{er} décembre 2003.

c. En date du 15 juin 2006, lors d'un entretien avec C_____ et B_____, T_____ a été licencié avec effet immédiat au motif que le rapport de confiance était rompu du fait qu'il avait vraisemblablement accédé à des sites prohibés sur Internet.

d. Selon les certificats médicaux produits, T_____ s'est trouvé en arrêt de travail du 15 juin au 27 août 2006 inclus.

e. Le 28 juin 2006, E_____ a déposé plainte pénale à l'encontre de T_____ en indiquant, en substance, qu'il avait consulté sur Internet, à partir de l'ordinateur de l'entreprise, de très nombreux sites pornographiques à caractère zoophile et pédophile. Elle ne s'était rendu compte de cela que lorsque B_____ avait décidé de donner ledit ordinateur à ses enfants et qu'il avait décidé, auparavant, de soumettre cet objet à un «nettoyage», afin de s'assurer de son bon fonctionnement et de l'absence de documents confidentiels relatifs à l'entreprise.

f. Selon le rapport de police du 9 janvier 2007, T_____ a déclaré ne pas avoir eu de conflit avec son employeur jusqu'au printemps 2006, lorsque celui-ci lui avait reproché une baisse de régime, imputée par l'appelant à l'engagement d'ouvriers non qualifiés. T_____ a déclaré que trois jours après son licenciement, un nouveau chef d'atelier travaillait déjà à sa place et qu'un employé lui a dit avoir entendu de la bouche de son remplaçant qu'il était payé depuis 6 mois.

Dans ledit rapport de police, T_____ a par ailleurs reconnu avoir visionné des images illicites et être tombé sur les sites incriminés, un peu par hasard, en surfant sur Internet pour des raisons professionnelles. Il a ajouté qu'une fois entré dans ces sites, il s'était trouvé face à une avalanche de sites semblables, s'ouvrant tous en même temps. Il avait rapidement perdu tout intérêt pour ces images et n'avait jamais payé pour y avoir accès.

g. L'analyse du disque dur de l'ordinateur, à laquelle la police a procédé le 17 juillet 2007, mentionne que sa dernière utilisation remontait au 25 avril 2006, à 18:45:44.

Outre les images de pornographie traditionnelle, l'ordinateur en cause a mis en évidence le visionnement, sans téléchargement, d'une cinquantaine d'images pouvant être qualifiées d'illicites, soit 8 images sexuellement explicites mettant en scène des enfants et une quarantaine d'images à caractère zoophile et une image de scatophilie. Le rapport ajoute que des dizaines de sites Internet, dont les noms suggéraient un contenu illégal, avaient été mis en évidence. La seule présence de ces liens n'impliquait pas nécessairement un visionnement intentionnel. Les consultations mises en évidence remontaient, pour la plupart, aux mois de septembre à décembre 2001.

h. Le Parquet a classé la procédure pénale dirigée contre T_____ le 19 avril 2007, au motif qu'il s'était contenté de visionner des images de nature pédophile, zoophile et scatologique, mais sans les télécharger ou les graver sur un autre support.

i. A l'audience du 18 juin 2007, E_____ a reconnu qu'un nouvel employé, D_____, avait commencé à travailler quelques jours après le licenciement de T_____. Cet employé avait été formé sur une nouvelle machine que E_____ voulait acquérir, stage qu'elle avait payé. Le licenciement de T_____ avait précipité sa venue.

A la même audience, le témoin F_____, ayant travaillé comme chaudronnier pour E_____, a indiqué que D_____ avait débuté une semaine ou dix jours après le licenciement de T_____, qu'il lui avait dit que sa place chez E_____ était depuis six mois et qu'il était rémunéré depuis ce temps.

j. Devant la Cour, le 20 février 2008, les parties ont confirmé leurs écritures et conclusions d'appel. T_____ a précisé que sa prétention financière pour les jours de vacances ne concernait que 2006; E_____ a pour sa part confirmé la chronologie des événements survenus entre avril et juin 2006, à savoir que A_____, qui avait dû prendre possession de l'ordinateur vers mi-avril 2006, n'avait pu informer B_____ de son contenu qu'en juin 2006, en raison d'absences diverses et répétées de ce dernier.

