

**TRIBUNAL DU TRAVAIL DE NOUMÉA**

**N°09/00060**

---

Présidente : Mme ANDRE

---

Greffier : Corinne LEROUX

---

**Jugement du 23 Juillet 2010**

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**PARTIES EN CAUSE :**

**DEMANDERESSE :**

- Mme X  
née le...à ...,  
de nationalité française,  
demeurant sur la Commune de DUMBEA,

comparante par la SELARL JURISCAL, Société d'Avocats au barreau de NOUMÉA,

d'une part,

**DÉFENDERESSES :**

1°) LA SOCIETE Y  
dont le siège social est sis à NOUMEA,  
prise en la personne de son représentant légal en exercice,

comparante par la SELARL MILLIARD-MILLION, Société d'Avocats au Barreau de Nouméa,

2°) LA SOCIETE ANONYME Z  
dont le siège social est sis sur la Commune de DUMBEA  
prise en la personne de son représentant légal en exercice,

comparante par la SELARL BOUQUET-DESWARTE, Société d'Avocats au Barreau de  
Nouméa,

d'autre part,

**FAITS, DEMANDES ET MOYENS DES PARTIES**

Mme X a fait l'objet d'un engagement par la société Y pour l'exécution de missions en qualité de caissière (au péage) auprès de la société SA Z pour un salaire horaire de 824 F.CFP en dernier lieu, dans les conditions suivantes

- novembre 2006 : 6 missions pour 11 jours de travail
- décembre 2006: 19 missions pour 21 jours de travail
- janvier 2007 : 12 missions pour 15 jours de travail
- février 2007: 14 missions pour 20 jours de travail
- mars 2007 : 13 missions pour 14 jours de travail
- avril 2007: 17 missions pour 20 jours de travail
- mai 2007: 12 missions pour 15 jours de travail
- juin 2007: 18 missions pour 19 jours de travail
- juillet 2007: 16 missions pour 18 jours de travail
- août 2007: 12 missions pour 15 jours de travail
- septembre 2007: 12 missions pour 15 jours de travail
- octobre 2007: 12 missions pour 14 jours de travail
- novembre 2007: 14 missions pour 16 jours de travail
- décembre 2007: 16 missions pour 17 jours de travail
- janvier 2008: 13 missions pour 15 jours de travail
- février 2008 : 13 missions pour 18 jours de travail.

Selon requête enregistrée le 24 février 2009, complétée par conclusions postérieures, Mme X a fait convoquer devant ce Tribunal les sociétés Y et SA Z aux fins suivantes :

- Dire et juger que Mme X est fondée à se prévaloir de la qualité de salariée de la SA Z dans le cadre d'un contrat de travail conclu pour une durée indéterminée à compter du 16 novembre 2006 et ordonner en tant que de besoin son intégration dans les effectifs de la SA Z en qualité de caissière, niveau 2, échelon 2, au salaire de base conventionnel.

- Condamner, in solidum, la SARL Y et la SA Z à payer à Mme X la somme de 2 millions F CFP à titre de réparation de son préjudice financier consécutif au caractère irrégulier de sa situation.

A titre subsidiaire,

- Dire que le contrat à durée indéterminé existant entre Mme X et la SA Z est irrégulier et a été rompu sans cause réelle et sérieuse.

- Condamner la SA Z à payer à Mme X une somme égale à 139.320 XPF pour licenciement irrégulier outre celle de 1.500.000 F CFP à titre de dommages intérêts pour licenciement abusif.

- 500.000 XPF à titre de dommages intérêts en indemnisation du préjudice distinct subi compte tenu des circonstances de la rupture.

- Condamner La SA Z et la SARL Y au paiement, in solidum, de l'ensemble des sommes allouées en réparation des préjudices subis par Mme X.

- Ordonner l'exécution provisoire qui sera ordonnée pour la moitié des sommes allouées à titre indemnitaire.
- Condamner, in solidum, la SARL Y et la SA Z à payer à Mme X la somme de 150.000 F CFP sur le fondement de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie.

Elle fait valoir que la société Y n'a pas respecté les dispositions de l'article LP 124-23 selon lesquelles le contrat doit être écrit, signé en double exemplaire et remis au salarié.

Elle demande donc au tribunal de faire application des dispositions de l'article LP 124-35 du code du travail local.

Elle indique aussi qu'elle a travaillé 188 jours sur 224 en 2008, soit 90 % d'un emploi à temps complet et qu'elle n'a plus bénéficié de contrat de mission à compter du mois de mars 2008 suite à sa syndicalisation auprès d'une organisation qui n'est pas celle majoritaire à la SA Z.

Elle estime, en conséquence, avoir, durant plus d'une année, occupé un poste lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice et, qu'en conséquence, la société SA Z a violé les dispositions légales concernant le recours au travail temporaire ce qui justifie que son contrat soit requalifié en contrat à durée indéterminée.

Son contrat de travail n'étant pas rompu, elle considère justifiée sa réintégration et à défaut ses demandes indemnitaires pour licenciement irrégulier et dépourvu de cause réelle et sérieuse et vexatoire.

Elle considère que son préjudice, constitué par la perte de salaire qu'elle a subie du fait de la méconnaissance des dispositions légales des défenderesses, doit être évalué à 2 Millions de Francs CFP (perte de salaire) et que sa demande de dommages-intérêts pour préjudice financier est donc justifiée.

Elle sollicite le versement d'une somme de 150 000 F.CFP au titre des frais irrépétibles.

La société Y réplique :

- Qu'elle a respecté ses obligations et qu'il appartenait à la salariée de venir chercher son contrat de mission dans la mesure où elle avait remis à la salariée le document qui lui rappelait cette obligation,
- que la demande en requalification du contrat en contrat à durée indéterminée ne peut concerner que la société utilisatrice,
- que la demanderesse n'était pas liée par un contrat à durée indéterminée à son égard, de sorte qu'elle ne peut invoquer un quelconque licenciement qui ne la concerne pas.

Elle conclut au débouté de toutes les prétentions à son encontre et les estime abusives .Elle sollicite la somme de 100 000 FCFP à ce titre, outre celle de 150 000 F.CFP au titre des frais irrépétibles.

La société Z soutient que les contrats de missions sont réguliers et, qu'en tout état de cause, le non-respect de la société Y des dispositions des articles LP 124-24 du code local et suivants du code du travail, ne saurait fonder une action en requalification de son contrat de travail en CDI à son encontre.

Elle fait valoir, par ailleurs, que la requérante tient des propos diffamatoires à son encontre et qu'elle ne peut lui reprocher de ne pas appliquer les dispositions du code de travail métropolitain selon lesquelles (art L 124-2), selon lesquelles le contrat de travail temporaire ne peut avoir, ni pour objet, ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice, ainsi que la jurisprudence y afférentes, celles-ci n'existant pas dans le Code du Travail de Nouvelle-Calédonie.

Elle soutient que les contrats de mission de la requérante répondent aux conditions énoncées par l'article LP 124-5 du code du travail local.

Elle conclut au débouté de toutes les demandes et sollicite le versement de la somme de 350 000 F.CFP au titre des frais irrépétibles.

## **DISCUSSION,**

### **1°) Sur les contrats de mission :**

En application de l'article 101 de la Délibération 281 du 24 février 1988, (article LP 124-5 du code du travail de Nouvelle Calédonie) le recours à une entreprise de travail temporaire n'est possible que pour des tâches temporaires dénommées "missions" et seulement dans les cas suivants :

- Remplacement d'un salarié en cas d'absence temporaire ou de suspension de son contrat de travail, sauf si la durée de celui-ci initialement portée à la connaissance de l'employeur est supérieure,
- attente de l'entrée en service effectif du salarié appelé à remplacer un salarié dont le contrat à durée indéterminée a pris fin,
- travaux urgents dont l'exécution immédiate est nécessaire pour prévenir les accidents imminents,
- accroissement exceptionnel et temporaire de l'activité.

Conformément aux dispositions de l'article 103, (Lp 124-8 du code du travail de Nouvelle-Calédonie,) la mission ne peut excéder six mois.

Contrairement à ce que soutient la société Z, quelque soit le motif, le remplacement d'un salarié ou la survenance d'un surcroît exceptionnel et temporaire d'activité que s'entend d'une augmentation temporaire de l'activité habituelle de l'entreprise, le contrat de travail temporaire ne peut avoir pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité normale et permanente de l'entreprise utilisatrice, nonobstant l'absence de dispositions similaires aux dispositions de l'article L 124-2 du Code du Travail Métropolitain, issu de la loi du 12 juillet 1990 sur le travail temporaire, qui n'a pas été rendue applicable en Nouvelle Calédonie.

Permettre le recours au travail temporaire pour pourvoir à un poste qui répond à un besoin structurel de l'entreprise enlèverait toute raison d'être aux cas limitatifs prévus par le code du travail local.

La jurisprudence de la Chambre Sociale de la Cour de Cassation antérieure à la rédaction de l'article LP 124-2 du Code du Travail Métropolitain, l'avait rappelé à plusieurs reprises, la loi de 1990 n'ayant qu'entériné cette jurisprudence.

Le demandeur a fait l'objet de nombreux contrats de mission rappelés ci-dessus prévoyant son affectation au sein de la société Z pour remplacer les péagers absents avec la qualification de caissière, puisqu'entre novembre 2006 et février 2008, soit 16 mois, Mme X a travaillé chaque mois sans discontinuité dans le cadre de contrats de mission totalisant 263 jours sur 300 jours travaillés en moyenne sur 16 mois, à l'occasion desquels elle a réalisé, ainsi que cela résulte des bulletins de salaire produits, des horaires mensuels variant entre 79 heures et 132 heures, selon les bulletins de salaire produits.

Il n'est pas contesté que la demanderesse était toujours employée au même poste à l'occasion de chacune des missions qui se sont déroulées chaque mois durant cette période.

Ainsi, il ne saurait être sérieusement soutenu que le recours au travail temporaire ne remplissait pas une mission qui s'intégrait dans le cadre de l'activité normale et permanente de la société utilisatrice et ce, de façon durable, à savoir assurer les remplacements programmés et récurrents de ses péagers.

Par ailleurs, en application de l'article 105 de la Délibération précitée (Lp 124-9 du code local) le contrat de travail liant l'entrepreneur de travail temporaire au salarié mis à la disposition de l'utilisateur doit être écrit et adressé au salarié au plus tard dans les deux jours ouvrables suivant sa mise à disposition.

Selon la jurisprudence, faute de comporter la signature du salarié, le contrat de mission ne peut être considéré comme ayant été établi par écrit (Soc. 7 mars 2000/TPS 2000, Comm.152).

Or, il apparaît à la lecture des contrats de mission versés aux débats que les contrats de mission des 25 janvier 2008, 31 janvier 2008, 19 février 2008, 21 février, 22 février et 27 février 2008 ne sont pas signés par la salariée.

Le fait que la société Y lui est fait signer, en juin 2006, comme elle le prétend, un contrat par laquelle (dont il n'est produit qu'une page et sur laquelle n'apparaît même pas le nom de la société intérimaire -Pièce 3 de Maître MILLION) elle exige du salarié qu'il vienne signer son contrat dans les 48 heures et que son contrat est à sa disposition dans l'agence, est inopérant en l'espèce.

En effet, la Société Y, qui devait recueillir la signature du salarié avant l'exécution de la mission et lui adresser un exemplaire de son contrat, ne pouvait faire renoncer la salariée à ces dispositions d'ordre public (Cass. 7 mars 2000, précité).

Dans ces conditions, il ne peut qu'être constaté que les Sociétés Y et Z n'ont pas respecté la réglementation applicable au travail temporaire.

Contrairement à ce que soutient la Société Z, la salariée peut exercer son recours contre les deux entreprises qui ont violé les dispositions légales.

La société utilisatrice qui a recours à un travailleur temporaire en violation caractérisée des dispositions légales définissant les cas de recours à ce type de contrat, peut se voir opposer par le salarié les droits attachés à un contrat à durée indéterminée prenant effet au premier jour de sa mission (article LP124-35 du code du travail local).

Par ailleurs, l'entreprise de travail temporaire qui embauche un salarié sans lui adresser un contrat signé dans les deux jours de sa mise à disposition, se place en dehors du champ d'application du contrat de travail temporaire, le contrat la liant au salarié est alors soumis au droit commun, la violation de ces prescriptions d'ordre public entraînant la requalification du contrat de travail en contrat de travail à durée indéterminée. (Cass. 7 mars 2000 précité. Cass.Soc. 20 Nov. 2001 n°99-45.569).

Dans ces conditions, la rupture des relations contractuelles doit s'analyser en un licenciement irrégulier et abusif, le terme du contrat de travail temporaire ne pouvant constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement.

Ainsi qu'il a été constaté précédemment, tant la société de travail temporaire que la société utilisatrice ont violé les dispositions légales applicables en la matière, ayant chacune concouru à la réalisation du préjudice subi par la demanderesse.

Les défenderesses seront donc condamnées, in solidum, à le réparer.

La situation de la demanderesse ne permet pas d'ordonner, ni même de proposer sa réintégration, à défaut d'accord des défenderesses, son licenciement n'étant pas nul, mais simplement abusif.

#### **- Sur l'indemnisation du préjudice :**

##### **\* SUR L'INDEMNISATION SPECIFIQUE A LA VIOLATION DES DISPOSITIONS SUR LE TRAVAIL TEMPORAIRE :**

Le contrat liant les parties est soumis au droit commun à titre de sanction des violations constatées relatives à la réglementation du travail temporaire, aucun texte ne permet l'attribution de dommages-intérêts spécifiques complémentaires pour la violation de cette réglementation.

La demande en dommages-intérêts présentée sur ce fondement sera rejetée.

##### **\* SUR LES DOMMAGES-INTERETS POUR LICENCIEMENT ABUSIF ET IRREGULIER :**

*Par application des dispositions de l'article LP 122-35 du code du travail de Nouvelle Calédonie, si le licenciement d'un salarié survient sans que la procédure requise ait été observée mais pour une cause réelle et sérieuse, le juge impose à l'employeur d'accomplir la procédure prévue et accorde au salarié, à la charge de l'employeur, une indemnité qui ne peut être supérieure à un mois de salaire. Si ce licenciement survient pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, le juge octroie une indemnité qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois, en cas de deux ans ou plus d'ancienneté. Lorsque l'ancienneté du salarié est inférieure à deux ans dans ce cas de licenciement pour cause non réelle et sérieuse, l'indemnité octroyée par le juge est fonction du préjudice subi et peut de ce fait être inférieure aux salaires de six derniers mois.*

En l'espèce, il a été démontré que la procédure est irrégulière.

Cependant, le licenciement étant survenu pour une cause qui n'est pas réelle et sérieuse, la demanderesse n'est pas fondée à réclamer l'indemnité pour procédure irrégulière par application des dispositions précitées, cette indemnité n'étant pas cumulable avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Compte tenu de l'ancienneté (14 mois) de Mme X et du fait qu'elle pouvait prétendre à un salaire mensuel brut de 139 320 F.CFP, tel que cela résulte des contrats de mission, elle peut prétendre au paiement de la somme de 480.000 F.CFP à titre de dommages-intérêts pour licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse.

**\* SUR LE PREJUDICE DISTINCT :**

*Il est de jurisprudence constante qu'un licenciement même justifié par une cause réelle et sérieuse ne doit pas être vexatoire et qu'à défaut l'employeur peut être condamné à payer au salarié des dommages-intérêts.*

En l'espèce, la rupture brutale des relations contractuelles a causé un préjudice certain à la salariée, ce qui justifie que lui soient accordés des dommages-intérêts d'un montant de 140.000 F.CFP à ce titre.

**- Sur l'exécution provisoire :**

Compte tenu de la nature de l'affaire de la requérante, il convient d'ordonner l'exécution provisoire à hauteur de l'intégralité des sommes allouées au titre des dommages-intérêts.

**- Sur les frais irrépétibles :**

Il serait inéquitable de laisser à la charge de la demanderesse les frais irrépétibles dont elle a pu faire l'avance. Une somme de 120 000 F.CFP lui sera allouée à ce titre.

**- Sur les dépens :**

En matière sociale il n'y a pas lieu de statuer sur les dépens, la procédure étant gratuite en application de l'article 880-1 du Code de Procédure Civile.

**DECISION,**

LE TRIBUNAL statuant publiquement, par jugement, contradictoire et en premier ressort,

DIT que les Sociétés Y et Z ont violé les dispositions légales relatives au contrat de travail temporaire.

En conséquence ;

DIT que Mme X a bénéficié d'un contrat conclu pour une durée indéterminée à compter du 16 novembre 2006 jusqu'au 28 février 2008.

DIT qu'elle a fait l'objet d'un licenciement abusif.

CONDAMNE, in solidum, les Sociétés Y et Z à lui payer les sommes suivantes :

- Dommages-intérêts pour rupture abusive : QUATRE CENT QUATRE-VINGT MILLE (480 000) FRANCS CFP,
- Dommages-intérêts pour préjudice distinct : CENT QUARANTE MILLE (140 000) FRANCS CFP.

DÉBOUTE les parties de toutes leurs autres demandes.

ORDONNE l'exécution provisoire à hauteur de l'intégralité des sommes allouées au titre des dommages-intérêts.

CONDAMNE, in solidum, les Sociétés Y et Z à lui payer une somme de CENT VINGT MILLE (120 000) FRANCS CFP au titre des frais irrépétibles.

DIT n'y avoir lieu à dépens.

Ainsi fait, jugé et prononcé à l'audience de ce jour.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,