

GE_GERICHTE C/12307/2008 vom 12. April 2012

GE Cour de justice, 2012-04-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_12307_2008

FR: GE_GERICHTE C/12307/2008 du 12 avril 2012

IT: GE_GERICHTE C/12307/2008 del 12 aprile 2012

Regeste

DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ; SALAIRE MINIMUM; CHAUFFEUR; MISSION DIPLOMATIQUE; CONTRAT INTERNATIONAL; ÉLECTION DE DROIT; HEURES DE TRAVAIL SUPPLÉMENTAIRES | LDIP.18,LDIP.121; OLEH.18.3; CO.128.3; OTR2.5

Erwägungen

E. 2

L'employeur répondra des frais susmentionnés aussi longtemps que la garantie ne sera pas assumée par un autre employeur ou qu'il n'aura pas été libéré de cette obligation par l'autorité compétente.

E. 2.2

A teneur de l'art. 116 al. 1 de la loi fédérale sur le droit international privé suisse (LDIP, RS 291), "le contrat [international] est régi par le droit choisi par les parties". L'art. 117 al. 1 LDIP précise qu'"à défaut d'élection de droit, le contrat est régi par le droit de l'Etat avec lequel il présente les liens les plus étroits". S'agissant d'un contrat de travail international, ce dernier est régi, en l'absence d'une élection de droit, "par le droit de l'Etat dans lequel le travailleur accomplit habituellement son travail" (art. 121 al. 1 LDIP).

E. 2.2.1

"L'élection de droit doit être expresse ou ressortir de façon certaine des dispositions du contrat" (art. 116 al. 2 LDIP); en particulier, et selon la doctrine et la jurisprudence, elle doit reposer sur la volonté réelle, réciproque et concordante (art. 1 et art. 18 CO) des parties, ce qui n'est généralement pas le cas en présence d'un contrat d'adhésion (Bonomi, in: Bucher, (éd), Loi sur le droit international privé / Convention de Lugano, Bâle, 2011, N. 38 ad art. 116 LDIP; Vischer/Huber/Oser, Internationales Vertragsrecht, Bern, 2000, p. 103 Rz 199; Lambert "L'élection de droit dans le contrat international de travail, l'exemple de l'art. 121 al. 3 LDIP" in: Duc (éd), Le travail et le droit, Fribourg, 1994, p. 251; cf. aussi ATF 4C.460/1999 du 18. 4. 2000 cons. 1).

E. 2.2.1.2

En matière de contrat de travail international, l'art. 121 al. 3 LDIP limite le choix du droit applicable à celui "de l'Etat dans lequel le travailleur a sa résidence habituelle ou dans lequel l'employeur a son établissement, son domicile ou sa résidence habituelle".

E. 2.2.1.3

En l'espèce, le demandeur dispose d'une formation supérieure; il a déjà fonctionné comme chauffeur de diplomates - tant en Suisse qu'au B_____. L'on peut concevoir qu'il ait

parfaitement compris la portée de la clause d'élection de droit en faveur du droit du travail de B_____ (art. 1 CO).

E. 2.2.2

. Cela étant, le choix d'un droit étranger cède le pas face aux normes de l'Etat du for qui, pour des raisons d'ordre social, politique ou économique sont d'ordre public, c'est-à-dire requièrent leur application immédiate (art. 18 LDIP; Bucher, in: Bucher (éd), op. cit., N. 6 ad art. 18 LDIP). Une élection d'un droit étranger ne saurait priver le travailleur, partie faible au contrat, de la protection de ces normes.

E. 2.2.2.1

En matière de contrat de travail international, il est généralement admis que sont des règles d'ordre public (ou "lois de police") celles qui, relèvent du droit public de l'Etat du for (en Suisse : entre autres : la loi fédérale sur le travail [LTr], la loi fédérale sur le travail détaché [Ldét], la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes [LEg], la loi sur la circulation routière [LCR]; et les ordonnances d'application de ces lois) (Bonomi , op. cit. N. 20 ad art. 121 LDIP). En font également partie les règles - qu'elles soient contenues dans une loi, une ordonnance, une convention collective ou dans un contrat-type de travail - dont le respect est une condition posée par l'Etat du for pour la délivrance d'une autorisation de travail (art. 342 al. 2 CO; ATF 135 III 162).

