

# **GE\_GERICHTE CAPH/20/2016 vom 28. Januar 2016**

GE Cour de justice, 2016-01-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_20\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_20_2016)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/20/2016 du 28 janvier 2016

IT: GE\_GERICHTE CAPH/20/2016 del 28 gennaio 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Selon l'art. 308 CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales et incidentes de première instance lorsque, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins.

L'appel doit être déposé, sous forme écrite et motivée, dans les trente jours à compter de la notification de la décision contestée (art. 311 al. 1 CPC). Sous réserve des causes soumises à la procédure sommaire, ce délai est suspendu du 15 juillet au 15 août (art. 145 al. 1 let. b et al. 2 let. b CPC).

En l'espèce, l'appel a été interjeté en temps utile et respecte les conditions de forme prévues par la loi. Il est donc en principe recevable.

### **E. 1.2**

Selon l'art. 317 al. 2 CPC, la demande ne peut être modifiée en appel que si, d'une part, les conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies et si, d'autre part, la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux.

Dans le cas d'espèce, le montant total des conclusions condamnatoires prises en appel par l'appelant, compte tenu de celles tendant à la confirmation du ch. 4 du dispositif du jugement attaqué, s'élève à 15'564 fr. 30 brut et 3'996 fr. 90 net. Elles excèdent ainsi de 208 fr. 20 brut celles prises en première instance et sont dans cette mesure, en l'absence de faits nouveaux ou de moyens de preuve nouveaux admissibles en appel, irrecevables.

### **E. 1.3**

En application du principe de la force de chose jugée partielle instituée par l'art. 315 al. 1 CPC, l'instance d'appel ne peut revoir que celles des dispositions du jugement entrepris qui sont remises en cause en appel. Dans le cas d'espèce, les chiffres 4, 5 et 6 du dispositif sont ainsi entrés en force.

### **E. 1.4**

L'instance d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). En vertu de l'obligation de motivation de l'appel (art. 311 al. 1 CPC),

- 6/10 -

C/27472/2013-1 elle limite toutefois en principe son examen aux points du jugement que l'appelant estime entachés d'erreur et envers lesquelles il émet une critique suffisamment motivée (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_290\_2014 du 1er septembre 2014 consid. 5).

## **E. 2**

Dans un premier grief, l'appelant se plaint d'une détermination erronée de l'état de fait par le Tribunal quant aux jours de vacances effectivement pris pendant la durée des rapports de travail.

Sur ce point, le Tribunal, constatant que l'intimée n'avait tenu aucun décompte des jours de vacances pris par l'employé, s'est fondé à juste titre sur les seules déclarations de ce dernier pour déterminer la date et la durée des vacances. Il a ainsi retenu – ce qui n'est plus contesté en appel – que l'employé avait pris huit jours de vacances en août 2013. Il a de même admis, sur la base des déclarations de l'employé selon lesquelles il était "parti" trois jours, dont un jour "travaillé", en février 2013, que l'employé avait pris au cours de ce mois trois jours de vacances. Cette dernière appréciation est critiquée par l'appelant au motif que des jours non travaillés ne peuvent être considérés comme des jours de vacances.

La critique est fondée : dans la mesure en effet où l'employé n'était en tout état pas tenu de fournir sa prestation de travail un jour donné, ce jour ne peut être décompté comme un jour de vacances, sans qu'il y ait lieu de distinguer à cet égard selon que le jour en question tombe ou non dans une période de vacances.

Il y a donc lieu de retenir que l'appelant a effectivement pris neuf jours de vacances pendant la durée des rapports contractuels.

### **E. 3**

Dans un second moyen, l'appelant critique la manière dont le Tribunal a calculé l'indemnité lui revenant pour les jours de vacances qu'il n'avait pas pu prendre. Selon lui, il avait droit en vertu de l'art. 9 al. 1 de la Convention collective de travail pour les échafaudages suisses, version 2012-2015 (ci-après : la CCT échafaudages), dont le champ d'application a été étendu par arrêtés successifs du Conseil fédéral, à six semaines de vacances par an. L'indemnité lui revenant s'élevait donc à 13,04% du salaire brut dû pendant la durée des rapports de travail, soit à 8'193 frs 20 (62'831 frs 40 × 13,04%), sous déduction d'un montant de 827 frs 60 ([2'000 frs ÷ 21,75 jours] × 9 jours) correspondant aux jours de vacances effectivement pris, d'où un total de 7'365 frs 60.

