

**Cour d'appel de Nouméa
chambre sociale**

N° de RG: 12/00451

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Mme X

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

LA SARL Pharmacie de Katiramona

M. Yves ROLLAND, Président de Chambre,
président,
M. Jean-Michel STOLTZ, Conseiller,
M. Christian MESIERE, Conseiller,
qui en ont délibéré, sur le rapport de M. Jean-
Michel STOLTZ.

Infirmes partiellement, réforme ou modifie certaines
dispositions de la décision déférée

Audience publique du mardi 21 janvier 2014

ARRÊT :

- contradictoire,
- prononcé publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 451 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie,
- signé par M. Yves ROLLAND, président, et par Mme Cécile KNOCKAERT, greffier, auquel la minute de la décision a été transmise par le magistrat signataire.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Mme X... a été embauchée par la Pharmacie de Katiramona à compter du 4 août 2009 en qualité d'employée polyvalente de pharmacie moyennant un salaire de 152 100 F CFP selon contrat à durée indéterminée.

Elle était convoquée à un entretien préalable à licenciement selon courrier remis par huissier le 7 décembre 2010 par lequel une mise à pied lui était également notifiée.

Suite à l'entretien en date du 8 décembre 2010, elle était licenciée pour faute grave par courrier en date du 10 décembre 2010 remis par huissier le 14 décembre 2010.

Il lui était reproché une insubordination pour avoir passé outre au refus de son employeur de faire droit d'une part à sa demande de travail à temps partiel à compter du 1er décembre 2010 et

d'être ainsi en absences injustifiées depuis cette date, d'autre part à sa demande de congés sans solde pour le mois de janvier 2011 en ayant confirmé qu'elle ne renoncerait pas audit congé.

Par requête introductive d'instance enregistrée le 23 février 2011, complétée et modifiée par des conclusions postérieures, Mme X... a fait convoquer la Pharmacie de Katiramona devant le tribunal du travail de Nouméa aux fins suivantes :

- de dire et juger que son licenciement était irrégulier et sa mise à pied et son licenciement abusifs,
- de dire qu'elle avait été trompée par son employeur qui lui avait promis une formation de préparateur en pharmacie,
- de condamner la défenderesse à lui payer les sommes suivantes :
205 900 FCFP à titre d'indemnité compensatrice de préavis,
20 590 FCFP à titre d'indemnité de congés sur préavis,
3 706 200 FCFP à titre de l'indemnisation des mois de salaire qu'elle aurait dû percevoir pendant 18 mois sur le fondement des dispositions de l'article LP. 122-3 du code du travail,
1 000 000 FCFP à titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral subi,
400 000 FCFP au titre des frais irrépétibles,
- d'ordonner l'exécution provisoire,

Subsidiairement, de procéder à la vérification de la signature de Mme Y... au regard de celle déposée sur un chèque qui lui avait été remis.

Mme X... a exposé que son employeur lui avait promis une formation de préparateur en pharmacie en 2010 et notamment la possibilité de s'inscrire à la CCI pour cette formation en 2011 et qu'en fait, elle s'était rendue compte qu'elle ne remplissait pas les conditions d'âge et de diplôme pour pouvoir bénéficier de cette formation.

Elle a considéré qu'elle avait été dupée ce qui justifiait sa demande de dommages-intérêts pour préjudice moral.

Elle a soutenu que l'entretien préalable au licenciement ne s'était pas tenu avec la gérante qui était fatiguée et énervée mais avec son mari qui n'avait aucune qualité pour la représenter et a donc considéré le licenciement comme irrégulier.

Elle a soutenu, par ailleurs, que son licenciement était nul car la signature de la lettre de licenciement n'émanait pas de la gérante et qu'il était abusif car sans motif.

Elle a fait valoir que la mesure était, en tout état de cause, disproportionnée.

La Pharmacie de Katiramona a soutenu que le licenciement de sa salariée était justifié par le non respect de sa décision de refus de travail à temps partiel à compter du 1er décembre 2010 et de congés sans solde pour le mois de janvier.

Elle a précisé que la salariée n'était pas venue travailler l'après-midi à compter du 1er décembre malgré ses mises en garde et qu'en conséquence, elle avait commis une faute grave qui justifiait le licenciement sans indemnité de préavis et sa mise à pied provisoire le 7 décembre.

