

**TRIBUNAL DU TRAVAIL DE NOUMÉA**

**N° 10/00107**

---

Présidente : Mme ANDRE

---

Greffier : Brigitte LAPORTE

---

**Jugement du 10 juillet 2012**

---

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**PARTIES EN CAUSE :**

**DEMANDERESSE :**

M. X  
Nationalité : Française  
demeurant - 98808 NOUMEA CEDEX

comparant par Maître MILLION, avocat au barreau de NOUMEA, désignée au titre de l'aide judiciaire totale, suivant décision n°2010/000727 du 17/09/2010.

d'une part,

**DÉFENDERESSES :**

SOCIETE Y,  
Société à Responsabilité Limitée dont le siège social est à Nouméa

SOCIETE Z,  
Société à Responsabilité Limitée dont le siège social est à Nouméa

Toutes deux comparantes par LA SELARL TEHIO, société d'avocats au barreau de NOUMEA,

**ET EN PRESENCE DE :**

- LA SELARL (...),

ès-qualité de mandataire liquidateur de la société Y, désignée à cette fonction par jugement en date du 2 août 2010, dont le siège social est sis à NOUMEA, prise en la personne de son représentant légal en exercice,

Intervenante volontaire,  
Concluante en personne,

d'autre part

### **FAITS, DEMANDES ET MOYENS DE PARTIES,**

Mme X a été embauchée en qualité d'infographiste par la société Y selon contrat à durée indéterminée à compter du 21 janvier 2010 moyennant un salaire fixe de 200.000 FCFP pour 169 heures mensuelles.

Selon requête enregistrée le 5 mai 2010, complétée et modifiée par conclusions postérieures, Mme X a fait convoquer devant ce Tribunal la société SARL Y aux fins de voir :

- dire son licenciement irrégulier et dépourvu de cause réelle et sérieuse,
- fixer sa créance à l'encontre de la liquidation judiciaire de la société Y comme suit :
  - 200.000 FCFP au titre de son salaire du mois d'avril
  - 100.000 FCFP au titre d'indemnité compensatrice de préavis
  - 73.076 FCFP au titre des congés-payés acquis
  - 2.400.000 FCFP au titre des dommages-intérêts pour licenciement abusif
  - 200.000 FCFP pour licenciement irrégulier
- fixer le nombre d'unités de valeur dues à Me MILLION, Avocat agissant au titre de l'Aide judiciaire.

Elle fait valoir qu'elle a été licenciée pour motif économique suite aux déboires judiciaires du gérant de fait M. A sans que les dispositions de l'article LP 122-17 du code du travail n'aient été respectées ni qu'aucune mesure de reclassement n'ait été envisagée après un entretien préalable en date du 26 avril 2010 avec la gérante, Mme B au cours duquel elle lui avait indiqué comme aux autres salariées qu'il n'y avait plus de travail et qu'elle était donc dispensée de se présenter à son poste, ce que confirmait une note de service en date du 26 mars .

Elle déclare que le 10 avril la compagne du gérant de fait, Mme C et un certain M. D qui s'est présenté comme le nouveau gérant leur a indiqué que son salaire de mars ne serait pas payé si elle ne signait pas avec les autres employées une nouvelle note de service comportant une copie de la signature de Mme B "notification aux salariées", leur demandant de reprendre le travail à compter du 11 avril à défaut de quoi leur salaire ne serait pas payé.

Elle précise qu'elle alors rappeller à ces personnes que toutes les employées avaient été dispensées de se présenter à leur poste par Mme B et adressait le 16 avril avec ses collègues une lettre à celle ci pour lui faire part de cette nouvelle notification.

Elle indique avoir été licenciée par lettre en date du 29 avril notifiée à cette date et avoir reçu un courrier recommandé en date du 19 avril, posté le 11 mai et reçu le 12 mai qui lui reprochait un abandon de poste.

Selon elle son employeur s'est livré à des manœuvres frauduleuses pour s'exonérer de son obligation de lui verser son salaire du mois d'avril.

Elle soutient, par ailleurs que la société Y a utilisé cette manœuvre frauduleuse pour invoquer devant le juge des référés une contestation sérieuse afin d'éviter de lui payer son salaire du mois d'avril et qu'elle n'a pas perçu les sommes mentionnées sur ses bulletins de paie d'avril et mai.