#### **E. 3.1**

Selon son art. 1 al. 4, la CCT échafaudages s'applique à tous les travailleurs et apprentis employés dans des entreprises de l'industrie du montage d'échafaudage. Le personnel administratif et les cadres dirigeants supérieurs n'y sont en revanche pas assujettis.

Dès son engagement, l'appelant a été inscrit au Registre du commerce en qualité de directeur avec signature individuelle. Deux mois plus tard, il est devenu gérant,

- 7/10 -

C/27472/2013-1 toujours avec signature individuelle, position qu'il a conservée jusqu'en mars 2013. Lui-même ancien associé gérant de l'intimée, C\_\_\_\_\_, lors de son audition par le Tribunal en qualité de témoin (procès-verbal d'audience du 24 février 2015 p. 3) a indiqué que l'appelant était l'un des directeurs de l'entreprise et que sa fonction consistait à trouver des clients et à réaliser des échafaudages. L'appelant a pour sa part précisé qu'il était "évidemment la personne qui gérait chaque dossier", ce par quoi il fallait comprendre qu'il s'occupait d'un chantier dans son ensemble et réglait toutes les questions d'échafaudage avec l'entreprise adjudicatrice et l'architecte, ce qui ne l'empêchait pas de discuter avec les autres dirigeants de l'entreprise des modifications de devis et des autres problèmes relatifs au

déroulement du chantier (procès-verbal d'audience du 24 février 2015 p. 5). Ainsi, au regard aussi bien de la capacité dont il disposait à engager seul la société intimée que des tâches qui lui incombait et de l'indépendance dont il jouissait dans leur accomplissement, l'appelant doit être qualifié de cadre dirigeant supérieur : les rapports de travail qu'il a entretenus avec l'intimée n'étaient donc pas, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal et à ce qu'il soutient lui-même aujourd'hui, soumis à la CCT échafaudages, ce que le contrat de travail rappelle du reste expressément.

### **E. 3.2**

La CCT échafaudages n'étant pas applicables, il convient de déterminer à quel nombre de jours de vacances l'employé avait droit.

#### **E. 3.2.1**

L'art. 329a al. 1 CO, disposition à laquelle il ne peut être dérogé en défaveur du travailleur (art. 362 al. 1 CO), prévoit que l'employeur accorde au travailleur, chaque année de service, quatre semaines de vacances au moins et cinq semaines au moins aux travailleurs jusqu'à l'âge de vingt ans révolus. Dans la mesure où l'unité de calcul prévue par la loi est la semaine, l'étendue du droit aux vacances dépend de la durée ordinaire du travail hebdomadaire de chaque travailleur (REMY WYLER/BORIS HEINZER, Droit du travail, 3ème édition, 2014, § 5.2 p. 385). Un employé travaillant cinq jours par semaine aura ainsi droit, au minimum, à vingt jours de vacances par an, un employé travaillant deux jours et demi par semaine à dix jours de vacances au minimum par an alors qu'un employé travaillant deux jours par semaine aura droit à huit jours de vacances au minimum par an (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 386).

#### **E. 3.2.2**

Dans le cas d'espèce, le contrat de travail du 1er mars 2012 prévoit que l'employé a droit à vingt-cinq jours ouvrables de vacances jusqu'à l'âge de vingt ans révolus puis à vingt jours ouvrables. Il faut à cet égard déduire aussi bien du texte contractuel que de sa systématique et des circonstances que la réelle et commune intention des parties, telle qu'elle s'est traduite dans cette clause, n'était pas de conférer à l'employé un droit à prendre vingt ou vingt-cinq jours de vacances par an quel que soit son horaire de travail mais bien plutôt, en se référant au régime légal de l'art. 329a al. 1 CO, de fixer de manière générale le droit aux vacances pour un emploi à plein temps (soit quarante heures de travail par

- 8/10 -

C/27472/2013-1 semaine, réparties sur cinq jours travaillés), ce droit devant ensuite être adapté à l'horaire de travail concret convenu entre les parties. C'est ainsi que la mention d'un nombre de jours de vacances pour les employés âgés de moins de vingt ans ne peut s'expliquer que par un renvoi au régime semi-impératif de l'art. 329a al. 1 CO, étant rappelé que, lors de la conclusion du contrat, l'appelant était déjà âgé de plus de soixante-six ans. De la même manière, on ne s'expliquerait pas autrement que les parties n'aient pas modifié la clause contractuelle relative aux vacances lorsqu'elles sont convenues de réduire l'horaire de travail et le salaire de l'appelant, le 1er octobre 2012.

