

**COUR D'APPEL DE NOUMÉA
ARRET SOCIAL**

RG : 06/676

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Michelle FONTAINE, Présidente de Chambre

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Jean-Michel STOLTZ, Conseiller

Marie-Florence BRENGARD, Conseiller

Cécile KNOCKAERT Greffier

ARRÊT du 28 Novembre 2007

Décision attaquée rendue le : 08 Septembre 2006

Juridiction : Tribunal du travail de NOUMEA

Date de la saisine : 28 Décembre 2006

Ordonnance de fixation : 9 mai 2007

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANT

M. X, né le ... à TOULON (83000) demeurant ... - 98800 NOUMEA

représenté par Me Xavier LOMBARDO, avocat

INTIMÉ

LA SARL AUTO MOTORS PARTS DITE AMP

demeurant 16, RP 7 à Ducos - B.P. 7276 - 98800 NOUMEA

représentée par la SELARL JURISCAL, avocats

Débats : le 31 Octobre 2007 en audience publique où Marie-Florence BRENGARD, Conseiller, a présenté son rapport

A l'issue des débats, le Président a déclaré que l'affaire était mise en délibéré et que le dossier serait remis au greffe le 28 Novembre 2007 en application de l'article 451 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Le dossier avec l'arrêt a été remis au greffe à la date susdite et signé par Michelle FONTAINE, Président, et par Cécile KNOCKAERT, Greffier, présent lors de la remise au greffe.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Suivant jugement rendu le 8 septembre 2006 - auquel il convient de se référer pour l'exposé des faits, de la procédure et des prétentions des parties, le tribunal du travail de NOUMEA a:

- Avant dire droit :
- dit que X aurait dû bénéficier de la classification professionnelle Cadre position C à compter de décembre 2003 ;
- condamné la société AUTO MOTORS PARTS à lui payer les sommes suivantes :
- rappel de salaire sur décembre : 223.500 FCFP
- congés payés y afférents : 22.350 FCFP
- sursoit à statuer sur les autres demandes ;
- ordonné la réouverture des débats afin de permettre à M. X de verser aux débats l'ensemble de ses bulletins de salaire de janvier 2004 à mai 2005 ;
- renvoyé le dossier à la mise en état,
- dit que M. X a fait l'objet d'un licenciement régulier et fondé sur une faute grave ;
- débouté de ses demandes sur ce point.

Aux termes d'un jugement rendu le 6 avril 2007 le tribunal du travail de NOUMEA a vidé sa saisine en condamnant la SARL AUTO MOTO PARTS à payer en outre à X les sommes suivantes :

- rappel de salaire de janvier 2004 à mai 2005 : 2.953.890 francs CFP
 - congés payés s'y rapportant : 295.389 francs CFP,
- et ce, avec intérêts légaux courant à compter du 8 août 2005,
- frais irrépétibles : 10.000 francs CFP.

Le tribunal a déterminé le salaire moyen de X à 470.583 francs CFP.

PROCÉDURE D'APPEL

Le 13 septembre 2006, X a déposé une requête d'appel enregistrée sous le n° 676/2006 aux fins d'obtenir la réformation partielle du jugement rendu le 8 septembre 2006 en ses

dispositions ayant déclaré son licenciement légitime et rejeté ses demandes d'indemnisation à ce titre.

Le 16 avril 2007 la SARL AUTO MOTO PARTS a relevé appel portant le n° 187/2007 contre la décision du 6 avril 2007.

Les affaires 676/06 et 187/07 ont été jointes par mention au dossier.

En son mémoire ampliatif en date du 28 décembre 2006, X a demandé à la Cour de:

- déclarer abusif, le licenciement dont il a été victime le 9 mai 2005,

- condamner la SARL AUTO MOTO PARTS dite AMP à lui verser :

- *des dommages-intérêts à hauteur de 8.470.512 francs CFP (18 mois de salaire),

- *la somme de 1.552.927 francs CFP représentant l'indemnité de préavis et les congés payés (3,3 mois),

- *celle de 1.505.869 francs CFP au titre de l'indemnité de licenciement (calculée sur une ancienneté de 11 ans),

et ce, sur la base du salaire de référence d'un montant de 470.584 francs CFP défini par le tribunal pour la position cadre de mai 2005,

- confirmer en ce qui concerne sa reclassification en cadre C depuis le mois de décembre 2003,

- et par évocation, condamner l'employeur à lui payer les rappels de salaire à hauteur de 3.678.862 francs CFP et à régulariser sa situation auprès des organismes publics concernés,

- condamner également l'intimé au paiement d'une indemnité de procédure de 250.000 francs CFP en vertu de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

X fait valoir en premier lieu que le tribunal a justement estimé qu'il aurait dû bénéficier d'un reclassement en tant que cadre depuis le mois de décembre 2003 au regard des responsabilités qu'il a assumées sans aucune limitation.

