

COUR D'APPEL DE NOUMÉA
ARRET SOCIAL

RG : 06/664

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Jean-Michel STOLTZ, Conseiller

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Roland POTE, Conseiller

Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller

Cécile KNOCKAERT Greffier

ARRÊT du 28 Novembre 2007

Décision attaquée rendue le : 1er décembre 2006

Juridiction : Tribunal du travail de NOUMEA

Date de la saisine : 20 Décembre 2006

Ordonnance de fixation : 21 août 2007

PARTIES EN CAUSE DEVANT LA COUR

APPELANTE

Melle X, née le ... à NOUMEA (98800) demeurant ...- 98840 TONTOUTA

(bénéficie d'une aide judiciaire totale n° 07/31 du 27/04/2007 accordée par le bureau d'aide judiciaire de NOUMEA)

représentée par Me Nicolas MILLION, avocat

INTIMÉE

LA SOCIETE CABINET DENTAIRE PIERRE Z représentée par son gérant en exercice 23, rue d'Austerlitz - Immeuble Verdun - 98800 NOUMEA

représentée par la SELARL AGUILA-MORESCO, avocats

AUTRE INTERVENANT

M. Y, né le ... à ALBI TARN demeurant ... - 98840 TONTOUTA

représenté par Me Annie DI MAIO, avocat

Débats : le 10 octobre 2007 en audience publique où Anne AMAUDRIC du CHAFFAUT, Conseiller, a présenté son rapport,

A l'issue des débats, le Président a déclaré que l'affaire était mise en délibéré et que le dossier avec l'arrêt serait remis au greffe le 28 novembre 2007 en application de l'article 451 du Code de procédure civile de la Nouvelle-Calédonie.

Le dossier avec l'arrêt a été remis au greffe à la date susdite et signé par Jean-Michel STOLTZ, Président, et par Cécile KNOCKAERT, Greffier, présent lors de la remise au greffe.

PROCÉDURE DE PREMIÈRE INSTANCE

Mademoiselle X a été engagée par le docteur Z selon contrat verbal à compter de janvier 1995 en qualité d'apprentie Assistante Dentaire puis par la SELARL Cabinet Dentaire Z, en qualité d'Assistante Dentaire le 1er août 1997.

Par acte du 20 août 2004, enregistré le 27 août 2004 et à effet au 1er septembre 2004, la SELARL Cabinet Dentaire Z a cédé au Docteur Y le cabinet dentaire lui appartenant à la TONTOUTA, commune de PAITA.

Le docteur Z a remis le 27 août 2004 à mademoiselle X un reçu de solde de tout compte ainsi qu'un certificat de travail.

Par jugement en date du 1er décembre 2006 auquel il est fait référence pour l'exposé des faits, de la procédure, des moyens et prétentions des parties, le Tribunal du Travail de NOUMEA a :

- dit que mademoiselle X n'a pas été licenciée par la SELARL Cabinet Dentaire Z,
- débouté Maria Dolores X de toutes ses demandes,
- dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie.

PROCÉDURE D'APPEL

Par requête enregistrée le 20 décembre 2006, mademoiselle X a régulièrement interjeté appel de la décision.

En son mémoire ampliatif d'appel aux fins d'entendre la Cour statuant après réformation du jugement déféré, mademoiselle X demande :

à titre principal,

- dire que le licenciement par la SELARL Cabinet Dentaire Z est sans cause réelle et sérieuse,
- en conséquence condamner la SELARL Cabinet Dentaire Z à lui payer les sommes suivantes :

- indemnité de licenciement.....99.024 FCFP,
 - dommages et intérêts 1.980.486 FCFP,
 - indemnité de préavis220.054 FCFP,
 - congés payés.....22.005 FCFP,
 - condamner la SELARL Cabinet Dentaire Z aux dépens.
- à titre subsidiaire,
- dire que le licenciement par le Docteur Y est sans cause réelle et sérieuse,
 - en conséquence condamner le Docteur Y à lui payer les sommes suivantes :
 - indemnité de licenciement.....99.024 FCFP,
 - dommages et intérêts 1.980.486 FCFP,
 - indemnité de préavis220.054 FCFP,
 - congés payés.....22.005 FCFP.
 - condamner le Docteur Y aux dépens.

À cet effet, elle expose que si le Docteur Z a cédé sa clientèle ainsi que le droit d'occuper les locaux situés à la TONTOUTA, aucun élément ne démontre que son contrat de travail était compris dans la cession. Elle fait d'ailleurs valoir que rien n'établisse que le docteur Y ait été informé de l'existence du contrat.

Par ailleurs, elle prétend qu'en vertu de l'effet relatif des conventions, le contrat de cession ne lui est pas opposable. Elle soutient qu'au regard de l'extrait du registre du commerce, le Docteur Z n'était pas réputé avoir cédé sa clientèle avant le 6 décembre 2004, à cette date l'extrait du registre du commerce faisant toujours état de l'adresse à TONTOUTA.

Elle considère en conséquence que la rupture contractuelle est intervenue antérieurement à la cession.

Elle ajoute qu'en tout état de cause si la relation contractuelle s'était poursuivie, le Docteur Z n'aurait pas eu besoin d'établir un certificat de travail ou un solde de tout compte et qu'à contrario, le contrat de travail a fait l'objet d'une rupture.

Elle soutient enfin que la relation contractuelle entre un salarié et un employeur ne peut se terminer que dans les formes prévues par la loi à savoir un licenciement, une démission, une rupture négociée de la relation contractuelle ou une résolution judiciaire.

À titre subsidiaire, elle fait valoir que la rupture a été à l'instigation du Docteur Y puisque le contrat de travail a été transféré à la date du 20 août 2004, et qu'il ne s'est pas poursuivi au-delà du 31 août 2004.

En défense, dans ses écritures du 8 août 2007, la SELARL Cabinet Dentaire Z conclut à la confirmation du jugement et sollicite l'octroi de la somme de 200.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie.

Invoquant les articles 14 et 27 de l'ordonnance du 13 novembre 1985, la SELARL Cabinet Dentaire Z soutient que les contrats de travail suivent l'entité économique transférée quelle qu'en soit la nature. Elle considère que la cession d'un cabinet dentaire entraîne donc par l'effet de la loi, le transfert des contrats de travail en cours au cessionnaire du cabinet.

Elle prétend donc que le contrat de travail a été transféré au Docteur Y le 1er septembre 2004.

Elle ajoute que la publicité servant à rendre la cession opposable aux tiers que sont les éventuels créanciers des parties, la date des formalités de publicité de l'acte de cession n'a aucune influence.

Sur le second moyen, elle souligne que :

- le certificat de travail délivré à mademoiselle X n'avait que pour seul but de préciser la durée pendant laquelle elle avait exercé au sein du cabinet du Docteur Z, de sorte qu'il ne démontre pas que le contrat ait été rompu,

- le solde de tout compte ne fait état d'aucune indemnité de licenciement.

Elle considère que c'est à juste titre que le tribunal a relevé que la délivrance de ces documents ne saurait valoir licenciement.

Subsidiairement, sur le montant des dommages et intérêts, elle fait valoir que la demande d'indemnité à hauteur de 18 mois de salaire est disproportionnée et que la condamnation, si elle devait intervenir, devrait être réduite dans de plus justes proportions.

Dans ses écritures du 10 septembre 2007, le Docteur Y demande à titre principal sa mise hors de cause et la condamnation de la SELARL Cabinet Dentaire Z à lui payer la somme de 200.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie. À titre subsidiaire, il sollicite que la condamnation soit prononcée solidairement avec la SELARL Cabinet Dentaire Z et que la demande de dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse soit ramenée à de plus justes proportions.

Il soutient qu'au regard de la réglementation spécifique des installations de professions libérales en Nouvelle-Calédonie, la cession d'un droit de présentation de clientèle masque en réalité la cession d'un conventionnement permettant au chirurgien-dentiste d'exercer.

Il soutient qu'en l'espèce, il n'a fait que racheter un conventionnement et un cabinet sans le moindre matériel observant de plus que le Docteur Z ne lui a jamais présenté une quelconque clientèle.

Il ajoute qu'il n'a jamais été informé de l'existence d'un salarié tant de la part du cédant que du conseil juridique qui a participé à la cession, tous les deux étant tenus à son égard d'une obligation d'information.

Il fait donc grief au premier juge d'avoir considéré qu'il y a eu un transfert d'entité économique.

Il fait ensuite valoir que le contrat de travail a été rompu par la SELARL Cabinet Dentaire Z et non par lui. Il fait d'ailleurs remarquer à ce sujet que si la relation contractuelle s'était poursuivie le docteur Z n'aurait eu nullement besoin d'établir un certificat de travail et un solde de tout compte. Il observe que ces documents caractérisent la rupture d'un contrat de travail laquelle ne s'étant pas réalisée selon des formes prescrites par la loi s'analyse comme un licenciement.

Il prétend donc que c'est à juste titre que la salariée a dirigé ses demandes à l'encontre de la SELARL Cabinet Dentaire Z.

À titre subsidiaire, il prétend que si une condamnation devait intervenir, elle ne pourra être prononcée que solidairement avec la SELARL Cabinet Dentaire Z.