La société Y ayant été placée en liquidation judiciaire par jugement en date du 2 aout 2010, elle demande donc au tribunal de fixer ses créances salariales telles que sollicitées.

La société Y soutient que le licenciement est régulier et justifié par les difficultés économiques de l'entreprise rencontrées suite aux déboires de l'un des associés, M. A.

Elle conclut donc au débouté des demandes concernant les dommages-intérêts sollicités à ce titre.

Elle soutient qu'elle a commis un abandon de poste à compter du 9 avril suite à sa demande de reprendre le travail et qu'en conséquence elle ne lui doit que le salaire jusqu'à cette date soit la somme de 60.792 FCFP au titre du salaire du mois d'avril 2010 outre les congés-payés acquis au 12 avril, soit la somme de 47.282 FCFP.

Elle soutient, par ailleurs que la salariée n'a pas exécuté les 15 jours de préavis, et qu'en conséquence qu'aucune somme n'est due à ce titre.

Par acte en date du 14 octobre 2010, Mme E a assigné en intervention forcée la société Z afin que celle ci soit condamnée au paiement des sommes suivantes:

- 200.000 FCFP au titre de son salaire du mois d'avril
- 100.000 FCFP au titre d'indemnité compensatrice de préavis
- 73.076 FCFP au titre des congés-payés acquis
- 2.400.000 FCFP au titre des dommages-intérêts pour licenciement abusif
- 200.000 FCFP pour licenciement irrégulier.

Selon elle, la SARL Z est son Co-employeur dans la mesure où le comptable de cette société assurait son salaire et lui donnait les consignes suite à l'indisponibilité de M. A.

Elle soutient par ailleurs :

-que les prestations qu'elle effectuait étaient réalisées en grande partie pour le compte des entreprises de M. A alors que par ailleurs la société Z est associée de la société Y qui était une coquille vide et n'avait pas de fonds propres.

-que Mme B était gérante pour les mêmes sociétés,

-qu'elle ne justifie d'aucune convention de mise à dispositions de moyens qu'elle invoque.

La société Z sollicite sa mise hors de cause en faisant valoir que la salariée n'établit pas avoir travaillée pour la SARL Z et que le paiement des salaires par une société sœur n'est pas suffisant pour faire de cette dernière son employeur.

La société Z sollicite le versement de la somme de 400.000 FCFP au titre des frais irrépétibles et la société Y celle de 84.000 FCFP à ce titre.

Maître (...), agissant en qualité de mandataire liquidateur de la société Y s'en est remis aux moyens développés par la société Y.

## **DISCUSSION.**

### **-Sur la qualité de Co-employeur de la société Z**

Il est constant que:

- M. A était gérant de fait des sociétés Y et Z.
- que la gérante de droit de la société Y au moment de la signature du contrat de travail était Mme B qui était aussi la gérante de la société Z avec Mme C (selon l'extrait de BIS),
- qu'il résulte de l'extrait de la publication légale produite au débat que la modification de gérance de la société Z a été effectuée le même jour que le changement de gérance de la société Y, désignant en qualité de gérante Mme B.
- que les sociétés Y et Z avaient la même adresse sociale (...)
- qu'aucune convention de mise à dispositions de moyens n'est justifiée.

Par ailleurs, il n'est pas contesté que la société Z réglait les salaires des employés de la société Y et que si M. A donnait des consignes aux salariés de cette société au début des relations contractuelles, c'est le comptable de la société Z et la concubine de celui ci, Mme C, compagne de M. A et cogérante de la société Z qui donnaient des ordres aux salariées à la suite de son absence suite à ses déboires judiciaires.

Compte tenu de la confusion d'intérêts des dirigeants des sociétés Z et Y et de l'état de subordination dans lequel se trouvait la requérante tant à l'égard de Mme B (cf note de service du 26 mars 2010) que des représentants de la société Z, (CF note de service du 9 avril) ces deux sociétés doivent être qualifiées de Co-employeurs de la salariée.(CASS SOC 22janvier 1992,bull civ 1992 V n°23; CASS SOC 9 avril; CASS SOC 18 janvier 2011N°09-69) alors qu'aucune convention de mise à dispositions de moyens n'est justifiée.

### **- Sur le licenciement :**

### **\*Sur l'irrégularité de la procédure**

*Il résulte des dispositions de l'article LP 122-17 du code du travail qu'en cas de licenciement économique de plus de deux salariés dans une même période de 30 jours que les lettres de licenciement ne peuvent être adressées par l'employeur aux salariés concernés avant l'expiration d'un délai qui ne peut être inférieur à 30 jours francs à compter de la notification du projet de licenciement à l'autorité administrative, telle que prévue par les dispositions LP 122-18 et LP 122-14 du code du travail.*

En l'espèce la procédure est incontestablement irrégulière, l'inspection du travail n'ayant été informée de la procédure de licenciement que le 2 avril, selon les propres dires de la société Y alors que la lettre de licenciement a été notifiée à la salariée le 29 avril.

### **\*Sur l'absence de cause réelle et sérieuse de licenciement**

*Il est de jurisprudence constante que le licenciement économique ne peut intervenir que lorsque le reclassement du salarié ne peut avoir lieu dans l'entreprise ou les entreprises du groupe (CASS SOC 8 avril 1982, N°89.41.548)*

Il appartient à l'employeur de rapporter la preuve qu'il a recherché au préalable toutes les possibilités de reclassement et que le reclassement n'est pas possible, la Cour de Cassation considérant que *lorsque l'employeur n'a pas satisfait à son obligation de reclassement, le licenciement n'est pas justifié par un motif économique car le licenciement n'est inévitable que si le reclassement n'est pas possible. (CASS premier AVRIL 1992n°89-43.494)*

En l'espèce, l'employeur ne produit aucune proposition de reclassement ni aucun élément établissant qu'il a tenté de reclasser la salariée dans l'entreprise ni aucun élément objectif de nature à établir qu'elle était dans l'impossibilité de reclasser le salarié dans une société du groupe et notamment la société Z.

Ainsi le tribunal constate que la société Y s'est bornée à indiquer dans la lettre de licenciement qu'elle a effectué une recherche de reclassement dans ses sociétés sans autres précisions.

Il en résulte que faute pour les sociétés Y et Z de justifier qu'elle a respecté son obligation de rechercher un reclassement pour la salariée, le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Le requérant sera donc débouté de l'ensemble de ses demandes à ce titre.

### **\*Sur les dommages-intérêts pour licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse:**

*Par application des dispositions des dispositions de l'article LP 122-35 du code du travail de Nouvelle Calédonie, si le 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, eu égard aux éléments produits au débat (bulletins de salaire notamment) à l'ancienneté de la salariée (3mois) et à la jurisprudence de ce tribunal, il lui sera accordé la somme de 400. 000 FCFP à titre de dommages-intérêts pour licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse.

#### **- Sur l'irrégularité de la procédure**

Selon la jurisprudence, le juge accorde au salarié compris dans un licenciement collectif pour motif économique une indemnité calculée en fonction du préjudice subi en cas de non-respect par l'employeur de la procédure de licenciement collectif (CASS 17 mai 1994,N°93-41.383; CASS SOC 19 février 1998,N°95 -42.172).

Il a été constaté que la société Y n'avait pas respecté les délais de notification prévues par les dispositions de l'article LP 122-17 du code du travail.

Il convient dès lors d'allouer à la requérante la somme de 100.000 FCFP en réparation de son préjudice à ce titre.

#### **- Sur le non paiement du salaire du mois d'avril**

Il est de jurisprudence constante que les contrats doivent s'exécuter de bonne foi et les engagements des parties tiennent lieu de loi.

En l'espèce il est constant que la société Y avait dispensé par une note de service signée par la gérante et contresignée par la salariée qu'elle avait dispensé les salariées de se rendre à leur poste à compter de la tenue de l'entretien préalable pendant la procédure de licenciement.

Les termes généraux de la note (sans aucune limite de jours de dispenses) et les termes selon lesquels leur absence ne remettait aucunement en cause la procédure de licenciement et leur préavis ainsi que la formule finale choisie par la gérante *"consciente des épreuves que vous avez vécu ces dernières semaines, je considère que ce temps doit vous être imparti pour votre recherche de travail,* induit que cette dispense concernait l'intégralité de la période de licenciement.