Il critique le jugement qui a estimé la procédure de licenciement régulière en la forme car d'une part, les fautes reprochées dataient de la fin de l'année 2004, et d'autre part, il n'a pas été régulièrement convoqué à l'entretien préalable.

Sur les fautes retenues par le premier juge à son égard, X soutient que :

- S'agissant de l'achat des pneumatiques : ce commerce a débuté dès juillet 2003 au vu et au su de son supérieur hiérarchique alors que la pratique du dépôt-vente auprès d'une autre société avait déjà été utilisée par le passé .

Au surplus le partenaire était fiable puisqu'il n'a aucun retard de paiement et enfin, l'opération a donc été rentable et sans risque pour la société AMP.

- la commande des scooters sous-marins pour les fêtes de fin d'année 2004 était connue de tous et a fait l'objet de publicité. Ces véhicules entrent dans l'objet social de l'entreprise (autres engins...) et X était habilitée à décider de l'acquisition sans en référer aux gérants. De plus, la société GIAP avec laquelle il a traité au nom de son employeur est régulièrement immatriculée et a bien livré les engins de sorte qu'aucun préjudice n'a été occasionné par la société AMP qui en a plutôt retiré un bénéfice important.

Par conclusions du 8 mars 2007 reprises en son mémoire ampliatif en date du 20 avril 2007, la société AMP a au contraire demandé à la Cour de :

- confirmer le jugement en ce qu'il a considéré que le licenciement était fondé,
- l'infirmier sur les dispositions ayant décidé d'une modification du classement professionnel du salarié et statuant de nouveau sur ce point, dire qu'elle n'est redevable à ce titre que d'un rappel de salaire de 457.167 francs CFP outre 45.716 francs CFP pour les congés payés s'y rapportant,
- infirmer le jugement du 6 avril 2007 en ce qui concerne la condamnation aux rappels de salaire puis statuant à nouveau sur ce chef de prétention, en débouter X ou subsidiairement, dire qu'à la suite du changement de classification professionnelle il n'y a lieu qu'au règlement d'un solde de 457.167 francs CFP outre la somme de 45.716 francs CFP pour les congés payés s'y rapportant,
- en tout état de cause, condamner X à lui verser une somme de 300.000 francs CFP en application de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

La société AMP rappelle que X a été engagé en qualité d'agent de maîtrise responsable des ventes et de l'approvisionnement, avant d'évoluer vers une position de cadre chargé d'exploitation et maintient n'avoir eu connaissance des fautes commerciales qu'il avait commises qu'au mois d'avril 2005 lors de la démission de l'un des gérants.

Elle affirme qu'au mois d'avril 2005, X a poursuivi l'opération de financement des scooters en dépit du fait qu'il lui avait été enjoint de suspendre les paiements.

Elle approuve le premier juge qui a décidé que le licenciement était régulier au fond et en la forme et reprend à cet égard ses moyens de première instance.

En ce qui concerne les pneus commandés par X, elle souligne qu'ils n'ont jamais été intégrés dans son propre stock et que l'entreprise dépositaire était en redressement judiciaire.

Sur l'importation des scooters marins, elle allègue de ce que leur achat a été financé dans des conditions douteuses par X.

A propos de la classification de X, elle fait valoir que celui-ci n'avait aucun rôle de gestion et n'était pas le seul à bénéficier de procuration sur les comptes de la société AMP.

Subsidiairement, sur le salaire à prendre en compte pour la régularisation, elle indique que le tribunal n'a retenu que la rémunération de base alors que X qui recevait également des primes d'intéressement, de logement, de véhicule et de déplacement, a sous-évalué la rémunération globale qu'il a reçue et qu'en réalité, il ne lui est dû qu'un solde de 457.167 francs CFP outre 45.716 francs CFP pour les congés payés correspondant.

Le 1er juin 2007 X a déposé un nouveau mémoire ampliatif tendant à développer les éléments suivants :

- la SARL AUTO MOTO PARTS indique elle-même dans ses conclusions qu'il a toujours exercé son emploi sous le contrôle des cogérants MM.A et B ainsi que du GIE SYDERNEV de sorte qu'elle ne peut sérieusement soutenir n'avoir découvert les faits qualifiés de fautifs qu'au départ de M.C en avril 2005,

- il n'existait aucune règle écrite déterminant ses conditions de travail et l'employeur profite de ce flou dans leurs relations professionnelles pour tenter de mettre en cause son salarié,

- la vente de pneus n'était pas contraire aux statuts, et il n'a pas davantage enfreint les règles en vigueur dans l'entreprise en achetant les scooters.

Le 2 août 2007 X a régularisé le dépôt d'une attestation établie par un témoin, D.

Le 24 août 2007 la SARL AUTO MOTO PARTS a demandé à la Cour d'écarter des débats ledit témoignage pour violation de l'article 202 du Code de Procédure Civile.

MOTIFS DE LA DÉCISION

En l'absence de violation d'une règle de procédure, il n'y a pas lieu d'écarter des débats l'attestation de M.D dont la valeur probante sera cependant examinée au fond avec les autres éléments du dossier.

- Sur la régularité formelle du licenciement

X ayant lui-même déclaré à l'huissier chargé d'établir le constat dressé le 29 avril 2005 qu'il avait refusé de lire, réceptionner et signer la lettre de convocation à un entretien préalable au licenciement qui lui avait été présentée par M. B gérant de la société AMP, il convient faute de tout autre moyen pertinent, de confirmer la décision du 8 septembre 2006 en ses dispositions ayant jugé la procédure de licenciement régulière en la forme.

- Sur le caractère abusif du licenciement

le premier des motifs invoqués dans la lettre de licenciement concerne la commande de pneumatiques passée par X qui ne conteste pas les avoir confiés en dépôt-vente à une société qui a été placée en redressement judiciaire.

La société AMP affirme sans qu'aucune pièce ne soit produite pour contredire ses assertions sur ce point, qu'elle n'a eu connaissance de ces faits qu'au mois d'avril 2005 lors de la démission de M.C, un autre de ses employés qui a révélé les agissements de X.

Celui-ci indique d'ailleurs de manière récurrente dans ses conclusions qu'il travaillait seul et avait toute latitude pour effectuer des achats au nom de l'employeur, ce qui tend à conforter la position de la société AMP sur ce point puisqu'il apparaît que les gérants n'étaient pas informés au fur et à mesure des commandes passées par ce salarié.

La révélation de ladite commande qui a entraîné des recherches dans la comptabilité de l'entreprise puis a donné lieu à une mise à pied notifiée à X le 29 avril 2005, n'étaient donc pas prescrits à la date de la lettre de licenciement.

Si les pneumatiques entrent bien dans l'objet social de la société AMP "PIECES DETACHEES DE VEHICULES INDUSTRIELS", leur acquisition en gros aurait dû avoir pour objet, de faire profiter l'entreprise du bénéfice généré par leur revente au détail.

Or, l'appelant ne justifie pas de l'intérêt pécuniaire découlant pour son employeur, du fait de se déposséder des pneumatiques au profit d'un tiers dans des conditions demeurant indéterminées puisqu'aucune convention n'a été signée à propos de ce dépôt-vente.

Quant à l'attestation de M. D, elle ne révèle aucune espèce de fait susceptible d'éclairer la Cour dans le cadre du présent litige.

Le second grief se rapporte à l'acquisition à la fin de l'année 2004 d'un stock de scooters marins dont il ne peut sérieusement être plaidé qu'il entre dans l'objet social de la société AMP spécialisée dans la vente des véhicules et engins utilitaires, poids lourds, industriels ainsi que dans les services s'y rattachant.

La prescription ne peut davantage être invoquée pour ces faits dont les plus récents sont les derniers paiements par chèque effectués les 22 et 25 avril 2005 soit quelques jours avant l'engagement de la procédure de licenciement.

X n'a pas contesté avoir passé seul la commande des scooters marins pour un montant de 3.750.000 francs CFP auprès d'une entreprise dénommée GIAP qui était bien immatriculée au Répertoire d'Identification des Entreprises et des Etablissement durant la période de la transaction passée à la fin de l'année 2004 mais qui n'avait plus d'existence légale le 7 décembre 2005 .