Dans ses dernières écritures du 12 septembre 2007, mademoiselle X soutient qu'il n'y a pas eu transfert d'une entité économique et que le seul droit cédé était le conventionnement CAFAT.

Elle prétend en second lieu que s'il y a eu transfert, le contrat a été rompu antérieurement à celui-ci, lequel au vu de l'acte de cession est intervenu le 1er septembre 2004.

Puis dans un dernier jeu de conclusions enregistré le 18 septembre 2007, la SELARL Cabinet Dentaire Z soutient que le Docteur Y ne peut prétendre que seul le conventionnement a été transféré, un tel rachat s'avérant illégal. Elle rappelle que la cession a permis au Docteur Y d'exercer dans les locaux et de récupérer sa clientèle. Elle observe qu'elle a fait paraître à cet effet une annonce dans "Les Nouvelles Calédoniennes" invitant ses patients à reporter leur confiance sur le Docteur Y.

Elle ajoute que le Docteur Y ne pouvait ignorer qu'il avait une assistante et qu'il en deviendrait par l'effet de la loi, l'employeur à partir de la cession, soit le 20 août 2004.

Elle indique qu'il appartenait au Docteur Y de procéder au licenciement s'il ne souhaitait pas employer mademoiselle X.

L'ordonnance de fixation a fixé l'affaire à l'audience du 19 septembre 2007 à laquelle elle a été renvoyée à celle du 10 octobre 2007.

Madame X a transmis le 2 octobre 2007 la déclaration de résiliation du contrat de travail auprès de la CAFAT effectuée le 30 août 2004.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Sur le licenciement

Ainsi que l'a justement rappelé le premier juge :

- en application des articles 14 de l'ordonnance du 13 novembre 1985 et 27 de la délibération du 24 février 1988 s'il survient une modification dans la situation juridique de l'employeur, tous les contrats en cours au jour de la modification subsistent entre le nouvel

employeur et le personnel de l'entreprise, le nouvel employeur étant par ailleurs tenu des obligations qui incombait à l'ancien à la date de modification,

- ainsi en cas de cession d'une entité économique, les contrats de travail en cours au moment de la cession sont de plein droit transférés à l'acquéreur, par le seul effet de la loi ; ce transfert est automatique sans qu'il soit besoin de solliciter l'avis et l'accord du cessionnaire et des salariés concernés,

- enfin, l'article 14 de l'ordonnance du 13 novembre 1985 trouve à s'appliquer chaque fois qu'une entité économique conservant son identité, c'est-à-dire un ensemble organisé de personnes et d'éléments corporels et incorporels permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit des intérêts propres, est l'objet d'un transfert au terme duquel son activité est poursuivie ou reprise.

Le tribunal a ensuite exactement motivé qu'il résultait de l'acte de cession que monsieur Z, ès qualités de gérant de la SELARL Cabinet Dentaire Z, a cédé, par acte du 20 août 2004 à monsieur Y, chirurgien-dentiste, tous les droits incorporels qu'il détenait dans le Cabinet Dentaire Z exploité à TONTOUTA, lotissement KARENGA, s'interdisant lui-même d'exercer la profession de dentiste à PAÏTA-TONTOUTA pendant deux ans.

Il en résulte que les moyens du cessionnaire selon lesquels il n'a acquis que le conventionnement, une telle acquisition étant en tout état de cause illicite, ou encore que le matériel était exclu de la cession ou enfin qu'il n'est pas mentionné sur l'acte l'existence de la salariée, s'avèrent dès lors inopérants.

Par ailleurs, il appartient à madame X de rapporter la preuve qu'elle ait fait l'objet d'un licenciement de la SELARL Cabinet Dentaire Z.

La déclaration de résiliation du contrat de travail auprès de la CAFAT produite en appel se révèle être un simple document administratif pré-imprimé dont le corps est rédigé par l'organisme social et ensuite rempli par l'employeur. D'ailleurs, monsieur Z sur ce formulaire a porté une croix dans la case "en cas de cessation d'activité de l'entreprise mettre une croix dans la case du dessous"

La seule délivrance du certificat de travail, du reçu de solde de tout compte, du certificat de travail attestant la fin du contrat et de la déclaration de résiliation à la CAFAT qui constatent la fin des relations contractuelles du fait de la cessation d'activité de la SELARL Cabinet Dentaire Z ne sauraient établir un licenciement par celle-ci.

De plus, mademoiselle X ne peut prétendre que la délivrance de ces documents est tardive puisqu'ils ont été délivrés le 31 août 2004 et que monsieur Y est propriétaire par l'effet de l'acte de cession du 20 août 2004 à compter du 1er septembre 2004 sans qu'elle puisse opposer les opérations de publicité effectuées en décembre 2004 qui ont pour objet d'informer les tiers.

