

**Cour de cassation
chambre sociale**

N° de pourvoi: 12-20899

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Non publié au bulletin

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

M. Lacabarats (président), président

SCP Meier-Bourdeau et Lécuyer, SCP de Nervo et
Poupet, avocat(s)

Cassation partielle

Audience publique du mercredi 27 novembre 2013

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique :

Vu les articles Lp 122-22, Lp 122-24, Lp 241-22 et Lp 122-27 du code du travail de Nouvelle-Calédonie ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que le salarié licencié pour une cause réelle et sérieuse a droit à une indemnité compensatrice de préavis, à une indemnité compensatrice de congé sur préavis déterminée d'après les dispositions des articles Lp. 241-19 à Lp. 241-21 et à une indemnité de licenciement ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. X... a été engagé, le 28 juillet 1988, par la société Casino de Nouméa en qualité de croupier et exerçait en dernier lieu les fonctions de chef caissier en caisse spéciale ; qu'il était membre du comité d'entreprise en qualité de délégué du personnel ; qu'il a été licencié le 2 février 2009 pour faute grave, après autorisation de l'inspecteur du travail du 29 janvier 2009 ;

Attendu que pour rejeter les demandes du salarié au titre de l'indemnité compensatrice de préavis, de l'indemnité compensatrice de congé sur préavis et de l'indemnité de licenciement, la cour d'appel a confirmé le jugement en ce qu'il a dit le licenciement du salarié fondé sur une cause réelle et sérieuse ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a rejeté la demande du salarié au titre de l'indemnité compensatrice de préavis, de l'indemnité compensatrice de congé sur préavis et de l'indemnité de licenciement, l'arrêt rendu le 22 mars 2012, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Nouméa, autrement composée ;

Condamne la société Casino de Nouméa aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, la condamne à payer à M. X... la somme de 3 000 euros ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-sept novembre deux mille treize.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP de Nervo et Poupet, avocat aux Conseils, pour M. X...

Le moyen reproche à la cour d'appel qui a décidé que le licenciement du salarié reposait sur une cause réelle et sérieuse, de l'avoir débouté de ses demandes indemnitaires relatives au licenciement et notamment de ses demandes d'indemnité de préavis et de congés payés sur le préavis et d'indemnité de licenciement Aux motifs propres que les premiers juges en rappelant les dispositions de l'article LP 32-6 du code du travail de la Nouvelle Calédonie ont justement appliqué au cas d'espèce le principe selon lequel si aucune procédure de licenciement ne peut être fondée sur l'engagement de poursuites disciplinaires pour des faits prescrits en application de ce texte, il en est différemment s'ils relèvent d'un comportement fautif identique aux faits non prescrits donnant lieu à l'engagement de ces poursuites ; Jean Louis X... ne conteste pas la matérialité des faits survenus le 26 septembre 2008 dans les conditions précisées ci-dessus, identiques à ceux notamment du 18 juillet 2008 ; le moyen tiré de la prescription des faits a donc été justement écarté par le tribunal ; c'est par de justes motifs que la cour adopte que les premiers juges dont débouté Jean-Louis X... de ses demandes, en l'état de l'autorisation administrative accordée à l'employeur de licencier ce salarié protégé dès lors que le juge judiciaire ne peut sans violer le principe de la séparation des pouvoirs apprécier le caractère réel et sérieux des motifs retenus pour justifier son licenciement ; Jean Louis X... n'a pas abusé de son droit d'agir en justice ; il convient en définitive de confirmer le jugement déféré en toutes ses dispositions

Et aux motifs adoptés qu'il résulte des pièces produites aux débats qu'entre les mois de mai et novembre 2008, de nombreux incidents et plaintes mettant en cause le comportement inapproprié de Monsieur X... qui avait déjà fait l'objet d'un avertissement en 2005 pour des faits de même nature, ont été portés à la connaissance de l'employeur ; ainsi le 26 septembre 2008, dans le délai de deux mois de prescription Madame Anna Z... faisait état d'un incident grave avec Monsieur X... qui a refusé d'approvisionner en sacs et jetons de caisse de celle-ci, n'étant pas content qu'elle l'ait appelé parce qu'il y avait des clients à la caisse quelque temps auparavant ; cet incident était confirmé par le caissier principal dans un rapport de la direction le 4 novembre 2008 ; il est constant que Monsieur X... a été convoqué à un entretien préalable par courrier remis en main propre le 10 novembre 2008 et qu'en conséquence le délai de prescription courait

à compter du 10 septembre 2008 ; dès lors, il ne peut être reproché à l'employeur d'avoir diligenté la procédure de licenciement pour des faits prescrits alors que des faits du 26 septembre ont été commis dans le délai de prescription ; sur le licenciement : en vertu du principe de la séparation des pouvoirs, la décision d'autorisation du licenciement par l'inspection du travail s'impose au juge judiciaire lorsque sa validité n'est pas sérieusement contestée(soc 14 février 2007 arrêt n° 293) ; l'autorisation de licenciement a été donnée après enquête par l'inspecteur du travail selon décision en date du 9 janvier 2008, Monsieur X... ayant été avisé de sa décision d'autoriser son employeur à le licencier par lettre recommandée avec accusé de réception en date du 29 janvier 2009 ; le licenciement pour faute grave qui lui a été notifié selon courrier en date du 2 février 2009 renvoyait à cette autorisation de l'inspection du travail donnée compte tenu du comportement répété inapproprié vis-à-vis de ses collègues de travail de nature à nuire à l'intégrité psychique ce ceux-ci ; dès lors le juge judiciaire ne peut que constater la légitimité du licenciement, la décision de l'inspection du travail étant impérative et le juge ne pouvant donc se prononcer sur le caractère réel et sérieux du licenciement il convient dès lors de débouter Monsieur X... de l'intégralité de ses demandes

1° Alors que seule la rupture du contrat de travail provoquée par la faute grave du salarié emporte privation de son droit à l'indemnité compensatrice de préavis ; que la cour d'appel qui a décidé que le licenciement de Monsieur X... prononcé pour faute grave, reposait sur une cause réelle et sérieuse, et qui l'a cependant débouté de sa demande d'indemnité de préavis a violé les articles Lp 122-22, et Lp 122-24 du Code du travail de Nouvelle-Calédonie

2° Alors que seule la rupture du contrat de travail provoquée par la faute lourde du salarié emporte privation de son droit à indemnité compensatrice de congés payés ; qu'en rejetant l'allocation d'une telle indemnité sur le préavis alors qu'elle a décidé que le licenciement de Monsieur X... reposait sur une cause réelle et sérieuse de licenciement, la cour d'appel a violé l'article Lp 241-22 du Code du travail de Nouvelle Calédonie

3° Alors que le salarié qui compte deux ans d'ancienneté au sein de l'entreprise a droit en l'absence de faute grave, à une indemnité de licenciement ; que la cour d'appel qui a relevé que le licenciement de Monsieur X... reposait sur une cause réelle et sérieuse et qui l'a débouté de sa demande d'indemnité de licenciement alors qu'il invoquait une ancienneté de plus de 20 ans n'a pas justifié sa décision au regard de l'article Lp 122-27 du Code du travail de Nouvelle-Calédonie.