

GE_GERICHTE C/16205/2005 vom 7. Dezember 2006

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

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_16205_2005

FR: GE_GERICHTE C/16205/2005 du 7 décembre 2006

IT: GE_GERICHTE C/16205/2005 del 7 dicembre 2006

Regeste

CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; CHAUFFEUR PROFESSIONNEL DE VÉHICULES AUTOMOBILES; ENTREPRISE DE COMMUNICATION ET DE TRANSPORT; SALAIRE; RETENUE SUR LE SALAIRE; INCAPACITÉ DE TRAVAIL; PERTE DE GAIN; INDEMNITÉ DE VACANCES; TRAVAIL DE NUIT; CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL; USAGE COMMERCIAL ; HEURES DE TRAVAIL SUPPLÉMENTAIRES; GRATIFICATION; ÉMOLUMENT DE JUSTICE | T, de nationalité serbe, travaille comme chauffeur pour E à raison de 50 heures hebdomadaires. Suite à une altercation résultant d'un problème lié à une remorque, T ne vient pas travailler pendant trois jours. Il est ensuite au bénéfice de certificats médicaux successifs. À son retour, il est affecté à un horaire de jour, ce qu'il refuse. T est licencié par E et libéré de son obligation de travailler durant le délai de congé. T a droit à son salaire durant ses trois jours d'absence, car son énervement était explicable. Son absence pouvait justifier un avertissement, mais non une réduction du salaire, aucun dommage au sens de l'art. 321e CO n'étant prouvé. Les Usages adoptés par l'OCIRT peuvent être interprétés à la lumière de la CCT du secteur des transports, celle-ci ayant servi de base à leur élaboration, ce d'autant plus que rien ne justifie de traiter de manière plus favorable les travailleurs étrangers soumis aux Usages adoptés par l'OCIRT que ceux soumis à la CCT concrétisant les Usages généralement appliqués dans la branche. T n'a pas droit à une majoration pour travail de nuit, celui-ci n'étant pas occasionnel. T n'a pas droit à une majoration pour 5 heures supplémentaires hebdomadaires, celle-ci étant incluse dans son salaire de base, supérieur aux Usages. T a droit à une gratification conforme aux Usages. | LTr.9; LTr.12; LTr.13; LTr.17b; CO.321c; CO.321e; CO.322d; CO.342; CO.356; OLE.9; OTR1.6; CCT.3; CCT.5.2; US.5; US.6; US.7

Erwägungen

E. 3

Les premiers juges ont condamné l'intimée à verser à l'appelant fr. 124.15 brut à titre de salaire pour la période du 15 au 21 juillet 2004. Pour ce faire, ils ont constaté qu'alors que l'appelant avait été en incapacité de travail du 22 juin au 19 juillet 2004, son salaire lui avait été versé à hauteur de 80% jusqu'au 21 juillet inclus. Pour la période du 18 juillet au 21 juillet 2004 (soit trois jours,) il pouvait dès lors prétendre à recevoir le solde de son salaire, soit 20% ou fr. 124.15 en totalité. À l'appui de sa contestation, l'intimée se réfère à ses écritures de première instance. À teneur de ces dernières, elle a fait valoir que durant cette période, la perte de gain due à l'incapacité de travail a déjà été prise en charge par la SUVA, l'appelant ayant été victime d'un accident. La Cour constate que les premiers juges ont tenu compte de cet argument, mais qu'ils ont relevé qu'à teneur des décomptes de la SUVA, l'incapacité de travail avait pris fin le 18 juillet 2004 et non le 21 juillet 2004. L'intimée

s'explique ainsi aucunement pour quels motifs le salaire ne devrait être versé qu'à 80% pour les 19, 20 et 21 juillet 2004. Le jugement attaqué sera dès lors confirmé sur ce point.

E. 4

Les premiers juges ont donné acte à l'intimée de son engagement de verser à l'appelant un solde de salaire de fr. 697.55 brut, pour la période du 13 au 21 septembre 2004. Aucune des parties ne remet en cause ce point du jugement, ce qui dispense la Cour d'appel d'examiner cette question.

E. 5

Les premiers juges ont également donné acte à l'intimée de son engagement de verser fr. 1'689.50 brut à titre de solde de salaire pour la période du 2 février au 31 mars 2005. L'intimée relève avec raison qu'elle n'avait reconnu devoir, à ce titre que fr. 1'659.50 brut. Sur ce point, le jugement attaqué contient manifestement une erreur de plume. En effet, il résulte clairement du mémoire-réponse de l'intimée du 15 septembre 2005 que, pour la période considérée, celle-ci reconnaissait devoir à l'appelant les montants de fr. 130.- et fr. 1'529.50 brut, soit fr. 1'659.50 brut en totalité (et non fr. 1'689.50). Il s'impose dès lors de modifier le jugement attaqué sur ce point.

