

GE_GERICHTE CAPH/64/2008 vom 1. April 2008

GE Cour de justice, 2008-04-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_64_2008

FR: GE_GERICHTE CAPH/64/2008 du 1 avril 2008

IT: GE_GERICHTE CAPH/64/2008 del 1 aprile 2008

Regeste

Résumé: La Cour, annulant le jugement de première instance, retient que contrairement à l'avis du Tribunal, T, manutentionnaire dans une entreprise de transport n'a pas abandonné son poste. C'est bien plutôt E qui a mis fin avec effet immédiat aux relations de travail en réaction à la demande de l'employée que sa situation sur le plan des assurances sociales soit régularisée. La Cour alloue en conséquence à T son salaire jusqu'au terme ordinaire des rapports de travail, de même qu'une indemnité pour vacances ainsi qu'une indemnité correspondant à deux mois de salaire sur la base de l'art. 337c al. 3 CO.

Erwägungen

E. 8

janvier 2005 au 8 mars 2006, à raison de 8 à 10 visites. Au cours de ce contrôle, il avait appris que l'employée plaignante avait été remplacée par T_____, raison pour laquelle il s'était enquis du statut de celle-ci, étant donné qu'elle effectuait exactement la même activité que la précédente employée. Il lui avait été répondu que T_____ travaillait en qualité d'indépendante et qu'elle pouvait accomplir le nombre d'heures qu'elle voulait. Il avait alors cherché à obtenir, au cours du mois d'août 2005, une attestation d'affiliation à une caisse de pension de la part de

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 5 -

* COUR D'APPEL *

l'intéressée, en vain. Il avait finalement atteint T_____ en téléphonant à E_____. T_____ ne lui avait pas dit qu'elle souhaitait exercer son activité en qualité d'indépendante, mais avait évoqué des discussions avec une fiduciaire en vue de la création d'une société. Étant donné que l'activité déployée par C_____ n'était pas conforme à la loi sur le travail en raison du trop grand nombre d'heures travaillées de nuit qu'elle impliquait, l'entreprise avait le choix, après le départ de C_____, d'engager une deuxième personne ou alors de recourir aux services d'une personne indépendante. L'OCIRT n'aurait pas accepté que quelqu'un occupe ce poste sous le couvert d'une entreprise individuelle. E_____ lui avait fourni des factures établies au nom d'une entité appelée G_____, mais ces factures ne comportaient aucune référence du type SIRET ou SIREN, ce qui aurait permis de prouver l'affiliation de la personne employée en France. Lors d'un contrôle ultérieur du 29 septembre 2005, T_____ ne se trouvait plus dans l'entreprise. Celle-ci avait engagé deux personnes pour faire le travail accompli par T_____ seule.

Un courrier électronique du 23 août 2005 adressé à T_____ atteste de la demande de l'inspecteur F_____ d'obtenir une attestation de la caisse de compensation en vue du

contrôle de son statut d'indépendante.

c. Il est admis par les deux parties que celles-ci sont entrées en contact à l'occasion de la location, par E_____, d'une machine distribuant du café, placée dans les locaux de l'entreprise par T_____, qui exerçait cette activité sous le couvert de l'entité G_____.

Devant le Tribunal, T_____ a déclaré, sans être contredite, que E_____ avait été l'une de ses premières clientes et que son activité n'était pas rentable, d'où sa disponibilité pour faire un autre travail.

Devant la Cour d'appel, T_____ a expliqué que lorsqu'elle avait commencé à remplacer C_____ suite à son accident, elle avait indiqué le nombre d'heures travaillées sous la forme d'un récapitulatif établi sur du papier blanc. A_____ n'avait pas accepté ce document et lui avait dit qu'elle devait impérativement fournir une facture au nom de son entreprise. Cela expliquait que les relevés d'heures figuraient sur du papier à en-tête de G_____.

C'est le lieu d'observer que les factures en question comportent l'appellation G_____, le dessin d'un couvert à café, et l'indication « succursale sociale, rue de Montchoisy 19, 1207 Montchoisy (sic) ». Aucun numéro de TVA n'est indiqué, pas plus que le nom de la société mère.