E. 2.2.2.2

Ainsi, sont considérées règles d'ordre public notamment celles qui règlent la durée du temps de travail et des vacances, les délais de congé minima; les conditions minimales de sécurité, de santé et d'hygiène au travail, la protection des femmes enceintes, la rémunération minimale , les autorisations de travail, mais aussi la législation sur la circulation routière (CAPH C/22692/2001-5 du 25.9.2003 S. c/ République d'Indonésie; Bonomi , op. cit N. 21 ad art. 121 LDIP; Vischer/Oser , op. cit., p. 366 Rz 796; Vischer , "Zwingendes Recht und Eingriffsgesetze nach dem schweizerischen IPR-Gesetz" in: RabelsZ 1989 p. 446) ainsi que, d'une façon générale, toutes les normes de droit public susceptibles d'être l'objet d'un contrat individuel de travail (Dutoit , Droit international privé suisse, Bâle, 4 e éd, 2005, N. 8 ad art. 18 LDIP; Berenstein/Mahon/Dunand , Labour Law in Switzerland, 2 nd ed., Alphen aan den Rjin [Kluwer]/ Berne [Stämpfli], 2012, p. 75).

E. 2.2.2.3

Font notamment partie des règles d'ordre public , en Suisse, celles contenues dans l'Ordonnance sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules légers affectés au transport de personnes du 6 mai 1981 (OTR 2, RS 822.222), arrêtée par le Conseil fédéral en application des art. 56 et 103 de la loi fédérale sur la circulation routière (LCR, RS 741.01; CAPH C/22692/2001-5 du 25. 9. 2005, S. [chauffeur] c/ République d'Indonésie).

E. 2.2.2.4

La réglementation suisse qui prévoit, sauf clause contractuelle différente, la majoration au taux de 125% de l'indemnisation des heures supplémentaires (art. 321 c al. 3 CO) n'est pas impérative; toutefois, lorsque l'on a affaire à des heures supplémentaires dépassant l'horaire maximum légal, le principe de leur indemnisation au taux de 125% est d'ordre public (cf. ATF 136 III 539 = JdT 2011 II 205 = JAR 2011 p. 299).

E. 2.2.2.5

Pour le surplus, et à teneur de la législation européenne en la matière, les parties à un contrat de travail international ne sauraient, par élection de droit, déroger aux règles impératives (mandatory rules) du droit du travail de l'Etat du lieu où le travailleur accomplit son travail (cf. art. 3 al. 3 et 8 al. 1 Règlement (CE) No. 593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome - I) in: Journal officiel de l'Union européenne JO L 177/6 du 4. 7. 2008; cf. CJCE, arrêt du 14.4.2005 Commission des Communautés européennes vs. République fédérale d'Allemagne, cons. 24 et 25 in: Rec . 2005 I 2735 ; Magnus , "Die Rom I - Verordnung" in: IPRax 2010 p. 34 et 40; Taschner , Arbeitsvertragstatut und zwingende Bestimmungen nach dem europäischen Schuldvertrags-übereinkommen, Frankfurt a. M, 2003, p. 271 ss; cf. GS Ger. BS JAR 2005 p. 331 cons. 1.8).

E. 2.2.2.6

A noter que la Convention interaméricaine sur la loi applicable aux contrats internationaux, signée à Mexico le 17 mars 1994 - mais non encore entrée en vigueur - s'inspire largement de la Convention de Rome de 1980 (à présent: Règlement Rome - I). Ainsi, son art. 11 al. 1 réserve l'application des règles impératives de l'Etat du for ("Notwithstanding the provisions of the preceding articles, the provisions of the law of the forum shall necessarily be applied when they are mandatory requirements" (cf. Albornoz , "Une relecture de la Convention interaméricaine sur la loi applicable aux contrats internationaux à la lumière du Règlement Rome - I" in: Clunet-J.D.I., 2012 p. 3 ss, notamment p. 34).

E. 2.2.2.7

En Suisse, il a été considéré que les normes protectrices du travailleur, réputé partie faible au contrat, et de ce fait, déclarées impératives (art. 361 et 362 CO), constituent, de par leur finalité, des règles d'application immédiate (CAPH GE Gr. 5, 25. 9. 2003 cons. 35 ss X vs. République d'Indonésie ; Mesaros , "Droit applicable aux contrats de travail internationaux" in: Ernst & Young, Legal News, Zürich, mai 2001, p. 2; Aubert , in: FJS No. 843; Voser , Die Theorie der lois d'appliation immédiate im Internationalen Privatrecht, Bâle, 1993, p. 61; Gloor , "Arbeitgeberstaaten in der Praxis des Genfer Arbeitsgerichts" in: ArbR 1996 p. 63 ss). Cette approche est également celle de la doctrine allemande par rapport à la portée des règles dites impératives ("zwingende Bestimmungen") du droit du travail allemand Mankovski , "Zwingende Bestimmungen als Schranken der Rechtswahl im Arbeitskollisionsrecht" in: RdA 2007 p. 352; Looschelders , Internationales Privatrecht - Art. 3 - 46 EGBG, Berlin, 2004, N. 1 ad art. 30 EGBG).

E. 2.2.3

En l'espèce, la question de savoir si les règles impératives énoncées aux arts. 361 et 362 CO, ou une partie d'entre elles, sont ou non d'ordre public (i. e. = d'application immédiate au sens de l'art. 18 LDIP) n'a pas besoin d'être tranchée, et ce pour les raisons suivantes.

E. 2.2.3.1

Les contrats de travail des domestiques privés (carte de légitimation DFAE "F") des membres officiels des Représentations diplomatiques, permanentes ou consulaires établies en Suisse sont impérativement régis par le droit du travail suisse. Ces contrats ne sauraient contenir une clause d'élection de droit en faveur d'un droit étranger, fût-ce le droit de l'Etat dont l'employeur est le ressortissant (cf. DFAE ,/DDIP "Détermination du Département

fédéral des affaires étrangères sur le statut des membres des représentations étrangères sises en Suisse", juin 2011, § 3.3.; in: www.dfae.admin.ch). cf. ibid , § 3.1 et 3.2; cf. aussi l'Ordonnance sur les conditions d'entrée, de séjour et de travail des domestiques privées des personnes bénéficiaires de privilèges, d'immunités et de facilités du 6 juin 2011 [ODPr., RS192.126].

E. 2.2.3.2

En revanche, les contrats de travail du personnel de service "local" (i. e. recruté sur place et bénéficiaire d'une carte de légitimation DFAE "E" ou "K") peuvent contenir une clause d'élection de droit, mais dans la limite de l'art. 18 LDIP, en faveur de la législation de l'Etat accréditant/d'envoi (art. 18 al 3 Ordonnance sur l'Etat hôte du 7.12.2007, [OLEH, RS 192.121; DFAE/ DDIP, "Détermination", op. cit. § 3.1).

E. 2.2.3.3

Or, un chauffeur d'une Mission diplomatique, permanente ou d'un Poste consulaire, employé par l'Etat accréditant/d'envoi et mis à disposition du Chef de poste, et qui n'est ni nourri, ni logée à la Résidence de ce dernier, ne fait pas partie de domesticité; il ne déploie pas une activité domestique (et ne saurait être concerné par une contrat-type de l'économie domestique (cf. art. 2 "Champ d'application quant aux personnes" de l'Ordonnance sur le contrat-type de travail [fédéral] pour les travailleurs de l'économie domestique du 20.10.2010 [CTT économie domestique, RS 221.215. 329.4]; cf. Seco, "Rapport explicatif sur le projet de contrat-type de travail contenant des salaires minimums impératifs pour les travailleurs de l'économie domestique" du 15. 3. 2010 § 3. 3. in: www.admin.ch).