S'agissant de l'inscription au BP de préparateur en pharmacie, elle a fait valoir que c'était le Centre de Formation de la CCI qui avait refusé de la prendre car elle n'était pas titulaire du baccalauréat et qu'elle n'avait nullement abusé sa salariée.

Par jugement en date du 29 mai 2012, le tribunal du travail a :

- constaté que le licenciement de Mme X... était irrégulier et justifié par une faute grave,
- dit que Mme X... ne rapportait pas la preuve d'un comportement fautif de son employeur, suite à son impossibilité de suivre une formation de préparateur en pharmacie,
- débouté Mme X... de ses demandes indemnitaires pour licenciement abusif et pour préjudice moral,
- condamné la Pharmacie de Katiramona à lui payer la somme de CENT QUATRE VINGT CINQ MILLE NEUF CENTS (185 900) FCFP pour procédure irrégulière,
- rappelé que l'exécution provisoire était de droit sur les créances salariales dans les conditions prévues par l'article 886-2 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie,
- ordonné l'exécution provisoire de la décision en ce qui concerne l'indemnité pour procédure irrégulière compte tenu du caractère incontestable de la demande,
- condamné la Pharmacie de Katiramona à lui payer la somme de CENT TRENTE MILLE (130 000) FCFP au titre des frais irrépétibles,

DIT n'y avoir lieu à dépens.

PROCÉDURE D'APPEL

Par requête déposée au greffe le 8 juin 2012, Mme X... a interjeté appel de cette décision notifiée le 1er juin 2012.

Par ordonnance du 11 octobre 2012, le premier président de la cour d'appel a prononcé la radiation de l'affaire et son retrait du rôle pour défaut de dépôt du mémoire ampliatif dans le délai de 3 mois.

Suite au dépôt du mémoire ampliatif le 6 novembre 2012, l'affaire a été réenrôlée.

Par son mémoire ampliatif complété par des conclusions enregistrées au greffe de la cour les 3 mai et 8 juillet 2013, écritures auxquelles il est expressément référé pour le détail de l'argumentation et des moyens, Mme X... sollicite de la cour :

- de confirmer la décision rendue en qu'elle a :
constaté l'irrégularité du licenciement,
condamné la Pharmacie de Katiramona à lui payer :
 - la somme de cent quatre-vingt-cinq mille neuf cents (185 900) F CFP pour procédure irrégulière,

- la somme de cent-trente-mille (130 000) F CFP au titre des frais irrépétibles,
- d'infirmier la décision rendue pour le surplus et :
- de juger que son licenciement est nul et en tout état de cause illégitime et abusif,

En conséquence,

- de condamner la Pharmacie de Katiramona, prise en la personne de sa gérante en exercice Mme Y..., à lui payer les sommes suivantes :
205 900 F CFP à titre d'indemnité compensatrice de préavis, augmentée des intérêts au taux légal à compter du 10 décembre 2010, date à laquelle elle aurait dû percevoir cette somme,
20 590 F CFP au titre de l'indemnité de congés payés sur le préavis,
3 706 200 F CFP au titre de l'indemnisation des mois de salaire qu'elle aurait dû percevoir pendant 18 mois, sur le fondement de l'article Lp 122-35 du Code du travail de la Nouvelle-Calédonie,
1 000 000 F CFP à titre de dommages-intérêts pour le préjudice moral subi sur le fondement de l'article 1382 du Code civil,
400 000 F CFP au titre des frais irrépétibles en application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle Calédonie,

Subsidiairement,

- d'ordonner une vérification de la signature de Mme Y..., gérante de la Pharmacie de Katiramona,
- d'ordonner la communication du chiffre d'affaire mensuel de la Pharmacie de Katiramona pour les années 2009 et 2010 et 2011.