Selon la facture couvrant la période du 31 janvier au 26 février 2005, le nombre d'heures travaillées varie entre 5 au minimum et 12 au maximum, rémunérées au tarif de fr. 25.-/heure, ce qui représente un montant total de fr. 4'500.-.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 6 -

* COUR D'APPEL *

La facture couvrant la période du 28 février au 26 mars 2005 s'élève à fr. 5'500.-, le nombre d'heures travaillées s'élevant au minimum à 11,5 et au maximum à 13.

La facture couvrant la période du 29 mars au 28 avril 2005 s'élève à fr. 6'762.50, le nombre d'heures travaillées s'élevant au minimum à 11,5 et au maximum à 15.

La facture couvrant la période du 29 avril au 27 mai 2005 s'élève à fr. 5'637.50, le nombre d'heures travaillées s'élevant au minimum à 11,5 et au maximum à 13.

La facture couvrant la période du 30 mai au 28 juin 2005 s'élève à fr. 6'087.50, le nombre d'heures travaillées s'élevant au minimum à 11,5 et au maximum à 18.

La facture couvrant la période du 29 juin au 28 juillet 2005 s'élève à fr. 6'525.-, le nombre d'heures travaillées s'élevant au minimum à 4 (une seule nuit) et au maximum à 14, la moyenne étant de 11,5.

La facture du mois d'août 2005 concerne, pour 8 heures, un supplément d'heures effectuées au cours du mois de juillet 2005 ; elle recouvre pour le reste les nuits des 29 juillet, 2 août, 3 août et 5 août, à raison de 13 heures travaillées.

Il n'est pas contesté que toutes ces factures ont été payées sans discussion, tout comme il n'est pas contesté que le travail effectué n'a donné lieu à aucune plainte.

La dernière facture établie par T_____, mais non payée, couvre les nuits des

septembre (11,5 heures), 19 septembre (9,5 heures), 21 septembre (13 heures), 23 septembre (13 heures) et 24 septembre (12,5 heures) et représente un montant de fr. 1'812.50.

Devant la Cour d'appel, A_____ a affirmé qu'au retour de C_____, il n'avait pas reparlé avec T_____ du statut de celle-ci. Pour lui, il n'y avait pas de différence de la payer fr. 25.-/heure comme indépendante ou de lui verser un salaire horaire de fr. 21.- comme il l'avait fait avec C_____.

d. La fin des relations contractuelles entre les parties est litigieuse. T_____ affirme avoir été renvoyée par E_____, en date du mercredi 28 septembre 2005, alors que cette dernière soutient que T_____ a renoncé à effectuer le travail qui lui avait été confié.

Dans sa demande en justice du 8 novembre 2005, T_____ a allégué qu'elle avait pris des vacances du 8 août au 11 septembre 2005. Par la suite, elle n'est jamais revenue sur ces dates que E_____ n'a pas contestées.

Lors de son audition par la Cour d'appel, H_____, qui a travaillé à mi-temps en qualité de secrétaire de E_____, notamment en septembre 2005, a déclaré qu'elle ignorait tout des circonstances dans lesquelles les relations contractuelles entre les

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 7 -

* COUR D'APPEL *

parties avaient pris fin. Entendue à nouveau par le Tribunal des prud'hommes, ce témoin a indiqué qu'il était arrivé à plusieurs reprises, en septembre 2005, que T_____ soit remplacée par l'épouse de A_____.

I_____ a confirmé avoir remplacé T_____ durant son absence du 14 au

E. 18

septembre. Concernant la journée du 28 septembre 2005, elle a indiqué s'être présentée normalement à son travail à 17h30 ; A_____ l'avait alors informée que l'inspecteur du travail avait cherché à l'atteindre, ce qu'elle savait déjà pour avoir reçu un courriel de sa part. A_____ avait saisi son téléphone portable et avait appelé F_____, puis lui avait passé l'appareil. L'inspecteur lui avait demandé combien d'heures elle effectuait et elle avait répondu qu'elle n'avait pas le choix de ses horaires. L'inspecteur l'avait alors interrogée par rapport à son statut auprès de E_____ ; elle avait expliqué qu'elle avait présenté ses factures à la Caisse de compensation et il lui avait été dit que son travail n'avait rien à voir avec son entreprise (G_____) et qu'il appartenait à son employeur - E_____ - de s'occuper des démarches en vue de son affiliation. Sur demande de l'inspecteur, elle avait alors repassé l'appareil à A_____, lequel avait empoigné les factures en disant à son interlocuteur : « A quoi cela sert qu'elle me fasse des factures... puisque c'est comme ça, elle ne touchera plus un colis dans mon entreprise et elle ne viendra plus travailler à partir de ce jour ». A la fin de la conversation, A_____ lui avait demandé de quitter son bureau, tout en débranchant la machine à café. Pour sa part, elle n'aurait jamais quitté son emploi le jour même où son salaire devait lui être versé.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 8 -

* COUR D'APPEL *

A_____ a pour sa part affirmé que T_____ n'était venue travailler que de manière occasionnelle durant le mois de septembre 2005. Le jour du téléphone avec l'inspecteur du travail, T_____ lui avait dit qu'elle n'était pas en ordre avec sa caisse puis était partie et il ne l'avait plus jamais revue. Il n'avait pas touché la machine à café.

Quant à F_____, il s'était fait dire après le départ de T_____ que celle-ci n'en faisait plus partie et que d'autres personnes avaient été engagées pour effectuer le travail dans les règles cette fois.

Par courrier du 3 octobre 2005, T_____, par l'intermédiaire du Syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs, a fait savoir à E_____ qu'elle réclamait le paiement des charges sociales et de la rémunération durant le délai de préavis.

e. Par décision du 31 août 2006, la Caisse interprofessionnelle de la Fédération des entreprises romandes a sommé E_____ à verser les cotisations paritaires sur le montant brut de fr. 42'110.– ou net de fr. 39'512.– payé à T_____ pour un travail dépendant effectué du 1er janvier au 24 septembre 2005.

T_____ a été informée de cette décision par courrier de ladite caisse du 27 septembre 2006 et son attention a été attirée sur sa faculté de former opposition.

Devant la Cour d'appel, T_____ a déclaré ne pas s'être opposée à la décision de la caisse. Quant à E_____, celle-ci a produit l'opposition motivée formée par l'intermédiaire de son avocat en date du 20 septembre 2006.

Comme dit plus haut, le TCAS, par arrêt du 4 octobre 2007, accepté par E_____, a rejeté le recours de cette dernière. Devant la Cour d'appel, à l'audience du

E. 21

février 2008, A_____ a déclaré s'être acquitté de la totalité des cotisations sociales, en exécution de cet arrêt.

EN DROIT

1. Tant l'appel que l'appel incident sont recevables pour avoir été interjetés dans les forme et délai prévus par la loi, (article 57 de la loi sur la juridiction des prud'hommes).

2.

2.1. La principale question qui reste à résoudre à ce stade de la procédure a trait à la fin des relations contractuelles entre les parties.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 9 -

* COUR D'APPEL *

Le Tribunal des prud'hommes, dans son jugement du 12 juillet 2007, s'est borné à dire que les enquêtes avaient permis de confirmer que la version de E_____ relativement à l'entretien téléphonique avec l'OCIRT était la bonne, que T_____ n'avait à aucun moment proposé ses services postérieurement au 28 septembre 2005. Selon les premiers juges, « le fait qu'elle ait été peu présente à son poste de travail au mois de septembre 2005, sans pouvoir justifier son absence de manière crédible, démontre en outre qu'elle n'entendait pas

poursuivre les rapports de travail ». Et le Tribunal de conclure que « force est d'admettre que T_____ a mis fin immédiatement au contrat de travail le 28 septembre 2005, de sorte qu'elle devra être déboutée des fins de sa demande sur ce point ».

2.2. Pour parvenir à cette conclusion, les premiers juges se sont tout d'abord référés aux déclarations non concordantes des parties à propos de la soirée du 28 septembre 2005.

La Cour d'appel peine à comprendre en quoi la version de E_____ devrait être préférée à celle de T_____. Il est en effet clairement établi que, dans le cadre des contrôles effectués par l'OCIRT, le statut de l'employée avait été examiné et l'autorité précitée était parvenue à la conclusion que l'activité exercée par T_____ au sein de E_____ était sans rapport aucun avec celle de G_____ et qu'en raison de la nature de son travail et de ses horaires, elle devait être considérée comme une employée. Il apparaît au contraire que si la position de l'OCIRT pouvait déplaire à l'une des parties, c'était bien à E_____ qui avait précisément exigé de T_____ qu'elle établisse des factures – en réalité purement fictives – pour accréditer la thèse d'une activité d'indépendante, ce qui lui avait permis de ne pas engager de personnel supplémentaire. Aucun employé n'aurait en effet pu légalement accomplir un nombre d'heures aussi élevé que celui accompli par T_____, de surcroît la nuit.

Il ressort d'ailleurs du témoignage de F_____ devant le Tribunal des prud'hommes que E_____, à la suite du « départ » de T_____, a précisément engagé deux personnes pour faire le même travail. Dans de telles circonstances, l'analyse des premiers juges surprend ; dès lors que T_____ voyait sa position d'employée reconnue, un abandon de poste de sa part aurait été totalement incongru.

L'argument tiré par le Tribunal des prud'hommes de la faible présence de T_____ au sein de l'entreprise, en septembre 2005, est également sans fondement.

Il est clairement établi et par ailleurs non contesté que T_____ était en vacances jusqu'au 11 septembre 2005 qui était un dimanche. Elle a ensuite pris un congé exceptionnel du mercredi 14 au dimanche 18 septembre. C'est dire qu'il restait 7 jours ouvrables jusqu'au 28 septembre 2005.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 10 -

* COUR D'APPEL *

Or, E_____ a expressément reconnu devoir à T_____, à titre de rémunération pour septembre 2005, la somme de fr. 1'812.50, ce qui représente, au tarif de fr. 25.–/heure, presque 73 heures, soit une moyenne de plus de 10 heures par jour (nuit) ouvrable.

On est donc loin d'une « faible présence ».

S'agissant de l'argument tiré de l'absence d'offre de services de la part de T_____, il est tout aussi infondé. En effet, il ressort des pièces produites que le 3 octobre 2005, soit quelques jours seulement après la discussion du 28 septembre 2005, le syndicat consulté par T_____ est intervenu auprès de E_____ pour dénoncer le renvoi avec effet immédiat de l'employée et qualifier cette manière de faire de licenciement abusif.

Il est à noter que, dans sa réponse du 12 octobre 2005, le mandataire de E_____ ne s'est aucunement plaint de ce prétendu départ abrupt et n'a fait valoir aucune prétention.

Dans ces circonstances, la Cour d'appel parvient à la conclusion que c'est bien E_____ qui a congédié T_____ et non pas l'inverse, cela en réaction à la demande de l'employée que sa situation sur le plan administratif soit régularisée, ce qui était clairement abusif.

2.3. T_____ a donc droit, ce que E_____ ne conteste du reste pas, à son salaire pour le mois de septembre 2005.

De même, elle peut prétendre au versement de son salaire durant le délai de résiliation qui était d'un mois pour la fin d'un mois, compte tenu de la durée des rapports de service.

Concernant le montant, la Cour d'appel l'arrête à fr. 5'000.–, ce qui correspond à 50 heures travaillées par semaine, à raison d'un salaire horaire de fr. 25.–.

Il ressort de l'état de fait analysé ci-dessus, que les parties étaient convenues d'un salaire horaire de fr. 25.– alors que C_____, que T_____ avait remplacée, touchait l'équivalent d'un montant de fr. 21.– net par heure.

La Cour d'appel retient en conséquence que le salaire horaire de fr. 25.– représentait, dans l'esprit des parties, un montant brut, dès lors qu'aucun élément n'est susceptible d'expliquer la différence de traitement qui existerait sinon entre les deux employées.