Dans ces conditions, le jugement sera confirmé en ce qu'il a retenu que mademoiselle X n'a pas fait l'objet d'un licenciement de la part de la SELARL Cabinet Dentaire Z, son contrat de travail ayant été transféré à monsieur Y, repreneur de l'entité économique constituée par ce cabinet.

A défaut d'avoir poursuivi le contrat de travail de mademoiselle X, monsieur Y doit être considéré comme à l'origine de la rupture du contrat de travail et donc comme ayant procédé à un licenciement sans cause réelle et sérieuse. Dès lors il sera ajouté au jugement déféré que la rupture du contrat de travail est intervenue à l'instigation de monsieur Y et qu'elle doit être qualifiée de licenciement sans cause réelle et sérieuse

Sur les demandes indemnitaires de mademoiselle X

1 - Sur l'indemnité de licenciement

En application de l'article 88 de l'A.I.T et 24 de la délibération n° 281 du 24 février 1988 relative au contrat de travail, le versement d'une indemnité égale à un dixième de mois par année d'ancienneté lorsque celle-ci est supérieure à deux années et inférieure à dix années doit être versée par l'employeur.

Sur la base d'un salaire mensuel brut de 110.027 FCFP, il sera accordé l'indemnité de 99.024 FCFP.

2 - Sur le délai congé

En application de l'article 87 de l'A.I.T et 21 et suivants de la délibération n° 281 du 24 février 1988, en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse l'employeur doit être condamné à payer une indemnité compensatrice de deux mois, outre 10 % de plus pour les congés payés.

Dès lors, il sera accordé sur la même base de salaire, une indemnité de préavis de 220.054 FCFP, outre la somme de 22.005 FCFP au titre des congés payés sur préavis.

3 - Sur l'indemnité de licenciement

Compte tenu de la durée du contrat de travail de mademoiselle X, il y a lieu d'accorder à ce titre la somme de 1.320.324 FCFP en application des articles 33 et 34 alinéa 2 de la délibération sus visée.

Dans ces conditions, il y a lieu d'ajouter à la décision querellée que monsieur Y doit être condamné à payer à mademoiselle X les sommes suivantes :

- au titre de l'indemnité de licenciement 99.024 FCFP,
- au titre du préavis 220.054 FCFP,
- au titre des congés payés sur préavis 22.005 FCFP,
- au titre de l'indemnité de licenciement
sans cause réelle et sérieuse1.320.324 FCFP,

Sur la demande subsidiaire de monsieur Y à l'encontre monsieur Z

Il résulte des motivations ci-dessus développées que monsieur Y est à l'origine du licenciement sans cause réelle et sérieuse de sorte qu'aucune condamnation solidaire ne peut être

prononcée avec lui à l'encontre de la SELARL Cabinet Dentaire Z. Il sera donc débouté de ce chef de demande.

Sur les frais irrépétibles

L'équité commande d'allouer à la SELARL Cabinet Dentaire Z la somme de 100.000 FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie qui sera mise à la charge de mademoiselle X qui a intenté l'action à son encontre sans fondement.

PAR CES MOTIFS

La Cour, statuant par arrêt contradictoire déposé au greffe ;

Déclare l'appel recevable ;

Confirme le jugement en toutes ses dispositions ;

Et y ajoutant,

Déclare que la rupture du contrat de travail est intervenue à l'instigation de monsieur Y et qu'elle doit être qualifiée de licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Condamne monsieur Y à payer à mademoiselle X les sommes suivantes :

- au titre de l'indemnité de licenciement, quatre vingt dix neuf mille vingt quatre (99.024) FCFP,
- au titre du préavis, deux cent vingt mille cinquante quatre (220.054) FCFP,
- au titre des congés payés sur préavis, vingt deux mille cinq (22.005) FCFP,
- au titre de l'indemnité de licenciement, sans cause réelle et sérieuse, un million trois cent vingt mille trois cent vingt quatre (1.320.324) FCFP ;

Déboute monsieur Y de ses demandes à l'encontre de la SELARL Cabinet Dentaire Z ;

Condamne mademoiselle X à payer à la SELARL Cabinet Dentaire Z, prise en la personne de son représentant légal, la somme de cent mille (100.000) FCFP en application des dispositions de l'article 700 du Code de Procédure Civile de la Nouvelle-Calédonie ;

Fixe à quatre (4) les unités de valeur dues à Maître Nicolas MILLION, avocat désigné au titre de l'aide judiciaire.

ET signé par Jean-Michel STOLTZ, Président, et par Cécile KNOCKAERT, Greffier présent lors de la remise du dossier avec l'arrêt au greffe.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT