

**COUR ADMINISTRATIVE D'APPEL DE
PARIS STATUANT AU CONTENTIEUX**

N° 05PA00048

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Mme Sylvie PELLISSIER, Rapporteur

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme FOLSCHEID, Commissaire du
gouvernement

Mme CARTAL, Président
C/M/S/ BUREAU FRANCIS LEFEBVRE

3ème Chambre - Formation A

Lecture du 22 mai 2007

Inédit au Recueil Lebon

Vu la requête, enregistrée le 6 janvier 2005, présentée pour la SOCIETE Y, dont le siège est (...), par Me Anisten ; la SOCIETE Y demande à la cour :

1°) d'annuler le jugement n° 04135 en date du 7 octobre 2004 par lequel le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a annulé l'arrêté du 11 mars 2004 par lequel le gouvernement de Nouvelle-Calédonie a autorisé le licenciement de M. A. X ;

2°) de rejeter la demande de M. X ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie ;

Vu l'ordonnance n° 85-1181 du 13 novembre 1985 modifiée relative aux principes directeurs du droit du travail en Nouvelle-Calédonie ;

Vu la délibération n° 49/CP du congrès du territoire du 10 mai 1989 relative aux groupements professionnels et à la représentation des salariés ;

Les parties ayant été régulièrement averties du jour de l'audience ;

Après avoir entendu au cours de l'audience publique du 9 mai 2007 :

- le rapport de Mme Pellissier, rapporteur,

- et les conclusions de Mme Folscheid, commissaire du gouvernement ;

Considérant que la SOCIETE Y demande l'annulation du jugement du 7 octobre 2004 par lequel le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a annulé, à la demande de M. X,

l'arrêté du 11 mars 2004 par lequel le gouvernement de Nouvelle-Calédonie avait, sur le recours hiérarchique de la SOCIETE Y, annulé la décision datée du 10 décembre 2003 du chef de service de l'inspection du travail lui refusant l'autorisation de licencier ce salarié protégé et l'avait autorisée à procéder à ce licenciement ;

Considérant qu'en vertu des articles 75 de l'ordonnance du 13 novembre 1985 et 151 de la délibération du 10 mai 1989 susvisées, les salariés investis en Nouvelle-Calédonie d'un mandat de délégué du personnel et de représentant du personnel au comité d'entreprise bénéficient, dans l'intérêt des travailleurs qu'ils représentent, d'une protection exceptionnelle et ne peuvent être licenciés qu'après autorisation du chef de service de l'inspection du travail ; que lorsque le licenciement de l'un de ces salariés est envisagé, il ne doit pas être en rapport avec les fonctions représentatives normalement exercées par l'intéressé ou avec son appartenance syndicale ; que, dans le cas où la demande de licenciement est motivée par un comportement fautif, il appartient au chef de service de l'inspection du travail et, le cas échéant, au gouvernement de Nouvelle-Calédonie saisi d'un recours hiérarchique, de rechercher, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, si les faits reprochés sont d'une gravité suffisante pour justifier le licenciement, compte tenu de l'ensemble des règles applicables au contrat de travail de l'intéressé et des exigences propres à l'exécution normale de son mandat ;

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier que le 29 septembre 2003 deux collègues de M. X, opérateur photographe scanériste, délégué du personnel et membre du comité d'entreprise de la SOCIETE Y, ont remis à leur employeur la copie de trois photographies d'un très jeune garçon nu, assis sur son lit, le sexe en érection et en pleurs, et d'un gros plan du sexe de l'enfant, stockées par M. X dans l'ordinateur de la SOCIETE Y qu'il partageait avec un autre salarié ; que l'enquête de police a révélé qu'il s'agissait de photographies du jeune beau-fils de M. X prises par celui-ci ; que les poursuites pour recel d'images pornographiques de mineur ont abouti à une décision de classement sans suite du procureur de la République du parquet de Nouméa le 1er décembre 2003 ; que cependant, alors même que M. X, qui indique avoir habituellement stocké et imprimé ses photographies de famille sur le matériel de son employeur du fait de l'obsolescence de son propre matériel, affirme sans être démenti n'avoir pas eu connaissance du règlement intérieur de la société qui prohibe l'utilisation personnelle des moyens de l'entreprise sans autorisation expresse, le stockage de ces quatre photographies à caractère pornographique d'un mineur sur l'ordinateur d'une entreprise de presse constituée, du fait du risque d'interception et de diffusion par des tiers, une faute professionnelle, alors surtout que M. X reconnaît les avoir manipulées au vu de son collègue, qui a pu les copier sans obstacle plusieurs semaines après leur enregistrement malgré le cryptage de ses fichiers personnels qu'aurait établi M. X ; qu'en retenant cette faute pour motiver l'autorisation de licenciement litigieuse, le gouvernement de Nouvelle-Calédonie n'a méconnu ni le droit de M. X au respect de sa vie privée ni le principe de la présomption d'innocence ; qu'indépendamment même du trouble créé dans l'entreprise par la diffusion des photographies ou les propos tenus par M. X au cours de la procédure de licenciement, cette faute était d'une gravité suffisante pour justifier le licenciement ; qu'ainsi la Société Y est fondée à soutenir que c'est à tort que le tribunal administratif s'est fondé sur l'absence de faute d'une gravité suffisante pour annuler, par le jugement litigieux, l'arrêté du 11 mars 2004 par lequel le gouvernement de Nouvelle-Calédonie a autorisé le licenciement de M. X ;

