

GE_GERICHTE C/12295/2004 vom 7. Dezember 2006

GE Cour de justice, 2006-12-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_12295_2004

FR: GE_GERICHTE C/12295/2004 du 7 décembre 2006

IT: GE_GERICHTE C/12295/2004 del 7 dicembre 2006

Regeste

CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; HÔTELLERIE ET RESTAURATION; GÉRANT(SENS GÉNÉRAL); DÉCOUVERT; RECONNAISSANCE DE DETTE; RESPONSABILITÉ CONTRACTUELLE ; DILIGENCE ; PLAINTE PÉNALE | T est gérante d'un restaurant faisant partie d'une chaîne hollandaise, qui dispose de plusieurs établissements en Suisse. Bien que n'étant pas inscrite au registre du commerce et n'ayant pas la compétence d'engager du personnel fixe, T avait une influence déterminante sur les affaires de l'entreprise, disposait d'une large autonomie, commandait les produits, dirigeait le personnel, fixait les vacances et encaissait les recettes; elle occupait donc une fonction dirigeante et la CCNT ne lui est pas applicable. Suite à une disparition d'argent dans la caisse, T signe une reconnaissance de dette et une somme servant à rembourser ce découvert est retenu mensuellement sur son salaire, jusqu'à l'extinction de la dette. Deux ans et demi plus tard T actionne E, alléguant que la reconnaissance de dette est nulle. La Cour rappelle que l'obligation faite à un employé d'assumer une responsabilité au-delà de l'art. 321e CO est nulle. En l'espèce, les explications de T quant à la disparition de l'argent ne sont pas crédibles et elle a violé le règlement en confiant à des collaborateurs le soin de s'occuper de la caisse, et elle n'a protesté que 2.5 ans après que la dette ait été éteinte en étant compensée par des prélèvements sur son salaire, ce qui fait qu'elle ne peut tirer argument d'une éventuelle nullité de la reconnaissance de dette; T ne peut se prévaloir des règles sur l'enrichissement illégitime, n'ayant pas établi que E aurait été enrichi sans cause légitime, celui-ci ayant justement droit au remboursement que T a provoqué. T a de plus remboursé volontairement E, ce qui exclut l'application de l'article 63 CO. | CCNT.2; OLT1.9; CO.321e; CO.341; CO.62; CO.63

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable, ayant été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits (art. 56 al. 1, 59 LJP).

E. 2

Dès lors que l'appelante, assistée d'un avocat, ne requiert plus l'apport de la procédure pénale ouverte à la suite de la plainte déposée en 1999 par l'employeur, la Cour n'ordonnera pas d'office ce probatoire et statuera en fonction du dossier qui lui est soumis, qu'elle estime suffisant. 3.1. A teneur de l'art. 2 de la CCNT sur l'hôtellerie et la restauration (édition 1998), ne sont pas soumis à ce texte les chefs d'établissement et les directeurs. Selon le commentaire de la CCNT, les collaborateurs assumant ces fonctions doivent disposer d'un pouvoir décisionnel dans des affaires importantes au sens de l'art. 9 de l'ordonnance 1 relative à la LTr (OLT 1, RS 822.11). En vertu de l'art. 9 OLT 1, exerce une fonction dirigeante élevée quiconque dispose, de par sa position et sa responsabilité et eu égard à la

taille de l'entreprise, d'un pouvoir de décision important ou est en mesure d'influencer fortement les décisions de portée majeure concernant notamment la structure, la marche des affaires et le développement d'une entreprise ou d'une partie de celle-ci. Le fait qu'un travailleur bénéficie d'une position de confiance au sein de l'établissement ne permet pas à lui seul d'admettre qu'il y exerce une fonction dirigeante. Ni la compétence d'engager l'entreprise par sa signature ou de donner des instructions, ni l'ampleur du salaire ne constituent en soi des critères déterminants. Les affaires essentielles visées par l'art. 9 OLT 1 sont celles qui influencent de façon durable le vie ou la structure de l'entreprise dans son ensemble ou, du moins, dans l'un de ses éléments principaux (ATF 126 III 337 consid. 5/a; 129 III 171 = JdT 2003 I 241 consid. 3/1).

