

GE_GERICHTE CAPH/43/2007 vom 5. März 2007

GE Cour de justice, 2007-03-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_43_2007

FR: GE_GERICHTE CAPH/43/2007 du 5 mars 2007

IT: GE_GERICHTE CAPH/43/2007 del 5 marzo 2007

Regeste

Résumé: La Cour annule le jugement de première instance qui avait retenu que la CCNT98 s'appliquait aux rapports de service entre T, serveuse, et E, exploitant une boulangerie-pâtisserie avec tea-room attenant. La Cour relève que l'arrêté d'extension de la CCNT prévoit que sont exclus du champ d'application de celle-ci les établissements de restauration dont les locaux sont en relation avec des entreprises de vente au détail et qui ont, en règle générale, les mêmes horaires et les mêmes conditions de travail que ces dernières. En l'espèce, le tea-room est clairement en relation avec la boulangerie-pâtisserie de E, se trouve dans les mêmes locaux, a des heures d'ouverture quasiment identiques, ne représente qu'une part minoritaire du chiffre d'affaire de l'établissement, et applique les mêmes conditions de travail aux employés. Dans ces circonstances, seule la CCT de la boulangerie-pâtisserie-confiserie est applicable aux relations contractuelles.

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans le délai et la forme prescrits par la loi, l'appel de E_____ est recevable (art. 59 LJP).

E. 2

Le litige soumis à la Cour d'appel est circonscrit à l'applicabilité de la CCNT aux relations de service entre E_____ et T_____. Il s'agit de déterminer si les rapports de service sont régis par la convention collective de travail de la boulangerie-pâtisserie et confiserie artisanale (CCT) à laquelle les parties se sont référées dans leur relation contractuelle ou si, en vertu de la clause d'extension contenue dans la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective, la CCNT doit s'appliquer d'office aux relations de service compte tenu de l'activité de l'employée dans un établissement de restauration attenant à une boulangerie-pâtisserie.

a. A teneur des art. 356 ss CO, les clauses normatives d'une convention collective n'ont en principe d'effets qu'envers les employeurs et travailleurs qu'elles lient, c'est-à-dire les employeurs qui sont personnellement parties à la convention (CCT d'entreprise), les employeurs et travailleurs qui sont membres d'une association contractante, ou encore les employeurs et les travailleurs qui ont déclaré se soumettre à la convention au sens de l'art. 356 b CO. La convention peut toutefois être étendue aux tiers en vertu de la loi

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/26863/2005 - 2 - 7 -

* COUR D'APPEL *

fédérale permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail du 28 septembre 1956, auquel cas ses clauses s'appliquent également aux employeurs et travailleurs auxquels elle est étendue. En dehors de ces cas, les rapports entre parties sont régies par le contrat individuel et la loi, éventuellement un contrat-type mais non par la convention collective (ATF 102 Ia 18 = JT 1977 I 256 ; ATF 98 Ia 563 = JT 1974 I 654 ; FF 1954 I 156).

b. L'art. 1 al. 1 CCNT prévoit que la convention s'applique à tous les employeurs et tous les collaborateurs qui exercent une activité dans un établissement de l'hôtellerie ou de la restauration.

Selon le commentaire attaché à la CCNT 1998 (édition mars 2002), une application de la CCNT aux boulangeries-pâtisseries-confiseries disposant d'un établissement de restauration est retenue si le collaborateur de l'entreprise travaille plus de la moitié de son temps de travail total dans l'établissement de restauration attenant à la boulangerie-pâtisserie-confiserie. Selon la notice de l'office de contrôle de la Convention Collective Nationale de Travail pour les hôtels, restaurants et cafés de septembre 1992, notice relative à l'application de la CCNT (édition 1992) aux boulangeries-pâtisseries-confiseries disposant d'un établissement de restauration, les employés des boulangeries- pâtisseries-confiseries qui servent au magasin et, en même temps, travaillent dans l'établissement de restauration ne sont pas soumis à la CCNT s'ils passent plus de la moitié de leur temps de travail total au magasin. Si le personnel de service entre dans le champ d'application de la CCNT au sens des principes précités, il reste à déterminer s'il est employé à temps complet ou à temps partiel, c'est-à-dire en tant que personnel auxiliaire. Ce qui est déterminant à ce propos, c'est de savoir si le travailleur travaille dans l'établissement de restauration pendant les deux tiers de la durée normale du travail afférent à cet établissement. Si tel est le cas, il est alors un travailleur à temps complet. Dans l'hypothèse

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/26863/2005 - 2 - 8 -

* COUR D'APPEL *

inverse, c'est-à-dire s'il y travaille moins des deux tiers de la durée normale du travail afférente à l'établissement, il est alors auxiliaire.

Dans une décision du 1er avril 1998 (C/15352/97-6), la Cour d'appel a considéré que le champ d'application d'une CCNT étendue devait être interprété de manière restrictive car la décision d'extension représente une atteinte importante à la liberté du commerce et de l'industrie. Dans le cas précité, la Cour d'appel a ainsi considéré qu'il n'y avait pas lieu d'appliquer la CCNT 92 à un travailleur employé dans une chocolaterie qui faisait partie intégrante d'une entreprise exploitant également un restaurant soumis à la CCNT.

E. 3

a) L'arrêté du Conseil fédéral du 19 novembre 1998 étendant le champ d'application de la CCNT, ainsi que les arrêtés des 12 décembre 2002 et 8 décembre 2003 en prorogeant la validité, n'ont pas repris, dans la clause d'extension, la disposition figurant à l'art. 1 al. 1 CCNT. L'arrêté prévoit en effet que sont exclus du champ d'application de la CCNT les établissements de restauration dont les locaux sont en relation avec des entreprises de vente au détail et qui ont, en règle générale, les mêmes horaires et les mêmes conditions de travail que ces dernières.

Le tribunal des Prud'hommes y a vu une lacune de l'arrêté d'extension du Conseil fédéral du 19 novembre 1998 et a considéré qu'il se justifiait d'appliquer la règle de distinction prévue par la CCNT quand bien même le champ d'application de l'art. 1 al. 1 CCNT n'avait pas été étendu. Cette situation est contestée par l'appelante au terme d'une argumentation qui emporte la conviction de la Cour d'appel.

A teneur de l'art 1 de la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention de travail collective de travail (ci-après LECCT), l'autorité compétente peut, par une décision spéciale (décision d'extension), étendre le champ d'application d'une convention collective conclue

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/26863/2005 - 2 - 9 -

* COUR D'APPEL *

par des associations aux employeurs et aux travailleurs qui appartiennent à la branche économique ou à la profession visée et ne sont pas liés par cette convention. A teneur de l'art. 7 al. 1 LECCT, l'extension est prononcée par le Conseil fédéral lorsqu'elle vise le territoire de plusieurs cantons. Lorsqu'elle prononce l'extension, l'autorité compétente (le Conseil fédéral) doit en fixer le champ d'application quant au territoire, à la profession et aux entreprises ainsi qu'à la durée de validité de sa décision (art. 12 al. 2 LECCT).

En application à l'art. 7 al. 1 LECCT, le Conseil fédéral, par arrêté du 19 novembre 1998, a décidé l'extension de la Convention Collective Nationale de Travail pour les hôtels, restaurants et cafés (CCNT) conclue le 6 juillet 1998. L'art. 2 de l'arrêté d'extension définit notamment les entreprises soumises à l'extension ; cette disposition précise que « sont exclus... les établissements de restauration dont les locaux sont en relation avec des entreprises de vente au détail, qui ont, en règle générale, les mêmes horaires et les mêmes conditions de travail que ces derniers ».

Le Conseil fédéral a ainsi convenu que l'art. 1 al. 1 CCNT, disposition qui prévoit que la CCNT s'applique à tous les employeurs et collaborateurs qui exercent une activité dans un établissement de l'hôtelière ou de la restauration, n'a pas été déclaré d'application générale par l'autorité compétente. Il ne saurait, ainsi que le prétend le Tribunal des Prud'hommes, s'agir d'une lacune et admettre cette lacune viderait de son sens l'art. 2 al. 2 § 2 de l'arrêté du 19 novembre 1988 qui exclut précisément du champ d'application de l'extension les établissements de restauration dont les locaux sont en relation avec des entreprises de vente au détail et dont l'horaire et les conditions de travail sont, en règle générale, identiques à ces derniers.

b) En l'espèce, le tea-room est clairement en relation avec la boulangerie- pâtisserie et se trouve dans les mêmes locaux que cette dernière. Selon les états financiers produits par E_____, l'activité du tea-room représente une part

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/26863/2005 - 2 - 10 -

* COUR D'APPEL *

minoritaire (28% du chiffre d'affaires de l'établissement), l'activité principale résidant dans la confection et la vente de produits de boulangerie et de pâtisserie. Les heures d'ouverture

sont quasiment identiques puisque le magasin ouvre de 6h00 à 19h00 (18h00 le dimanche) et le tea-room de 6h30 à 18h30 (17h30 le dimanche), le temps d'assurer la mise en place et la finition du service. En outre, il est ressorti des débats que les conditions de travail des employés étaient les mêmes pour le tea-room et le magasin.

E_____ remplit ainsi les conditions d'exclusion de l'extension du champ d'application de la CCNT au sens de l'art. 2 al. 2 § 2 de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 novembre 1998. Cette situation n'a pas été échappée à l'office de contrôle de la CCNT qui, par décision du 20 octobre 2005, a exempté l'entreprise E_____ à la soumission à la CCNT en se basant sur l'art. 2 al. 2 § 2 de l'arrêté du Conseil fédéral du 19 novembre 1998.

C'est ainsi à tort que le Tribunal des Prud'hommes a considéré que le litige devait être examiné à la lumière des dispositions de la CCNT. Seule la convention collective de travail de la boulangerie-pâtisserie-confiserie artisanale (CCT) est applicable aux relations de service entre les parties, E_____ étant membre de l'association suisse des patrons boulangers-pâtisseries, signataire de la convention. De plus, en l'application de l'art. 356 b al. 1 CO, les parties ont choisi contractuellement de se soumettre à la CCT.

c) Les différences de salaire invoquées dans le jugement entrepris au motif de d'une application de la CCNT aux rapports de service ne peuvent dès lors être retenues par la Cour d'appel. S'agissant du salaire, l'employée a perçu une rémunération conforme à la CCT de telle sorte qu'elle ne saurait prétendre à un complément de salaire basé sur une CCNT inapplicable au litige. C'est ainsi à tort que le Tribunal des Prud'hommes a retenu qu'elle pouvait recevoir de ce chef une différence de salaire de 337.50 fr.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/26863/2005 - 2 - 11 -

* COUR D'APPEL *

Le même raisonnement s'applique pour la rémunération des heures supplémentaires invoquées par l'employée. Ses heures supplémentaires lui ont été payées en application des dispositions de la CCT de telle sorte qu'une rémunération complémentaire, au motif d'une application de la CCNT, ne peut être retenue en l'espèce.

Le jugement sera donc réformé sur ce point.

E. 4

A l'instar du Tribunal, la Cour d'appel considérera que l'employeur reste tenu envers l'employée du versement d'une somme de 59.60 fr. retenue à tort. Le jugement du Tribunal sera donc confirmé sur ce point, la Cour d'appel ne pouvant prendre en considération l'exception de compensation soulevée par l'appelante qui n'a pas démontré qu'elle disposait contre son employée d'une créance en indemnisation pour vacances indues prises par le travailleur.

De plus, dans la mesure où c'est l'employeur qui a mis fin aux rapports de service, il ne peut demander le remboursement des vacances prises en trop (Aubert, le droit des vacances, in Journée 1990 de droit du travail et de la sécurité sociale, Zurich 1990, p. 134-135).

L'employeur qui a permis une prise de vacances en trop est réputé avoir accepté tacitement de conserver le travailleur à son service assez longtemps pour que cette période excédentaire de vacances soit absorbée dans la durée finale des rapports de travail. La partie qui viole cet engagement en supporte les conséquences et prend en charge l'excédent de

vacances, sauf si la résiliation est imputable au travailleur (Cerottini, le droit aux vacances, thèse Lausanne 2001, p. 324-325).

E. 5

Le jugement entrepris a condamné l'employeur à délivrer à l'employée un certificat de travail faisant état d'une fonction de serveuse responsable et ne mentionnant pas le motif du licenciement. E_____ appelle partiellement cette partie du dispositif en relevant que l'employée n'exerçait pas une fonction de serveuse responsable.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/26863/2005 - 2 - 12 -

* COUR D'APPEL *

a) Le travailleur peut demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail ainsi que sur la qualité de son travail et sa conduite (art. 330 a CO). Le contenu du certificat doit être exact, c'est-à-dire être conforme à la réalité et complet. Le certificat de travail doit comporter une description précise et détaillée de l'activité exercée et des fonctions occupées dans l'entreprise, l'état du début et de la fin du travail, une appréciation de la qualité du travail effectué ainsi que celle relative à l'attitude du travailleur dans l'entreprise (SARB 1999 p. 675 ; JAR 1998 p. 167 ; Staehelin/Vischer, Commentaire zurichois, No. 10 ad art. 330 a CO).

b) En l'espèce, le certificat de travail du 1er juin 2005 mentionne différentes tâches exercées par l'employée, soit le conseil et la vente à la clientèle, la prise de commandes, la mise en place de la marchandise et la gestion de sa caisse. Le certificat de travail ne fait pas mention d'une activité de serveuse responsable désignée par le témoin B_____. S'il est difficile de retenir de ce témoignage un véritable statut de responsable au sens de la CCT, il n'empêche que le témoin a fait état de diverses activités de T_____ qui ne sont pas reprises dans le certificat de travail établi le 1er juin 2005 qui est ainsi incomplet puisqu'il ne rapporte que certaines tâches de l'employée. Le certificat de travail devra ainsi mentionner les activités de l'employée liées aux commandes de stock auprès des fournisseurs et à l'établissement du planning de prise de travail.

Ces éléments devront ainsi figurer dans un nouveau certificat de travail que l'employeur devra remettre à l'intimée. Ce nouveau certificat ne devra pas mentionner le motif du licenciement, E_____ ayant acquiescé à cette situation.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/26863/2005 - 2 - 13 -

* COUR D'APPEL *

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