Entendu en qualité de témoin par la Cour, A_____, informaticien, a déclaré que B_____, qu'il connaissait depuis 25 ans notamment au travers d'activités sportives, lui avait demandé vers fin avril 2006 de mettre à jour et d'enlever les programmes inutiles d'un ordinateur. Il a alors constaté, au vu par exemple des cookies, que les précédents utilisateurs avaient eu accès à des sites sensibles, dont il ne pouvait cependant évaluer la périodicité et l'intensité des consultations. Le témoin, qui avait gardé l'ordinateur quelque temps chez lui, l'avait restitué en l'étude de B_____ un jour où il était absent. Environ une semaine après, ce dernier l'avait appelé pour le remercier. Le témoin lui avait alors appris que les précédents utilisateurs « avaient dû bien rigoler », eu égard aux nombreuses références à des sites X figurant dans la mémoire de l'ordinateur. Le témoin ne se souvenait pas des dates exactes, mais situait ces faits environ 2 à 3 semaines avant le Bol d'Or, qui s'est déroulé le 17 juin 2006, et que la dernière fois qu'il avait examiné l'ordinateur devait être à la fin avril 2006. Il a ajouté que les bandes apparaissant à l'écran étaient selon lui à caractère pornographique et non pédophile.

EN DROIT

1. *1.1.* Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 59 LJP), l'appel est recevable.

1.2. Il n'est pas contesté que les parties étaient liées par un contrat de travail au sens des art. 319 et ss CO et que la juridiction spéciale des Prud'hommes est compétente en l'espèce. Elle l'est également à raison du lieu, dès lors que tant le siège de l'intimée que le lieu habituel de travail de l'appelant se trouvent dans le canton de Genève (art. 24 et 34 al. 1 de la loi fédérale sur les fors en matière civile).

1.3. Il est également admis que la Convention collective de travail pour les métiers de la serrurerie et constructions métalliques s'applique au cas d'espèce.

2. L'appelant conteste le moment de l'annonce du licenciement immédiat, qu'il considère comme tardif, mais non les justes motifs invoqués. Il reproche à l'intimée de n'avoir pas respecté le bref délai de réflexion auquel elle avait droit entre la découverte des faits justifiant le licenciement et son annonce.

2.1 L'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (art. 337 al. 1^{er} CO). Sont notamment considérés comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO).

2.2 Lorsque la résiliation immédiate du contrat est injustifiée, le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'expiration du délai de congé ou à la cessation du contrat conclu pour une durée déterminée (art. 337c al. 1^{er} CO).

2.3 L'employeur doit notifier le licenciement immédiat dès qu'il a connu le juste motif dont il entend se prévaloir, ou, au plus tard, après un bref délai de réflexion; s'il tarde à réagir, il est présumé avoir renoncé au licenciement immédiat; à tout le moins, il donne à penser que la continuation des rapports de travail est possible jusqu'à la fin du délai de congé. La jurisprudence n'accorde ainsi qu'un court délai de réflexion à l'employeur (ATF 130 III 28 consid. 4.4 p. 34; 127 III 310 consid. 4b p. 315) pour éviter d'induire en erreur le salarié quant à la continuation des rapports de travail (cf. ATF 127 III 310 consid. 4b p. 315 et les arrêts cités). Il convient de trouver un équilibre entre l'urgence impliquée par la notion de licenciement immédiat et l'obligation de prendre une décision mûrement réfléchie. La jurisprudence est fluctuante quant à la définition du délai de réflexion, mais un délai

général de deux à trois jours ouvrables est présumé approprié; un délai supplémentaire n'est accordé à celui qui entend résilier le contrat que lorsque les circonstances particulières du cas concret exigent d'admettre une exception à la règle (ATF 130 III 28 consid. 4.4 p. 34). Un délai de six jours a été considéré comme admissible par le Tribunal de céans dans les circonstances d'un cas particulier où la décision relevait d'un conseil d'administration composé de plusieurs membres (arrêt 4C.282/1994 du 21 juin 1995, reproduit in JAR 1997 p. 208, consid. 3b p. 210; cf. également arrêt 4C.260/1999 du 26 octobre 1999, reproduit in JAR 2000 p. 232, consid. 1b p. 233; plus récemment Aubert, Commentaire romand, n. 11 ad art. 337 CO; Wyler, op. cit., p. 373). En fait, la doctrine et la jurisprudence ne mentionnent pas d'exemple d'un délai de réflexion supérieur à une semaine. Le fardeau de la preuve que la résiliation est intervenue à temps incombe à la partie qui résilie (art. 8 CC ; ATF du 12 décembre 1996 en la cause 4C.419/1995).