Ainsi que le rappelle de manière détaillée le tribunal, le mode de financement des engins marins mis en œuvre par X ne relève d'aucune pratique commerciale usuelle et ne présente en outre aucun avantage financier pour la société AMP qui a finalement payé 2.950.000 francs CFP pour un stock qui a été facturé par le fournisseur chinois à hauteur de 800.000 francs CFP versée directement par X pour le compte de GIAP .

Là encore, nul acte écrit n'a été établi avec GIAP au nom de la société AMP pour fixer de manière transparente les modalités d'achat des scooters marins.

Il a donc été justement reproché à X d'avoir de sa propre initiative, passé deux commandes aux conséquences financières hasardeuses pour l'entreprise, mettant ainsi un terme immédiat à la confiance dont le salarié bénéficiait et rendant impossible son maintien au sein du personnel.

La décision du tribunal ayant d'une part, déclaré le licenciement causé par une faute grave et d'autre part, refusé à X le paiement des indemnités qu'il réclamait du chef de la rupture abusive des relations de travail, est dès lors fondée.

- Sur le reclassement de X

Tant les derniers bulletins de salaire que le certificat de travail établi le 18 mai 2005 qualifient le poste de X de “chargé d’exploitation” et non plus simplement d’agent de maîtrise responsable des ventes et de l’approvisionnement comme précédemment.

X bénéficiait d’une procuration générale d’agir au nom de l’entreprise et si la société AMP allègue de ce que d’autres salariés disposaient également d’un tel pouvoir, elle n’en a jamais justifié de même qu’elle n’a pas prouvé que l’appelant avait reçu des instructions écrites délimitant le domaine de ses attributions.

Pour justifier du licenciement et surtout expliquer la découverte tardive des commandes de pneus et de scooters marins litigieux, la société AMP a affirmé que X était totalement autonome au sein de l’entreprise de sorte qu’elle peut difficilement soutenir à l’appui de l’appel incident que les cogérants contrôlaient et supervisaient de manière étroite le travail de ce salarié.

Il n’existe d’ailleurs aucun élément permettant d’établir que X agissait sur instructions des gérants dont l’un était domicilié en SUISSE et l’autre s’occupait d’une entreprise distincte.

Enfin, les responsabilités que X soutient avoir assumées, répondent, en l’absence de document contradictoire versé aux débats, à la définition du cadre catégorie C dans une entreprise à structure simple telle que rappelée par le jugement déféré.

Le jugement sera dès lors confirmé en ce qu’il a ordonné le reclassement de X.

- Sur les rappels de salaires

Pour calculer les sommes auxquelles X avait droit du fait de sa requalification de cadre position B1 à la position C, le tribunal a retenu que le salaire brut conventionnel dû au cadre C s’élevait à 463.500 francs CFP en décembre 2003, à 467.750 francs CFP pour 2004 et à 470.583 francs CFP pour 2005, alors que la rémunération de base effectivement payée était égale à 240.000 francs CFP en 2003 puis à 285.000 francs CFP.

Il convient de relever qu’il s’agit en l’espèce de calculer le salaire de base qui aurait dû être versé à X en qualité de cadre C du mois de décembre 2003 au 3 mai 2005 date de la mise à pied et que dès lors, il n’y a pas lieu de s’intéresser aux primes et gratifications versées à divers titres par l’employeur, en sus de la rémunération fixe quelqu’en soit le montant.

Dans ces conditions le tribunal ayant établi des calculs précis des rappels de salaires dues à X à partir des éléments objectifs tirés des pièces du dossier sans commettre la moindre erreur, il convient de débouter les parties de leurs prétentions respectives et de confirmer les jugements déferés sur le quantum des sommes mises à la charge de la société AMP ainsi d’ailleurs que sur l’ensemble de leurs dispositions.

Les demandes au titre de l’article 700 du Code de Procédure Civile seront rejetées.

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

STATUANT par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

DECLARE l’appel recevable en la forme,

CONFIRME les jugements déferés en toutes leurs dispositions,

DEBOUTE les parties de leurs moyens et fins plus amples ou contraires,

REJETTE les demandes présentées au titre de l'article 700 du Code de Procédure Civile.

ET signé par Michelle FONTAINE, Présidente, et par Cécile KNOCKAERT, Greffier présent lors de la remise du dossier avec l'arrêt au greffe.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT