

# COUR DE CASSATION

N° 09-42267

---

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Présidente : Mme COLLOMP

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Chambre sociale

Arrêt du 24 Novembre 2010

---

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

Attendu, selon l'arrêt attaqué que M. X... a été engagé le 18 janvier 2006 par la Province Nord de la Nouvelle-Calédonie en qualité d'infirmier par un contrat à durée déterminée dont le terme était fixé au 17 janvier 2009 ; que le 6 octobre 2006, après entretien préalable à une mesure disciplinaire, l'employeur lui a notifié une suspension de services de trois mois sans rémunération en lui demandant pendant la durée de cette suspension de restituer le logement de fonction mis à sa disposition ; que le 18 janvier 2007, M. X..., estimant que cette mise à pied était abusive, a pris acte de la rupture de son contrat de travail et a saisi le tribunal du travail de diverses demandes ;

### **Sur la recevabilité du pourvoi examinée d'office :**

Attendu que l'arrêt a été notifié à M. X... par acte d'huissier du 6 janvier 2009 et qu'il a formé un pourvoi par l'intermédiaire d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation le 15 mai 2009, après l'expiration du délai de trois mois durant lequel il pouvait former ce recours ;

Mais attendu qu'en application de l'article 680 du code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie, l'acte de notification d'un jugement à une partie doit indiquer de manière très apparente le délai de recours ainsi que les modalités selon lesquelles celui-ci doit être exercé ;

Et attendu que la signification de l'arrêt à M. X... indique que "dans le cas d'un pourvoi où le ministère d'un avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation est indispensable" il faudra charger celui-ci d'accomplir les formalités nécessaires", et que "s'agissant d'un pourvoi dispensé du ministère d'avocats aux conseils", il suffira de "déposer une requête ou faire une déclaration au secrétariat-greffe de la juridiction qui a rendu la décision", cette formalité pouvant aussi être faite "par un avocat, un avoué ou une personne" du choix de la partie ;

Qu'il en résulte qu'en l'absence d'indications précises sur les modalités selon lesquelles, dans le litige en cours, M. X... pouvait former un pourvoi, cette notification n'a pas pu faire courir le délai de recours ; que le pourvoi est recevable ;

**Sur le premier moyen :**

Vu l'article 27 de la convention collective du 10 septembre 1959 modifiée applicable aux personnels ouvriers et assimilés des services publics du territoire ;

Attendu que lorsqu'une convention collective fixant les règles générales et permanentes relatives à la discipline, notamment la nature et l'échelle des sanctions que peut prendre l'employeur, limite la durée d'une mesure de suspension du contrat de travail, le dépassement de cette durée entraîne la nullité de la sanction ;

Attendu que pour débouter M. X... de ses demandes et dire que la prise d'acte doit être considérée comme produisant les effets d'une démission, la cour d'appel, après avoir rappelé que la durée de la sanction prise excédait le maximum prévu par la convention collective applicable, a retenu qu'il convenait de rechercher si la sanction de suspension de service de trois mois avec retenue du salaire était disproportionnée au regard de la sanction la plus forte que l'employeur aurait été en droit de prendre, que le comportement et les manquements réitérés du salarié à ses obligations, qui étaient établis, constituaient des fautes de nature à justifier un licenciement, de telle sorte que la sanction prise n'était pas disproportionnée au regard de la mesure de licenciement que la Province était fondée à prendre ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que la durée de la suspension de services prononcée contre M. X... excédait celle prévue par la convention collective qui était de huit jours, ce dont il résultait que la sanction était nulle et que la prise d'acte de la rupture était justifiée, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Vu l'article 627 du code de procédure civile ;

**PAR CES MOTIFS,**

et sans qu'il soit nécessaire de statuer sur le second moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 17 décembre 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Nouméa ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Confirme le jugement rendu le 23 novembre 2007 par le tribunal du travail de Nouméa ;

Condamne la Province Nord aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la Province Nord à payer à M. X... la somme de 2 500 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 cassé ;

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

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par Me Jacoupy, avocat aux conseils pour M. X...

### **PREMIER MOYEN DE CASSATION**

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir dit que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail par M. X... doit être considérée comme produisant les effets d'une démission,

### **AUX MOTIFS QUE**

”Attendu que le tribunal a exactement rappelé que la prise d'acte par le salarié de la rupture de son contrat de travail en raison de faits reprochés à l'employeur produisait les effets, soit d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués le justifiaient, soit d'une démission dans le cas contraire.

Attendu que M. X... a, par lettre du 18 janvier 2007, considéré que le contrat qui le liait à la Province Nord était rompu du fait de celle-ci en relevant, d'une part, qu'il contestait les manquements professionnels qui lui étaient reprochés et avaient conduit à la sanction de trois mois de suspension de services sans rémunération, d'autre part, que la sanction était disproportionnée et ne permettait plus la poursuite de la relation contractuelle.

Qu'il convient donc de rechercher dans quelle mesure les faits invoqués justifiaient la sanction et/ou si celle-ci, par son caractère disproportionné, fondait la rupture.

Attendu que la matérialité des fautes reprochées à M. X... est établie par les pièces produites par l'employeur.

Qu'il résulte ainsi :

- du courrier adressé à la DPASS Nord par le médecin-chef du (...) le 2 avril 2006 que M. X... se rendait quotidiennement au nakamal et en revenait en état d'ébriété interdisant tout recours à ses services ; qu'il s'est absenté à plusieurs reprises avec le véhicule de service laissant le dispensaire sans voiture ; qu'il a menacé le médecin-chef et un infirmier ;

- de l'évaluation sommaire faite par le médecin-chef du (...) le 21 août 2006 et du rapport de l'équipe infirmière de ce même dispensaire du 23 août 2006, confirmé par un courrier de Mme Z..., un non respect des règles d'asepsie (oublis de compresses souillées sur le plan de travail), des erreurs dans les dosages, des inversions de données entre malades, un excès de confiance le conduisant à des pratiques médicalement inadéquates et dangereuses pour les malades, des interventions contraires aux règles de l'éducation pour la santé.