3.2. L'appelante ne figurait pas en qualité d'organe de l'intimée inscrite au registre du commerce et n'avait pas la compétence d'engager des employés fixes ou de les licencier. La structure de l'intimée, propriétaire à l'époque de plusieurs établissements répartis dans toute la Suisse, doit toutefois être prise en compte. Titulaire de la patente du restaurant de Genève, la demanderesse avait la tâche d'en assurer l'exploitation. Elle commandait sur place les denrées nécessaires, sous réserve de celles fournies par le siège de Zürich, payait certaines factures et dirigeait le personnel fixe, ainsi que les dix à douze extras dont elle devait assurer la présence suivant les besoins saisonniers. Il lui incombait d'établir les plannings des jours de travail, de repos et des vacances. Enfin, elle devait assurer l'encaissement des recettes journalières et leur dépôt auprès du X_____.

En fonction de ces éléments et de la large autonomie dont elle disposait, y compris au plan géographique, la Cour considère à l'instar du Tribunal, que l'employée occupait effectivement un poste de chef d'établissement au sens de l'art. 2 CCNT. Son activité avait en effet une incidence déterminante sur une partie de l'entreprise, selon la définition de l'art. 9 OLT 1. Partant, la CCNT ne lui est pas applicable.

4.1. Compte tenu de la conclusion qui précède, les prétentions de l'employée pour des jours de repos non pris doivent être rejetées. La Cour rappellera au demeurant qu'il appartenait à la gérante, selon les termes du contrat de travail, d'organiser elle-même le calendrier de ses jours de repos.

4.2. L'employée n'a pas plus droit à des vacances selon les barèmes de la CCNT. Seules les vacances prévues par le contrat de travail entrent en considération. Les parties ne contestent pas à cet égard le solde de 51,4 jours retenu par le Tribunal, ni la rémunération de 11'308 fr. arrêtée dans le dernier décompte de salaire et reprise dans le jugement (p. 22).

4.3. La décision attaquée sera donc confirmée sur ces deux points. Les autres montants retenus comme dus à l'employée par le Tribunal, n'ont pas été contestés.

5.1. Ainsi qu'il l'a été vu, il appartenait à l'appelante d'encaisser les recettes du restaurant, et de les déposer au X_____ en faveur de l'intimée. Le 11 mars 1999, le directeur de la société et le représentant de IFAC ont constaté l'existence d'un découvert accumulé de 112'791 fr. 51 par rapport aux sommes qui auraient dû être déposées à la banque. Le lendemain, le mari de la demanderesse a versé un acompte de 31'000 fr. et cette dernière a signé une reconnaissance de dette, dans laquelle elle a accepté que des retenues mensuelles de 2'000 fr. soient pratiquées sur ses futurs salaires jusqu'à couverture du solde de 81'791 fr. 51 majoré d'intérêts au taux de 3% l'an. La somme ainsi prévue a été amortie au terme des rapports de travail, en dernier lieu par voie de compensation avec des prétentions salariales de l'employée, selon le décompte final établi le 24 octobre 2001. Tenant pour nul l'engagement ainsi souscrit au regard des art. 321e et 341 CO, l'appelante réclame la restitution totale ou au moins partielle des montants ainsi acquittés, après l'établissement de sa responsabilité personnelle pour le découvert de caisse constaté. L'intimée conteste quant à elle l'argumentation présentée, de même que la légitimation active de sa partie adverse s'agissant

du montant de 31'000 fr. payée par son époux. 5.2. La demanderesse a remis à son mari une seconde reconnaissance de dette, dans laquelle elle s'est engagée à lui rembourser la somme en question, dont il s'était acquitté en mains de l'employeur et avancée sur la base d'un contrat de prêt. La légitimation active de l'employée doit ainsi être logiquement admise pour cette prétention et le Tribunal ne saurait être suivi dans son raisonnement sur la question.