E. 6

Les premiers juges ont rejeté les conclusions de l'appelant, tendant à la condamnation de l'intimée à lui verser fr. 3'809.45 brut à titre d'indemnité pour vacances non prises en 2003 et 2004. L'appelant déclare devant la Cour renoncer à faire valoir ses prétentions s'agissant des vacances. Le jugement attaqué sera dès lors confirmé sur ce point.

E. 6.1

Ainsi que le rappelle le jugement attaqué, les clauses normatives d'une convention collective n'ont en principe d'effet 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 (art. 356 et sv. CO). La convention peut toutefois être étendue aux tiers en vertu de la loi fédérale permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail du 28 septembre 1956 (LECCT), 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 régis par le contrat individuel et la loi, éventuellement un contrat-type, mais pas par la convention collective, et ce même si celle-ci contient une clause faisant obligation aux employeurs liés par elle d'appliquer ses dispositions normatives à tous leurs employés, qu'ils soient membres d'une association de travailleurs ou non (ATF 123 III 129, consid. 3; ATF 102 Ia 16 = JdT 1977 I, p. 256; ATF 98 Ia 563 = JdT 1974 I, p. 657; FF 1954 I 156).

E. 6.2

Par ailleurs, le droit public fédéral soumet à autorisation administrative la prise d'emploi par les étrangers, laquelle n'est délivrée que si le travailleur étranger est traité sur le même pied que les Suisses pour ce qui a trait aux conditions de rémunération et de travail en usage dans la localité et la profession (art. 9 al. 1 er OLE). Cette réglementation d'ordre public a pour but d'assurer la paix sociale, en évitant le dumping social, et la protection des travailleurs immigrés. Les autorités administratives chargées d'appliquer ces prescriptions déterminent ainsi des conditions de travail et de rémunération minimales qui sont ensuite mentionnées

dans les autorisations individuelles. Se fondant sur l'application conjointe des articles 9 OLE et 342 al. 2 CO, la jurisprudence reconnaît aux travailleurs étrangers le droit de se prévaloir, devant le juge civil, des conditions de travail et de rémunération fixées dans leur autorisation de travail (ATF 122 III 110 ; ATF 112 II 508 = JdT 1987 I, p. 80).

E. 6.3

L'article 9 OLE oblige directement l'employeur, qu'il ait requis ou non une autorisation, à offrir au travailleur étranger la rémunération usuelle dans la localité pour la profession considérée. Lorsque l'employeur a demandé un permis de travail, c'est l'autorité administrative compétente qui fixe définitivement le salaire conforme à l'article 9 OLE. Lorsque aucune autorisation n'a été sollicitée ou que les tâches exercées effectivement ne correspondent pas ou pas totalement à l'activité qui a été autorisée, le juge civil doit déterminer le salaire usuel de manière préjudicielle lorsque, fondé sur l'article 342 al. 2 CO, le travailleur fait valoir une prétention de droit privé déduite de l'obligation de droit public consacrée à l'article 9 OLE.

E. 7

En l'espèce, il est constant que les parties ne sont ni membres d'une association signataire de la CCT transport, ni signataires elle-même de cette convention. Celle-ci ne leur est ainsi pas directement applicable. Pour garantir aux étrangers un traitement similaire à celui des travailleurs suisses, l'OCIRT a, à Genève, adopté dans le domaine des transports et déménagements un "Document reflétant les conditions de travail et prestations sociales en usage à Genève pour le secteur des transports et déménagements" (ci-après les Usages), dont la teneur correspond pour l'essentiel à celle de la CCT susmentionnée. A l'instar des premiers juges, la Cour retient que l'intimée fait bien partie de la branche des transports, puisque son but social est précisément le transport de biens et marchandises. Nonobstant la diversification alléguée de ses activités, l'intimée n'a en effet pas modifié son but social; il n'est par ailleurs pas établi que cette diversification était déjà effective pendant la durée de l'engagement de l'appelant. Les autorisations administratives délivrées à l'appelant et fondées sur l'art. 9 OLE n'ont pas été produites, à l'exception de l'autorisation provisoire, délivrée en avril 2002 pour une durée de deux mois, et qui mentionne un horaire de travail et un salaire inférieurs à ce qui a ensuite été convenu entre les parties, à tenu du contrat de travail. Ainsi que l'ont retenu les premiers juges, il doit être admis que les susdits Usages, fondés sur le droit public, s'appliquent aux relations entre les parties, les autorités, administratives exigeant, au moment de rendre sur décision sur la base de l'art. 9 OLE, que les conditions offertes au travailleur soient au besoin équivalentes. Il est au demeurant hautement vraisemblable, de manière confinante à la certitude, que les autorisations de travail en définitive accordées à l'appelant ont été délivrées après vérification que les conditions de l'engagement respectaient les Usages en question. Il doit enfin être retenu que les Usages adoptés par l'OCIRT peuvent être interprétés à la lumière de la Convention collective genevoise du secteur des transports, celle-ci ayant servi de base à leur élaboration, ce d'autant plus que rien ne justifie de traiter de manière plus favorable les travailleurs étrangers soumis aux Usages adoptés par l'OCIRT par rapport aux travailleurs soumis à la Convention collective ayant servi de base à leur élaboration et concrétisant donc les usages généralement appliqués dans la branche.