Attendu que M. X... n'oppose aucune argumentation sérieuse aux fautes professionnelles qui résultent de ces rapports ; que son accusation de parti pris de l'ensemble du personnel médical ou infirmier n'est étayée par aucun élément.

Que les courriers d'anciens collègues indiquant n'avoir pas eu de problèmes avec lui en janvier et février 2006 n'impliquent nullement qu'il ne s'est pas rendu responsable de manquements mentionnés dans les rapports.

Que l'avis favorable à la candidature de M. X... émis le 21 septembre 2006 par le médecin-chef du (...) doit être nécessairement rapproché de l'engagement le 7 septembre 2006 de la procédure disciplinaire qui pouvait convaincre le salarié de rectifier son comportement.

Qu'enfin, si les fautes commises en avril 2006 ne pouvaient à elles seules justifier une sanction disciplinaire au regard du délai de deux mois prévu à l'article 98, alinéa 1, de la délibération n° 281 du 24 février 1988 relative au contrat de travail alors applicable, la jurisprudence admet que les faits anciens peuvent être évoqués au soutien des faits nouveaux.

Attendu que les fautes reprochées à M. X... étant avérées, il convient de déterminer si la sanction prise a été disproportionnée et si la prise d'acte de M. X... doit être considérée comme un licenciement sans cause réelle et sérieuse ou une démission.

Attendu qu'il n'est pas discuté que la durée de la suspension de service excédait le maximum prévu par les textes ; que la disproportion doit cependant être examinée au regard de la sanction la plus forte que l'employeur aurait été en droit de prendre.

Attendu que la Cour juge que le non respect des règles d'asepsie, les erreurs de dosages, les inversions de données entre malades, les pratiques médicalement inadéquates et dangereuses pour les malades, le comportement agressif envers les collègues, fautes réitérées en dépit des avertissements verbaux donnés, constituent, pour un infirmier comptable d'une obligation particulière de sécurité envers les malades, des fautes de nature à justifier un licenciement.

Que la Cour relève également :

- que M. X... n'a engagé aucune procédure de suspension ou de contestation de la sanction pendant la durée de celle-ci,
- qu'il n'a pas repris son emploi à l'issue de la sanction,
- que sa première réaction est sa lettre du 18 janvier 2007 par laquelle il prend acte de la rupture aux torts de la Province Nord,
- qu'aucune pièce n'établit qu'il a été contraint pendant cette période de retrouver une nouvelle activité.

Qu'ainsi, il ne peut être retenu que la sanction prise, dont M. X... lui-même n'a pas sur le moment contesté la mesure, constitue une sanction disproportionnée au regard de la mesure de licenciement que la Province Nord eût été fondée à prendre.

Attendu, dès lors, que la prise d'acte de rupture du contrat de travail doit être considérée comme produisant les effets d'une démission »,

### **ALORS, D'UNE PART, QUE**

Le contrat à durée déterminée ne peut être rompu avant l'échéance du terme qu'en cas de faute grave ou de force majeure ; qu'ainsi, en se bornant à énoncer que les fautes reprochées au salarié étaient « de nature à justifier un licenciement », sans constater qu'il s'agissait de fautes graves alors de surcroît que le maintien du salarié dans l'entreprise excluait cette qualification, la Cour d'Appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 13 de la délibération n° 281 du 24 février 1988 du Congrès du Territoire de la Nouvelle Calédonie relative au contrat de travail,

### **ALORS, D'AUTRE PART, QUE**

Il était constant que le salarié s'était vu infliger une suspension de service de trois mois sans rémunération alors que la Convention Collective des Services Publics limite cette mesure à huit jours ; que la Cour d'Appel a elle-même constaté « qu'il n'est pas discuté que la durée de la suspension de service excédait le maximum prévu par les textes » ; qu'il apparaissait ainsi que l'employeur avait commis une faute grave justifiant la prise d'acte de la rupture par le salarié ; que, dès lors, en décidant que la prise d'acte de la rupture du contrat de travail devait être considérée comme produisant les effets d'une démission, la Cour d'Appel a méconnu les conséquences qui s'évinçaient légalement de ses propres constatations et a violé l'article 13

de la délibération n° 281 du 24 février 1988 du Congrès du Territoire de Nouvelle Calédonie relative au contrat de travail.

## **DEUXIEME MOYEN DE CASSATION**

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir condamné M. X... à payer à la Province Nord la somme de 745.800 F. CFP au titre du non respect du préavis,

### **AUX MOTIFS QUE**

«La démission du salarié sans respect du préavis de deux mois justifie la condamnation au paiement d'une indemnité équivalente à deux mois de salaire, soit 745.800 F. CFP»,

### **ALORS QUE**

La rupture par le salarié, avant son terme, d'un contrat à durée déterminée, ouvre droit pour l'employeur à des dommages-intérêts correspondant au préjudice subi ; qu'ainsi, en s'abstenant de rechercher si l'employeur avait subi, du fait de la démission du salarié, un préjudice qu'il convenait de compenser par une indemnité équivalente à deux mois de salaire, la Cour d'Appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 13 de la délibération n° 281 du 24 février 1988 relative au contrat de travail du Congrès du Territoire de la Nouvelle Calédonie.

**Décision attaquée** : Cour d'appel de Nouméa du 17 décembre 2008