5.3. A teneur de l'art. 321e CO, le travailleur répond du dommage qu'il cause à l'employeur intentionnellement ou par négligence (al. 1). La mesure de la diligence incombant au travailleur se détermine par le contrat, compte tenu du risque professionnel, de l'instruction ou des connaissances techniques nécessaires pour accomplir le travail promis, ainsi que des aptitudes et qualités du travailleur que l'employeur connaissait ou aurait dû connaître (al. 2). Il ne peut être dérogé aux principes ainsi posés, au détriment de l'employé (art. 362 CO). Une disposition contractuelle imposant par avance au dirigeant d'une filiale une pleine responsabilité pour des découverts de caisse se révèle donc nulle au regard de l'art. 321e CO. La possibilité doit en effet être au moins réservée à l'intéressé de démontrer que la disparition d'une somme d'argent n'est pas due à son comportement fautif. Une responsabilité d'un supérieur pour des détournements ne saurait de surcroît être retenue, lorsque plusieurs personnes ont accès à la caisse selon l'organisation existant au sein de l'entreprise (STREIFF/VON KAENEL, *Arbeitsvertrag*, 6^{ème} éd, n. 6 ad art. 321e CO et les réf.). Selon l'art. 341 al. 1 CO, le travailleur ne peut enfin renoncer, pendant la durée du contrat et durant le mois qui suit la fin de celui-ci, aux créances résultant de dispositions impératives de la loi ou d'une convention collective. Aux yeux de la doctrine majoritaire, la norme précitée ne s'applique pas seulement aux créances de l'employé, mais aux obligations souscrites par ce dernier à l'égard de l'employeur qui contreviennent à une règle légale impérative, ainsi l'engagement du travailleur de réparer un dommage causé au-delà de sa responsabilité définie par l'art. 321e CO (STREIFF/VON KAENEL, *op. cit.*, n. 15 ad art. 321e; n. 2 ad art. 341 CO et les réf).

5.4. En se fondant sur cette analyse, déjà admise par deux jurisprudences cantonales (JAR 1984 p. 263; 1989 p. 131) et sans doute convaincante, l'appelante aurait éventuellement pu contester la validité de la reconnaissance de dette qu'elle a été amenée à signer le 12 mars 1999, étant rappelé que celle-ci doit reposer sur une cause licite (ATF 105 II 183 consid. 4/a). On relèvera néanmoins que le directeur de l'intimée et le représentant de la fiduciaire Y_____ ont invité la gérante, lors de leur visite à Genève les 11 et 12 mars 1999, à fournir des explications sur l'important découvert de caisse constaté et qu'elle n'a alors pu en donner aucune convaincante, après avoir présenté une version non crédible. L'instruction de la cause a également fait ressortir que la demanderesse a confié à plusieurs employés du restaurant le soin d'apporter les recettes au X_____, alors que, selon les prescriptions en vigueur au sein de l'entreprise, cette tâche relevait de sa compétence ou de celle de son assistante. Quoi qu'il en soit, l'objection fondée sur la nullité éventuelle de l'engagement de remboursement souscrit en mars 1999 supposait au premier chef que l'appelante réagisse avant l'extinction, par la voie de la compensation, de la dette qu'elle conteste présentement, amortie au terme des rapports de travail ou au plus tard lors de l'établissement du dernier décompte par l'employeur au mois d'octobre 2001. L'intéressée ne s'est cependant pas manifestée durant cette période, mais a au contraire attendu par la suite deux ans et demi avant de saisir les tribunaux.