Par conclusions déposées le 4 janvier 2013 complétées par des conclusions enregistrées au greffe de la cour les 28 février, 5 avril et 16 mai 2013, écritures auxquelles il est expressément référé pour le détail de l'argumentation et des moyens, la Pharmacie de Katiramona sollicite de la cour :

- d'infirmier la décision rendue par le tribunal du travail le 29 mai 2012 en ce qu'elle a : constaté l'irrégularité du licenciement, condamné la Pharmacie de Katiramona à payer à Mme X... :
 - la somme de cent quatre-vingt-cinq mille neuf cents (185 900) F CFP pour procédure irrégulière,
 - la somme de cent-trente-mille (130 000) F CFP au titre des frais irrépétibles,

Au surplus, :

- de juger que Mme X... a utilisé un faux témoignage d'un syndicaliste extérieur à la Pharmacie de Katiramona pour soutenir que l'entretien préalable au licenciement de Mme X... ne s'était pas tenu,
- de juger que la lettre de licenciement a bien été signée par la gérante de la Pharmacie de Katiramona,

- de condamner Mme X... à lui payer la somme de 1 million F CFP pour utilisation d'un faux témoignage.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur la régularité de la procédure de licenciement :

Attendu que Mme X... soutient que l'entretien préalable ne s'est pas tenu et maintient, en s'appuyant sur l'attestation de M. Z..., que Mme Y... a refusé de l'écouter et s'est enfermée dans son bureau ;

Attendu que la Pharmacie de Katiramona fait valoir en réplique :

- que la salariée s'est présentée avec retard vers 13h40 au lieu de 13 h en compagnie de M. Z..., syndicaliste de l'USOENC, tiers non autorisé, mais dont la présence a été néanmoins acceptée sous la pression,

- que l'entretien a tourné court du fait de la volonté de Mme X... et de M. Z... de lui faire accepter contre son gré la solution du temps partiel et compte tenu de la proximité de l'heure d'ouverture de la pharmacie ;

Sur quoi,

Attendu que la cour relève en préalable le caractère confus de ce moyen puisque l'on croit comprendre que l'entretien préalable ne se serait pas matériellement tenu du fait du départ de l'employeur mais que le mémoire ampliatif d'appel expose " c'est le mari de la gérante... qui a procédé à l'entretien préalable " ce qui signifierait que l'entretien s'est matériellement tenu mais avec une personne sans qualité ;

Attendu qu'il est constant que Mme X... a bien rencontré son employeur à la pharmacie le 8 décembre 2010 suite à sa convocation à l'entretien préalable ;

Qu'elle soutient que l'entretien ne s'est cependant pas juridiquement réalisé ; qu'il lui appartient d'en rapporter la preuve ;

Attendu que cette preuve ne saurait être rapportée par l'attestation de M. Z..., tiers qui s'est imposé comme porteur de parole de Mme X... et dont il est dès lors permis de douter de la partialité ;

Attendu que la cour relève qu'il y a bien eu rencontre entre l'employeur et la salariée, que la discussion a porté sur la mesure de licenciement envisagée et sur les causes de cette mesure, et que la salariée est directement à l'origine, en imposant la présence d'un tiers, du retrait de Mme Y... ;

Que la cour considère, en conséquence, que l'entretien préalable s'est bien juridiquement tenu et qu'en tout état de cause, Mme X... est responsable des conditions dans lesquelles il s'est déroulé ;

Que le jugement déféré sera infirmé et Mme X... déboutée de ses demandes de ce chef ;

Sur la nullité du licenciement :

Attendu que Mme X... soutient que la lettre de licenciement n'a pas été signée par l'employeur mais par son mari qui n'avait pas qualité ; que le licenciement doit, en conséquence, être annulé ; qu'elle sollicite subsidiairement une expertise graphologique ;

Attendu que la Pharmacie de Katiramona fait valoir en réplique que l'employeur a bien signé la lettre de licenciement, et produit plusieurs exemplaires de sa signature sur divers documents ;

Sur quoi,

Attendu que la persistance de Mme X... à soutenir que Mme Y... n'a pas signé la lettre de licenciement confine désormais à la mauvaise foi ;

Que ce moyen-au demeurant soutenu tardivement en première instance-s'appuyait sur la seule comparaison entre la signature de Mme Y... et celle portée sur un chèque qu'elle avait reçu de son employeur et qui était clairement différente, laissant entendre que l'époux de Mme Y..., qui s'immisçait régulièrement dans le fonctionnement de la pharmacie, avait signé la lettre de licenciement ;

Qu'elle déduisait donc la nullité de son licenciement de cette seule comparaison dont le tribunal a fait litige en constatant que la signature portée sur la lettre de licenciement était tout à fait similaire à celle portée sur les divers documents produits, dont le contrat de travail ;