E. 2.2.3.4

A ce propos, la Cour de céans a déjà jugé à plusieurs reprises qu'un chauffeur de Mission, fût-il attribué à un Ambassadeur, ne tombait pas sous ce texte cantonal genevois - mais relevait de l'OTR 2 (CAPH Gr. 5, 17. 12. 2003 M. c/ Grèce in: JAR 2005 391; CAPH Gr. 5, 14. 5. 2001, M. c/ République du Sénégal : CAPH Gr. 12, 17. 2. 1998, M. c/ Arabie Séoudite; CAPH Gr. 12, 27. 11. 1996, M. c/ Egypte).

E. 2.2.3.5

Le contrat de travail d'un chauffeur de Mission, employé local, et partant, titulaire d'une carte de légitimation DFAE "E", peut donc contenir une clause d'élection de droit en faveur de la législation de l'Etat employeur - mais sous réserve notamment de l'OTR 2, qui constitue une norme d'application immédiate.

E. 2.2.4

Cela étant, tout porte à penser que le droit international privé du travail de l'Etat défendeur - droit qui n'est pas codifié - refuse son application à des contrats exécutés à l'étranger. Ainsi lit-on, dans une Ordonnance No. _____ de la Dirección del trabajo du Gouvernement de B_____ du _____ (publiée in: _____) que la " Ley laboral de B_____ sólo rige dentro del territorio de la República" et que "la ley de B_____ no rige ni obliga a _____ ni extranjeros, aunque conserven su domicilio en B_____, cuando se encuentran fuera del país".

E. 2.2.4.1

Compte tenu de ce fait, l'application du droit du travail suisse - nonobstant la clause d'élection de droit - paraît se justifier, et ce dans son intégralité.

E. 2.2.4.2

Point n'est donc nécessaire d'examiner le bien-fondé de l'exception tirée, par l'Etat intimé, de la prescription de la créance selon le droit de B_____.

E. 3

3.1. Se référant à l'art. 480 du Código de trabajo de B_____ (recte: art. 510), l'Etat intimé invoque la prescription bi-annale du droit du travail de B_____ ; celle-ci court depuis l'exigibilité de la créance.

E. 3.2

Or, vu ce qui précède, c'est le droit du travail suisse qui s'applique. A teneur de l'art. 128 ch. 3 CO, les créances des travailleurs pour leurs services se prescrivent par cinq ans. La prescription court dès que la créance est devenue exigible (art. 130 al. 1 CO). La prescription est interrompue, entre autres, par le dépôt d'une action en justice en temps utile (art. 135 ch. 2 CO).

E. 3.3

En l'espèce, les rapports de travail ont commencé le 3 octobre 2003; l'appelant a déposé son action en justice le 4 juin 2008. Ses créances - pour autant qu'elles aient existé - n'étaient pas prescrites.

E. 4

4.1. L'Etat défendeur invoque ensuite le "finiquito" du 1 er juin 2005.

E. 4.2

A teneur de l'art. 341 al. 1 CO, norme relativement impérative (art. 362 CO), "le travailleur ne peut pas 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".

E. 4.3

En l'espèce, le contrat de travail a pris fin le 11 avril 2005; le "finiquito" a été signé le 1er juin 2005, c'est-à-dire bien après la période protégée selon l'art. 341 al. 1 CO. Ce solde de tous comptes est donc valable et le demandeur doit se le laisser opposer.

E. 4.4

L'appelant n'a pas fait valoir avoir été victime d'un vice de volonté (art. 23 ss CO) pour invalider ce solde de tous comptes. L'eût-il fait, il aurait dû se prévaloir de ce vice dans l'année qui suivit la découverte de l'erreur ou de la disparition de la crainte fondée (art. 31 al. 1 CO).

E. 4.5

Quant à la thèse, formulée pour la première fois plusieurs années après les faits, selon laquelle la délivrance de la carte de légitimation, par la Mission suisse, pour son nouvel emploi à la Mission permanente de H_____ dépendrait de la signature préalable d'un solde de tous comptes avec l'Etat défendeur, elle n'apparaît pas crédible et n'est étayée par aucune preuve (art. 8 CC). Du reste, un tel conditionnement ne correspond pas à la pratique de la Mission suisse.

E. 4.6

Pour ces raisons, les prétentions de l'appelant s'avèrent infondées et seront rejetées.