3. E_____ ayant licencié T_____ sans aucun motif, cette dernière peut prétendre à une indemnité au sens de l'article 337 c al. 3 CO. Cette indemnité ne représente pas des dommages-intérêts au sens classique, car elle est due même si l'employé/e

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 11 -

* COUR D'APPEL *

ne subit aucun dommage; elle revêt un caractère sui generis et s'apparente à la peine conventionnelle. Le juge doit la fixer en équité (art. 4 CC), à savoir en considération de toutes les circonstances, parmi lesquelles la durée des rapports de travail, l'âge du travailleur, sa situation sociale, sa réinsertion professionnelle, enfin les conséquences économiques du licenciement (ATF 123 III 391).

En l'espèce, les rapports de travail n'ont duré que quelques mois, soit précisément du 18 avril 2005 – date du retour de C_____ de son congé accident – au 31 octobre 2005, étant rappelé que la Cour d'appel a situé le début du contrat de travail, conclu oralement, voire par acte concluant, au moment où E_____ a remplacé sa précédente employée par l'intimée. Pendant les rapports de travail, T_____ a pris cinq semaines de vacances, certes non payées, mais dont la durée excédait ce à quoi elle aurait eu droit. Il n'y a bien sûr pas de reproche à lui adresser à cet égard, mais cette circonstance montre néanmoins un faible degré d'intégration dans l'entreprise E_____. T_____ est par ailleurs une femme jeune et dynamique, qui n'aura pas de problème particulier à retrouver une activité lucrative.

Dans de telles circonstances, un montant de fr. 2'500.– correspondant à un demi- salaire mensuel est adéquat et suffisant.

4. S'agissant de l'indemnité due par l'employeur pour les vacances, le principe n'est ni contesté ni contestable et le calcul effectué par les premiers juges est mathématiquement correct. Le jugement entrepris sera simplement modifié en tant qu'il a retenu la période du 18 avril au 28 septembre 2005, en lieu et place du 18 avril au 31 octobre 2005. Le montant du par E_____ à ce titre s'élève donc à fr. 2'785.– bruts (25 x 10 heures x 10.74).

5. L'indemnité accordée à T_____ par le Tribunal des prud'hommes en raison des heures supplémentaires effectuées doit être confirmée, dès lors que l'employée, après son licenciement, n'a plus travaillé du tout. Le montant du par E_____ s'élève donc bien à fr. 603.10.

6. Vu que la Cour d'appel, suivant en cela le Tribunal des prud'hommes, a retenu que le salaire horaire convenu et payé par l'employeur s'élevait à fr 25.– bruts, il incombait bien à l'employée de prendre en charge la moitié des cotisations sociales, qui sont paritaires. Le montant de ces cotisations étant connu, la décision de taxation de la caisse de compensation ayant été confirmée par le TCAS, il sera retenu, soit fr. 5'962.65., dont la moitié représente fr. 2'981.–.

Certes, les instances administratives ont retenu une période de travail allant de janvier à septembre 2005, soit une période plus longue que celle retenue par la Cour d'appel.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25561/2005-3 - 12 -

* COUR D'APPEL *

Par souci de simplification et pour mettre un terme définitif au contentieux entre les parties, la Cour d'appel astreindra T_____ à rembourser à E_____ la moitié des cotisations sociales acquittées. En contrepartie, E_____ devra prendre en charge seule des cotisations sociales par rapport aux montants présentement alloués à l'employée (salaire d'octobre 2005, indemnité de vacances et heures supplémentaires).

7. Compte tenu de la solution à laquelle la Cour d'appel est parvenue en relation avec la fin des rapports de travail, il n'y a pas de place pour une indemnité au profit de l'employeur pour abandon de travail.

8. Le jugement entrepris sera confirmé en tant qu'il a refusé de condamner l'employée à supporter l'impôt à la source qui pourrait hypothétiquement être réclamé à l'employeur par l'Administration fiscale cantonale. Selon les aveux de l'administrateur de E_____, aucune réclamation n'a été formulée à ce jour par cette administration.

Le jugement entrepris sera réformé au sens des considérants qui précèdent.

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