2.4 En l'espèce, l'intimée a réaffirmé n'avoir appris les faits motivant le licenciement immédiat de son employé que le 13 juin 2006 (cf. mémoire réponse du 3 décembre 2007) et non pas en avril 2006, comme allégué par l'appelant, partant, que l'annonce du licenciement immédiat respectait le délai de réflexion autorisé.

La thèse de l'intimée est confortée par les pièces du dossier et le témoignage de l'informaticien lui ayant dévoilé le contenu de l'ordinateur. Selon ce dernier, il aurait ouvert l'ordinateur à fin avril 2006, ce qui concorde avec la dernière date d'utilisation de l'ordinateur attestée par la police, soit le 25 avril 2006, puis gardé la machine quelque temps chez lui avant de la déposer, le 9 juin 2006, en l'Etude d'un des administrateurs de l'intimée, en son absence. Ce dernier l'avait rappelé environ une semaine après, ce qui correspond approximativement à la date du 13 juin 2006 alléguée par l'intimée. Cette chronologie s'inscrit par ailleurs dans la mémoire du témoin peu avant le Bol d'Or du 17 juin 2006, ce qui la situe également dans le cadre desdits allégués. Les dates avancées peuvent dès lors être retenues comme fiables, dans la mesure où elles sont mises en perspective avec un événement certain, soit le Bol d'Or, susceptible de marquer l'esprit du témoin à long terme. Il n'y a par conséquent aucune raison de mettre en doute la véracité du témoignage recueilli.

Par ailleurs, le délai relativement long qui s'est écoulé entre la découverte des images par l'informaticien, le 25 avril 2006, et leur communication à l'intimée, le 13 juin 2006, est plausible et acceptable si l'on tient compte du fait que l'informaticien a déposé l'ordinateur en cause en l'Etude d'un des administrateurs de l'intimée, en son absence, et que ce dernier n'attribuait pas un caractère prioritaire à la mise à jour d'un vieil ordinateur qu'il destinait à ses enfants. L'ensemble des circonstances évoquées permet d'expliquer avec un degré de vraisemblance suffisant pourquoi l'intimée n'a appris

les faits que le 13 juin 2006, de la bouche de l'informaticien, qui, au demeurant, n'a pas semblé convaincu de l'importance de sa découverte (utilisateurs précédents ont « bien rigolé », croyance que les images ne revêtaient qu'un caractère pornographique et non pédophile), ce qui explique aussi pourquoi il n'a pas cru bon de hâter davantage les choses. L'appelant n'a pas apporté d'élément susceptible d'ébranler la conviction des juges à cet égard.

La Cour de céans retiendra donc que l'un des administrateurs de l'intimée a appris les faits considérés comme des justes motifs de licenciement le 13 juin 2006, et que l'intimée n'a pas outrepassé le temps de réflexion que lui accorde la loi en attendant deux jours pour annoncer à son employé son licenciement avec effet immédiat, ce délai étant notamment mis à profit pour permettre aux deux administrateurs de se consulter et de prendre une décision commune. Les organes de l'intimée ont ainsi fait preuve d'une certaine diligence en organisant, dès le lendemain de la découverte des faits pertinents, une réunion destinée précisément à prendre la décision querellée.

Il n'apparaît pas que l'engagement par l'intimée d'un nouvel employé remplaçant l'appelant peu après son licenciement ait eu une incidence sur le processus de licenciement adopté par l'intimée. A tout le moins l'appelant ne l'a-t-il pas établi de manière convaincante.

Partant, la Cour de céans ne retiendra pas le grief de la tardiveté du licenciement invoqué par l'appelant et confirmera la décision querellée.

Compte tenu de la date à laquelle le licenciement est intervenu, le problème des jours de vacances non pris ne se pose pas et l'appelant n'a aucun droit à ce sujet.

3. Compte tenu du résultat de l'appel, l'émolument perçu reste acquis à l'Etat (art. 60 et 78 LJP).

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 1,

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par T_____ contre le jugement du Tribunal des prud'hommes du 29 août 2007 dans la cause C/22975/2006-1;

Au fond :

Confirme ledit jugement ;

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

Le président