E. 5

5.1. Dût-on néanmoins entrer en matière et examiner les prétentions, celles-ci paraîtraient infondées.

E. 5.2

L'appelant réclame l'application du CTT de l'économie domestique genevois veut voir condamner l'Etat défendeur à lui payer le différentiel de salaire par rapport aux salaires minima y fixés pour un "chauffeur".

E. 5.2.1

Il a été précisé, précédemment (supra: No. 2.2.2.3 - 2.2.2.4) qu'un chauffeur de Mission, fût-il attribué au service de l'Ambassadeur, n'est pas recevable à se revendiquer de la domesticité privée de ce dernier.

E. 5.2.2

C'est donc à tort que l'appelant se réclame l'application du CTT de l'économie domestique genevois, et par conséquent, sa demande en paiement d'un différentiel de salaire par rapport au minimum y visé s'avère sans fondement.

E. 5.2.3

L'appelant se prévaut de la Déclaration de Garantie de l'employeur du 18 août 2003 (liasse 1, pièce 4 dem), à teneur de laquelle l'Etat défendeur s'était engagé à traiter son employé aux conditions de rémunération et de travail en usage dans la localité et la profession concernée.

E. 5.2.4

L'Etat défendeur ne s'est pas engagé à garantir à l'appelant l'application du CTT de l'économie domestique genevois. Il lui a garanti des conditions de rémunération usuelles pour la profession considérée.

E. 5.2.5

A ce propos, il convient de noter que, s'agissant du personnel de service, recruté localement, de leur Mission diplomatique ou permanente, les Etats accréditants sont libres dans la fixation des salaires. En apparence, ces personnes touchent souvent des salaires inférieurs à ceux de leurs homologues employés, dans une même fonction, dans l'économie privée genevoise. Toutefois, il convient de comparer le salaire net disponible: les titulaires de carte de légitimation "E" sont exonérés de toutes obligations fiscales - et, en principe aussi, de toutes obligations de s'affilier à la sécurité sociale suisse.

E. 5.2.6

Dans le cas d'espèce, l'appelant a touché un salaire mensuel de Fr. 3'367,--. Ce montant lui revenait net, franc de toutes déductions légales (impôts) ou sociales (AVS/AI/AC, LPP) suisses.

E. 5.2.7

Pour que l'on puisse parler, sérieusement, d'un cas d'usure, il faudrait, à tout le moins, que les conditions d'application de l'art. 157 CPS soient remplies. Pour le Tribunal fédéral, tel a été le cas d'une domestique ghanéenne qu'un compatriote (haut fonctionnaire international) a fait venir en Suisse, et qui, profitant de son inexpérience, a obtenu d'elle 50 heures de travail hebdomadaires contre une rémunération de Fr. 300,-- par mois (ATF 130 VI 106).

E. 6

6.1. L'appelant réclame le paiement de 457 heures supplémentaires.

E. 6.2

Est une heure supplémentaire celle fournie au-delà de l'horaire contractuel, et, à défaut, au-delà de l'horaire usuel de l'entreprise, et, plus subsidiairement encore, au-delà de l'horaire légal. En règle générale, le cadre de référence est l'horaire contractuel ou légal hebdomadaire (Streiff/Von Kaenel , Arbeitsvertrag, Zurich, 2006, N. 4 ad art. 321 c CO p. 149).

E. 6.3

A teneur de l'art. 5 OTR 2, l'horaire hebdomadaire maximum s'élève à 48 heures Les heures dépassant cette limite appellent impérativement - sans possibilité d'une dérogation écrite au sens de l'art. 321 c al. 3 CO - soit une compensation par du temps libre équivalent, soit une indemnisation au taux de 125% du taux horaire de base (ATF 135 III 549 cons. 2.2.6 = JdT 2011 II 205 = JAR 2011 p. 299; Bollag, Die Arbeits- und Ruhezeit der berufsmässigen Motorfahrzeugführer, Zurich, 1992, p.26 Note 151).