Le droit aux vacances de l'appelant correspondait ainsi au régime minimum prévu par l'art. 329 al. 1 CO, soit quatre semaines par an.

### **E. 3.3**

Pour déterminer le montant d'une éventuelle indemnité pour vacances non prises, il convient de distinguer trois périodes.

Du 1er mars au 30 septembre 2012, l'appelant a travaillé vingt heures par semaine, réparties, selon les déclarations non contestées d'un organe de l'intimée (audition de D\_\_\_\_\_, procès-verbal d'audience du 23 septembre 2014 p. 6), sur deux à trois jours de travail. Il pouvait donc prétendre pendant cette période à dix jours de vacances par an (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 386), ce qui correspond, pour les sept mois considérés, à six jours ( $10 \div 12 \times 7 = 5,833$ ). N'en ayant pris aucun, il a droit à une indemnité s'élevant à 8,333% de son salaire pendant cette période, part proportionnelle du treizième salaire comprise, soit 2'527 fr. 60 ( $[28'000 \text{ fr.} + 8,33\%] \times 8,333\%$ ).

Pendant la période allant du 1er octobre 2012 au 16 septembre 2013, date de la fin des rapports de travail, l'appelant a travaillé deux jours par semaine, ce qui lui permettait de prétendre à huit jours de vacances par an (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 386) soit, pour la durée de onze mois et demi considérée, à huit jours ( $8 \div 12 \times 11,5 = 7,666$ ). En ayant pris neuf, il ne peut réclamer aucune indemnité à cet égard.

Pour la période postérieure à la fin des rapports de travail, le Tribunal a tenu compte, dans le calcul du dommage subi par l'appelant que l'intimée était tenue de réparer en vertu de l'art. 337b al. 1 CO, du droit de ce dernier aux vacances non prises pendant la période séparant la résiliation immédiate du contrat et le plus proche terme de congé, soit le 30 novembre 2015. A supposer que cette analyse soit exacte, ce qu'il ne sera pas nécessaire d'examiner ici, le nombre de jours de vacances devant être pris en considération serait de deux ( $8 \div 12 \times 2,5 = 1,666$ ). Dans la mesure où l'appelant avait pris un jour de vacances en trop pendant la période antérieure (neuf au lieu de huit), il ne pouvait tout au plus prétendre à la prise en compte que d'un jour, ce qui représente un montant de 270 fr. 80 ( $[24'000 \text{ frs} + 8,33\%] \times 8,333\% \div 8$ ).

- 9/10 -

C/27472/2013-1

#### **E. 3.4**

Il résulte de ce qui précède que les indemnités auxquelles l'appelant pouvait prétendre en relation avec des jours de vacances non pris en nature, respectivement avec le dommage subi du fait de l'impossibilité de prendre les jours de vacances après la résiliation immédiate justifiée du contrat de travail, n'excédaient pas 2'798 fr. 40 (2'527 fr. 60 + 270 fr. 80). Ce montant étant inférieur à celui effectivement alloué au même titre par le Tribunal, soit 3'124 fr. 70 (2'628 fr. 65 + 496 fr. 05), la critique émise par l'appelant est mal fondée, en tout cas dans ses conclusions, et l'appel doit être rejeté.

#### **E. 4**

La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr., la procédure est gratuite, aucun frais n'étant perçu et aucun dépens alloué (art. 114 let. c CPC, 116 al. 1 CPC, 24 al. 2 LTPH, 15 al. 3 et 17 al. 2 LaCC). \* \* \* \* \*

- 10/10 -

C/27472/2013-1 PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 1 : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPH/309/2015 rendu le 14 juillet 2015 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/27472/2013-1. Au fond :

Confirme le jugement. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Dit que la procédure est gratuite. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Patrick CHENAUX, président; Monsieur Roberto SPINELLI, juge employeur, Monsieur Roger EMMENEGGER, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière.

Le président : Patrick CHENAUX

La greffière : Véronique BULUNDWE-LÉVY

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000.- fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.