Ainsi l'employeur ne pouvait valablement mettre fin à cette dispense de travailler à l'issue de l'entretien préalable de licenciement qu'avec l'accord de la salariée.

A défaut de l'accord de celle-ci, il ne saurait être considéré que la salariée a commis un abandon de poste alors qu'elle a reçu une note de service contradictoire avec celle du 26 mars les autorisant à ne plus se rendre à leur travail et qu'elle a refusé de signer alors que la mise en demeure de reprendre son poste ne lui a été notifiée que le 11 mai, tel que cela résulte de l'accusé de réception de la lettre.

Dans ces conditions, le salaire du mois d'avril ainsi que le préavis sont dus, l'employeur ayant autorisé les salariées à s'absenter pendant la procédure de licenciement.

Au vu des pièces produites (contrat de travail) il est dû à la requérante la somme de 200 000 FCFP brut au titre du salaire d'avril et celle de 73 076 FCFP acquis au moment de la rupture du contrat de travail, étant précisé.

L'indemnité compensatrice de préavis est de 15 jours (moins de 6 mois d'ancienneté) par application des dispositions de l'article LP 122-22 du code du travail soit la somme de 100.000 FCFP.

**- Sur l'exécution provisoire :**

Il convient de rappeler que l'exécution provisoire est de droit sur les créances salariales dans les conditions prévues par l'article 886-2 du Code de Procédure Civile de la NOUVELLE CALEDONIE.

Elle sera prononcée en ce qui concerne les dommages-intérêts alloués, compte tenu du caractère incontestable et de la nature de la demande.

**- Sur les frais irrépétibles :**

Il n'est pas inéquitable de laisser à la charge des défenderesses les frais irrépétibles dont elles ont pu faire l'avance.

**- 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.

**PAR CES MOTIFS,**

Le Tribunal, statuant publiquement, par décision contradictoire et en premier ressort,

DIT que la société Z est Co-employeur de Mme X

DIT que Mme X a fait l'objet d'un irrégulier et licenciement dépourvu de cause réelle et sérieuse

En conséquence,

FIXE le montant de la créance de Mme X à l'égard de la liquidation judiciaire de la société Y  
aux sommes suivantes :

- DEUX CENT MILLE (200.000) FCFP au titre de son salaire du mois d'avril,
  
- CENT MILLE (100.000) FCFP au titre d'indemnité compensatrice de préavis,
  
- SOIXANTE TREIZE MILLE SOIXANTE SEIZE (73.076) FCFP au titre des congés-payés  
acquis,
  
- QUATRE CENT MILLE (400. 000) FCFP au titre des dommages-intérêts pour licenciement  
abusif,
  
- CENT MILLE (100.000) FCFP pour licenciement irrégulier.

CONDAMNE la société Z à payer à Mme X les sommes suivantes :

- DEUX CENT MILLE (200.000) FCFP au titre de son salaire du mois d'avril,
  
- CENT MILLE (100.000) FCFP au titre d'indemnité compensatrice de préavis,



- SOIXANTE TREIZE MILLE SOIXANTE SEIZE (73.076) FCFP au titre des congés-payés acquis,
  
- QUATRE CENT MILLE (400.000) FCFP au titre des dommages-intérêts pour licenciement abusif,
  
- CENT MILLE (100.000) FCFP pour licenciement irrégulier.

DIT que la société Z sera tenue solidairement au paiement de ces condamnations avec la liquidation judiciaire de la société Y.

DIT que les sommes allouées porteront intérêts au taux légal sur les créances salariales à compter de la requête jusqu'au jugement de liquidation judiciaire.

FIXE à 200.000 FRANCS CFP la moyenne des trois derniers mois de salaire.

RAPPELLE que l'exécution provisoire est de droit sur les créances salariales dans les limites prévues à l'article 886-2 du Code de Procédure Civile de la NOUVELLE CALEDONIE.

ORDONNE l'exécution provisoire de la présente décision à hauteur de l'intégralité des sommes dues en ce qui concerne les dommages-intérêts alloués.

DEBOUTE les parties du surplus de leurs demandes.

DIT n'y avoir lieu à l'application de l'article 700 du Code de procédure Civile.

Dit n'y avoir lieu à dépens.

Jugement signé par le président et le greffier et mis à disposition au greffe de la juridiction

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,