E. 7.1

En l'espèce, le salaire convenu entre les parties s'entend, à teneur du contrat, indemnisation et primes en relation avec le travail de nuit incluses. Il est supérieur aux minima salariaux arrêtés par les Usages. En effet, le salaire horaire (fr. 4'000.- brut par mois durant la première année et fr. 4'500.- brut durant la seconde année) représente fr. 18.40 brut la première année (4'000 ./ 21.75, ./ 10) et fr. 20.60 dès la seconde année (4'500 ./ 21.75, ./ 10), alors que le salaire-horaire minimum prévu par les Usages est de fr. 17.- la première année (art. 5 litt. c des Usages, version 2000: 3'332 ./ 21.75, ./ 9) et de fr. 18.40 dès la seconde année (art. 5 litt.c, modification des Usages, version 2003. fr. 3'603 ./ 21.75, ./ 9). Le travail effectué de nuit par l'appelant ne revêt en outre pas un caractère occasionnel; au contraire, le contrat de travail précise que l'appelant est engagé pour un travail de nuit et son avenant prévoit un horaire de travail régulier de 17h30 à 3h30, soit un horaire effectué essentiellement de nuit. Il s'ensuit que les premiers juges ont avec raison refusé d'appliquer au travail régulièrement effectué de nuit la majoration prévue de 50%. De manière nouvelle devant la Cour, l'appelant entend fonder sa prétention non sur une majoration de 50% du salaire convenu pour les heures travaillées de nuit, mais sur le fait qu'il a droit à une indemnisation pour n'avoir pas bénéficié du temps de congé supplémentaire prévu par l'art. 17b LTr. Cette argumentation nouvelle est irrecevable, aucune conclusion fondée sur la violation de l'art. 57b LTR n'ayant été soumise aux premiers juges. L'invocation de cette norme juridique de manière nouvelle devant la Cour heurte ainsi le principe de l'immutabilité du litige. Au demeurant, aucun planning de travail n'a été fourni, ni aucune indication donnée en cours de procédure sur les jours de congé dont l'appelant aurait (ou n'aurait pas) bénéficié pendant toute la durée de son engagement. Il n'est dès lors pas établi que l'appelant n'a pas bénéficié des heures de congé auxquels il aurait pu prétendre. Les conclusions de l'appelant ont dès lors été rejetées à juste titre et le jugement attaqué doit être confirmé sur ce point.

E. 7.2

S'agissant de la majoration de 25% du salaire pour heures supplémentaires réclamée, la Cour relève que l'horaire de travail convenu par les parties est de 50 heures par semaine. L'art. 321c CO ne prescrit pas de manière impérative une majoration des heures supplémentaires effectuées en sus du temps de travail convenu. L'art. 13 LTr prescrit quant à lui une majoration du salaire de 25% au moins pour les heures supplémentaires non compensées par du temps libre, effectuées au-delà du maximum prévu de 50 heures (art. 9 et 12 LTr), qui n'est toutefois due aux employés de bureau, aux techniciens et aux autres employés, y compris le personnel de vente des grands établissements du commerce de détail, qu'à partir de la soixante et unième heure supplémentaire accomplie dans l'année civile. Enfin, l'art. 6 de l'ordonnance du Conseil fédéral sur la durée du travail et du repos des conducteurs professionnels de véhicules automobiles (OTR 1) prescrit que la durée maximale du travail hebdomadaire est de 46 h, sauf en cas d'équipage multiple, situation non réalisée en l'espèce. A teneur de l'art. 7 de ladite ordonnance, cette durée maximale peut être prolongée de 5 heures supplémentaires par semaine durant certaines périodes, situation qui doit toutefois être annoncée à l'autorité d'exécution. Le travail supplémentaire doit être compensé soit sous la forme d'une rémunération additionnelle selon le Code des obligations, soit par un congé de même durée au moins, la compensation par un congé devant intervenir dans les trois mois; sauf accord contraire, mais au plus tard dans les 12 mois. En l'espèce, l'appelant n'a en première instance pas allégué avoir travaillé en sus de l'horaire de 50 heures par semaine convenu. Devant la Cour, il a exposé avoir travaillé parfois deux heures environ le samedi matin, moyennant une rémunération horaire de fr.