Considérant toutefois qu'il appartient à la Cour administrative d'appel, saisie de l'ensemble du litige par l'effet dévolutif de l'appel, d'examiner les autres moyens soulevés par M. X tant devant le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie que devant la cour ;

Considérant que le président du gouvernement et le membre du gouvernement chargé d'animer le secteur du dialogue social, compétents pour signer l'arrêté litigieux du 11 mars 2004, ont pu régulièrement confier l'enquête qui a précédé leur décision, et qui n'est organisée par aucun texte, à la directrice adjointe du travail ; qu'il ne ressort d'aucune pièce du dossier que des éléments non portés à la connaissance de M. X lors de l'entretien qu'il a eu avec cet agent le 17 février 2004 auraient, en méconnaissance du principe du contradictoire, été retenus par le gouvernement ;

Considérant que l'arrêté litigieux qui énonce que les faits reprochés à M. X sont l'installation sur l'ordinateur du service de documents « de nature privée et ambiguë » et l'utilisation de ce matériel pour « fixer, enregistrer et transmettre lesdits documents », par un salarié qui ne pouvait, de par ses fonctions au sein du service de scanner, ignorer les dangers que faisait courir à l'entreprise ce comportement, est suffisamment explicite pour permettre de connaître les faits qui fondent l'autorisation de licenciement ; qu'il est ainsi suffisamment motivé ;

Considérant que s'il n'est pas établi qu'une transmission informatique des photographies litigieuses aurait eu lieu à partir de l'ordinateur de la société, l'autorité administrative a pu sans commettre d'erreur de fait viser la « transmission » de ces photographies, qui ont en tout état de cause été imprimées sur l'ordinateur professionnel pour leur diffusion dans le cercle familial ;

Considérant que si le stockage des photographies a été révélé par des collègues appartenant au syndicat concurrent de celui auquel était affilié M. X, et que ce syndicat ne l'a pas soutenu notamment lors de son audition par le comité d'entreprise, il ne ressort pas des pièces du dossier que la décision de licencier ce salarié protégé aurait un lien avec son mandat ;

Considérant qu'il résulte de ce qui précède que la SOCIETE Y est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement litigieux, le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie a annulé l'arrêté du 11 mars 2004 du gouvernement de Nouvelle-Calédonie qui a annulé la décision du directeur du travail du 10 décembre 2003 refusant l'autorisation de licencier M. X et autorisé ce licenciement ;

Considérant qu'aux termes de l'article L. 761-1 du code de justice administrative : « Dans toutes les instances, le juge condamne la partie tenue aux dépens ou, à défaut, la partie perdante, à payer à l'autre partie la somme qu'il détermine, au titre des frais exposés et non compris dans les dépens. Le juge tient compte de l'équité ou de la situation économique de la partie condamnée. Il peut, même d'office, pour des raisons tirées des mêmes considérations, dire qu'il n'y a pas lieu à cette condamnation » ; que ces dispositions font obstacle à ce que la SOCIETE Y, qui n'est pas la partie perdante, verse à M. X la somme qu'il demande au titre des frais de procédure qu'il a exposés en appel ; que dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu de condamner M. X à verser à la SOCIETE Y la somme qu'elle demande au titre des frais de procédure qu'elle a exposés en première instance et en appel ;

D E C I D E :

Article 1er : L'article 1er du jugement du Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie en date du 7 octobre 2004 est annulé.

Article 2 : La demande d'annulation de l'arrêté du 11 mars 2004 présentée par M. X devant le Tribunal administratif de Nouvelle-Calédonie et ses conclusions d'appel sont rejetées.

Article 3 : Les conclusions de la SOCIETE Y tendant à l'application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.