5.5. Seule subsiste donc présentement la voie de l'action en enrichissement illégitime fondée sur les art. 62 et suiv. CO. Dans ce cadre et en application de l'art. 8 CC, la demanderesse supportait le fardeau de la preuve; il lui incombait notamment d'établir que l'avantage obtenu à ses dépens par sa partie adverse était dépourvu de cause légitime (PETITPIERRE,

Commentaire romand, n. 54 ad art. 62 CO). Or, on ne saurait retenir au vu du dossier, que l'intimée n'était pas fondée à réclamer à sa gérante le remboursement intégral du découvert de caisse. Le seul fait que le ou les auteurs des détournements n'aient pu être identifiés, ne suffit pas. Trop d'incertitudes subsistent au contraire et la demanderesse n'a en tous les cas pas démontré que seule une responsabilité partielle pouvait lui être imputée pour la disparition des recettes, au regard des circonstances concrètes du cas d'espèce. Par ailleurs, l'art. 63 al. 1 CO empêche celui qui a payé volontairement une dette, en sachant qu'elle n'était pas due, ne peut la répéter. L'expression "payer" inclut toute forme de prestation (PETITPIERRE, op. cit., n. 4 ad art. 63 CO). En l'occurrence, l'appelante a bien accepté en connaissance de cause, que sa dette souscrite en mars 1999 soit amortie durant les mois suivants, par le biais de retenues sur son salaire. Le caractère volontaire de l'attribution n'est certes pas réalisé dans une situation de contrainte (ATF 129 III 646 = JdT 2004 I 105 consid. 3/2). En l'espèce, il ne paraît toutefois pas que la demanderesse se soit trouvée dans une telle situation. Le 25 juin 1999, l'employeur a déposé une plainte auprès du Procureur général, qui a donné lieu à une enquête de police. L'employée ne s'est donc pas engagée à rembourser pour éviter une poursuite pénale. La crainte d'un licenciement, qui ne pouvait plus être immédiat à partir du mois d'avril ou de mai 1999, n'équivalait pas plus à une contrainte, puisque l'appelante a précisément pu s'acquitter de son obligation en fournissant sa prestation de travail. Selon l'art. 63 al. 2 CO, l'action en répétition est en outre exclue s'agissant des sommes acquittées pour accomplir un devoir moral. Or, l'appelante a reconnu être moralement tenue de rembourser les recettes manquantes du restaurant. En définitive, la prétention de l'employée, tendant au remboursement des retenues pratiquées sur sa rémunération, doit bien être rejetée, comme l'a admis le Tribunal des prud'hommes.

E. 6

Le jugement attaqué sera en revanche réformé, dans la mesure où il a admis les conclusions reconventionnelles de la défenderesse à concurrence de 3'012 fr. L'instruction de la cause n'a en effet pas démontré que l'appelante a prélevé les montants de 1'293 fr. 80 et 1'718 fr. 20 sur le compte de l'employeur auprès du X _____, le 11 janvier 2001, puis qu'elle a conservé l'argent par devers elle et que les mentions manuscrites figurant sur les avis de retraits, évoquant deux avances de 1'500 fr. consenties à des collaborateurs du restaurant, ne correspondraient pas à la réalité. L'auteur des mentions manuscrites n'a pu être identifié. En outre et contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal, le dossier ne permet pas de retenir qu'aucun employé du restaurant n'a bénéficié d'avances sur salaire, notamment au mois de janvier 2001. Les enquêtes n'ont pas permis d'entendre l'ensemble du personnel du restaurant (pv du 15.6.2006 p. 2) et un des cuisiniers a confirmé avoir obtenu des avances. Enfin, D _____ a été interrogée de manière générale sur les problèmes des différences de caisse et des avances consenties au personnel, mais sans que la question des deux montants de 1'500 fr. et des prélèvements bancaires opérés au début de 2001 ne soit abordée. La conclusion reconventionnelle de l'employeur doit donc être écartée, à l'instar de ses autres prétentions qui ne sont plus discutées devant la Cour.

E. 7

Vu l'issue de la cause, l'appelante supportera la charge de l'émolument de deuxième instance acquitté (2'200 fr.), sous réserve de 50 fr. que l'intimée sera condamnée à lui rembourser.

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