E. 6.4

La preuve des heures supplémentaires incombe à l' employé (art. 8 CC). Lorsque le travailleur a prouvé qu'il a fait des heures supplémentaires, mais que l'étendue ne peut pas en être établie de manière exacte pour des motifs objectivement établis, le tribunal devra en faire l'estimation, conformément à l'art. 42 al. 2 CO (ATF 128 III271 c. 2b/aa; Rudolph , "Schätzung von Ueberstunden" in: ARV/DTA 2011 p. 273 ss). Cette règle s'applique, par analogie, au temps libre que l'employeur dit avoir accordé au travailleur à titre de compensation de ses heures supplémentaires, mais dont il peut simplement démontrer le principe, mais pas le nombre d'heures exact. Lorsque ce nombre ne peut pas être établi avec exactitude, le juge peut, ici aussi, procéder par une estimation, en tenant compte de l'expérience de la vie et du cours ordinaire des choses.

E. 6.5

En l'espèce, les parties sont convenues d'un horaire hebdomadaire de 48 heures. Cet horaire correspond à l'horaire maximum admis par l'art. 5 al. 1 de l'OTR 2. Réparti sur cinq jours ouvrables (lundi - vendredi), cela donne un horaire journalier moyen de 9,6 heures. Il semble qu'en l'espèce, et contrairement aux usages de la branche, les parties aient pris, pour cadre d'observation, non pas la semaine ouvrable, mais le jour ouvrable - sans toutefois préciser avec certitude le début et la fin de la journée ordinaire de travail. A teneur du carnet vert , l'appelant a souvent compté comme heures supplémentaires celles fournies au-delà de 18h.00 le soir; en principe, les heures supplémentaires - que le demandeur les ait comptées à partir de 18h.00 ou à partir de 20h.30 - lui ont été rendues, à intervalles réguliers, par du temps libre équivalent.

E. 6.6

En l'occurrence, il s'avère, à l'issue d'un contrôle minutieux du carnet vert (pièce 3 app), conduit par la Chambre des prud'hommes en présence et avec le concours des parties, que l'appelant restait créancier d'un solde de 91,75 heures supplémentaires non compensées (PV 15.3.2012, p. 4). Ce résultat contredirait donc l'allégué de P_____ selon lequel l'appelant aurait pu prendre toutes ses heures supplémentaires en temps libres. Et cela justifierait, théoriquement, une indemnisation par un montant de Fr. 1'849,45. (soit: Fr. 3'367,28 : 21,75

jours ouvrables par mois = Fr. 154,81; Fr. 154,81 : 9,6 h./j = Fr. 16,12 /h.. Prix de l'heure supplémentaire: 125% x Fr. 16,12 = Fr. 20,15; 91,75 h. x Fr. 20,15 = Fr. 1'849,45).

E. 6.7

Ceci dit, l'expérience de la vie et le cours ordinaire des choses enseigne qu'un chauffeur d'un Ambassadeur jouit, dans les faits, entre le temps où il a déposé le diplomate à une conférence internationale ou à une réception donnée auprès d'une Mission permanente ou d'une Résidence privée d'un Représentant permanent, et le moment où ce dernier en sort, de temps libre. Tel est le cas à tout le moins lorsque l'Ambassadeur précise à son chauffeur le temps probable où il aura besoin à nouveau de ses services. Dans ces cas-là - il y en a d'expérience de nombreux - le chauffeur n'a pas besoin de rester sur les lieux et à disposition de l'employeur au sens de l'art. 2 al let. e OTR ; il peut parquer et s'éloigner de son véhicule et vaquer à ses occupations personnelles. L'appelant, du reste, le savait et pratiquait cette règle, en particulier les samedis où il a été mis à contribution.

E. 6.8

En définitive, la question de la subsistance ou non d'un solde d'heures supplémentaires non compensées n'a pas à être tranchée, dès lors que l'appelant, de toute façon, est forclos par le "finiquito" qu'il a signé le 1^{er} juin 2005, d'en réclamer l'indemnisation.

E. 7

7.1. Vu la valeur litigieuse - qui est inférieure à Fr. 30'000.-- - la procédure est gratuite (cf. art. 343 al. 3 aCO). Il n'est pas alloué des dépens en procédure prud'homale (art. 76 al. 1 aLJP). * * * * *

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