Qu'en appel, Mme Y... a établi par la production de la procuration donnée à son mari que c'était ce dernier qui avait signé le chèque sur lequel s'appuyait Mme X... ce qui expliquait la différence évidente constatée ; qu'elle a également produit d'autres documents portant sa signature ;

Que malgré la démonstration que son accusation était sans fondement, Mme X... maintient son argument mais sur la base de la comparaison avec un nouveau chèque en soutenant contre le bon sens que la signature qui y est portée, tout à fait semblable à celle de Mme Y..., serait fausse et ceci, sans s'expliquer sur ce qui la conduit à cette affirmation ;

Attendu que la cour est à même de constater que la signature portée sur la lettre de licenciement est bien celle de Mme Y..., qu'elle se retrouve sur de nombreux autres documents, et qu'il n'est nul besoin de recourir à une expertise en écriture ;

Que le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a rejeté ce moyen ;

Sur le bien fondé du licenciement :

Attendu que le tribunal du travail, par une motivation complète répondant aux moyens et arguments des parties, et que la cour adopte, a jugé à bon droit d'une part que les deux griefs reprochés à Mme X... (absences injustifiées depuis le 1er décembre 2010 et maintien de sa décision de congé sans solde en janvier malgré le refus de l'employeur) étaient établis, d'autre part que ces fautes qui n'avaient pas été générées par une proposition de formation illicite, constituaient une grave insubordination désorganisant l'officine et justifiaient le licenciement pour faute grave ;

Que la cour relève en effet :

- que l'employeur n'a jamais donné son accord aux demandes de la salariée tenant d'une part à un passage à un travail à mi-temps, d'autre part à la prise d'un mois de congé sans solde en janvier 2011, la lettre du 26 novembre 2010 n'étant qu'un accord sous réserve,

- que Mme X... n'établit pas en quoi la proposition de l'employeur contenue dans ce courrier et ainsi formulée " former les apprentis préparateurs en pharmacie des connaissances que vous possédez déjà " serait la proposition d'un acte prohibé ou d'un acte pour lequel elle n'aurait pas reçu la formation nécessaire, s'agissant d'un simple partage de connaissances,

- que Mme X..., en annonçant à son employeur dans sa lettre du 2 décembre 2010, qu'elle maintenait sa décision " envers et contre tout ", et en commençant immédiatement à n'exécuter qu'un mi-temps, a clairement montré sa détermination à passer outre l'absence d'accord de son employeur, ce comportement caractérisant un acte d'insubordination ;

Que la cour confirmera, en conséquence, le jugement en ce qu'il a dit le licenciement fondé sur une faute grave ;

Que Mme X... sera déboutée de toutes ses demandes financières en découlant ;

Sur la demande de dommages-intérêts pour utilisation d'une fausse attestation :

Attendu qu'il n'appartient pas à la juridiction sociale de dire si l'attestation de M. Z... est une fausse attestation et si Mme X... en a fait usage en connaissance de cause ;

Qu'il appartient à la Pharmacie de Katiramona de déposer plainte auprès des autorités compétentes ;

Qu'elle sera donc déboutée de sa demande de ce chef ;

Sur les frais irrépétibles :

Attendu qu'il sera alloué à la Pharmacie de Katiramona la somme de 150 000 F CFP au titre de l'article 700 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

Que Mme X... sera déboutée de sa demande de ce chef ;

PAR CES MOTIFS

LA COUR,

Statuant par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

Dit les appels recevables ;

Infirmes partiellement le jugement déferé en ce qu'il a jugé que le licenciement de Mme X... était irrégulier et a condamné la Pharmacie de Katiramona à lui payer des dommages-intérêts ainsi qu'une somme au titre de l'article 700 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

Statuant à nouveau de ce chef ;

Dit que le licenciement a été prononcé à la suite d'une procédure régulière ;

Déboute Mme X... de sa demande indemnitaire ;

Confirme pour le surplus le jugement déferé ;

Dit le moyen tenant à l'absence de qualité du signataire de la lettre de licenciement mal fondé et dit n'y avoir lieu à expertise en écriture ;

Déboute Mme X... de toutes ses demandes indemnitaires ;

La condamne à payer à la Pharmacie de Katiramona la somme de cent cinquante mille (150 000) F CFP au titre de l'article 700 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie ;

Déboute la Pharmacie de Katiramona de ses demandes tenant à l'usage d'une fausse attestation.