25.- nette. Cette rémunération comprend une majoration du salaire horaire convenu suffisante au regard de l'art. 12 LTr et 5 des Usages et l'appelant a expressément déclaré que ses conclusions ne visaient pas à la rémunération de ces heures-là, mais de celles effectuées au-delà de 45 heures par semaine. Sur le sujet, les premiers juges ont avec raison retenu que la rémunération de l'appelant était supérieure aux salaires minimaux prescrite par les Usages et qu'il aurait reçu moins, s'il avait été payé en conformité exacte de ceux-ci, supplément pour heures supplémentaires inclu. Cette rémunération supérieure s'explique d'ailleurs de manière hautement vraisemblable non seulement par le fait que l'appelant travaillait essentiellement de nuit, mais également par l'horaire hebdomadaire de 50 heures convenu. A teneur des calculs opérés par les premiers juges et qui n'ont pas été contestés, la rémunération prévue comprenait l'augmentation due pour les heures travaillées au-delà de la 46 e heure hebdomadaire. L'appelant ne peut ainsi prétendre à aucune rémunération fondée sur l'art. 6 OTR 1. L'appelant ne peut en outre prétendre à aucune rémunération supplémentaire en application de l'art. 13 LTr, n'ayant pas justifié d'heures de travail supplémentaires, au-delà de 50 heures par semaine, autres que celles effectuées de temps en temps le samedi matin et pour lesquelles il admet avoir été rémunéré de manière suffisante.

E. 8

Les premiers juges ont enfin rejeté les conclusions de l'appelant qui tendaient à l'octroi d'une gratification de fr. 1'500.- brut pour l'année 2003, considérant qu'elle n'était pas due parce l'appelant percevait un salaire plus élevé que le salaire minimum fixé par les Usages. L'art. 7 des Usages prévoit que le travailleur a droit à une gratification versée en décembre et représentant 1/3 de son salaire mensuel dès la deuxième année de service dans la même entreprise et de 2/3 du salaire mensuel dès la troisième année de service dans la même entreprise. Compte tenu de ce libellé, la "gratification" dont s'agit n'est pas fondée sur l'art. 322d CO, mais constitue un élément du salaire, dont tant le principe que la quotité sont fixées et l'appelant dispose dès lors d'un droit à son versement. Il n'est pas contesté pour le surplus qu'en décembre 2003, l'appelant pouvait prétendre, compte tenu de la durée de son engagement, au versement d'une gratification correspondant à 1/3 de son salaire mensuel, soit fr. 1'500.- brut. Le salaire mensuel convenu de l'appelant comprend, à teneur du contrat de travail, dont il n'a pas été soutenu qu'elle ne correspondrait pas à la volonté réelle des parties, les indemnités et primes pour travail de nuit. En revanche, ainsi que l'ont relevé les premiers juges, il ne comprend pas une indemnité-vacances. Il n'inclut pas davantage la gratification devant être versée en fin d'année dès la deuxième année de service, en application de l'art. 6 des Usages. Lesdits Usages ne prévoient en outre pas que cette gratification ne devrait être versée qu'aux travailleurs ne bénéficiant que du salaire minimum prescrit. Il s'ensuit que l'appel est fondé sur ce point, la gratification de fr. 1'500 fr. réclamée étant due.

E. 9

En définitive, le jugement entrepris doit être modifié comme suit: L'intimée sera condamnée à verser à l'appelant fr. 4'601.90 brut (soit fr. 620.70 à titre de solde de salaire pour septembre 2004; fr. 124.15 à titre de solde de salaire pour la période du 15 au 21 juillet 2004; fr. 697.55 à titre de solde de salaire pour la période du 13 au 21 septembre 2004; fr. 1'659.50 à titre de solde de salaire pour la période du 2 février au 31 mars 2005; fr. 1'500.- à titre de gratification due en décembre 2003), avec intérêts à 5% l'an dès le 31 mars 2005, sous imputation de fr. 2'357.05 brut versés par l'intimée le 5 juillet 2006 et que l'appelant admet avoir reçus. L'appel principal était très largement infondé. Il se justifie dès lors de

laisser à la charge de l'appelant principal l'émolument d'appel versé par ses soins (fr. 880.-) à concurrence de fr. 680.-. L'intimée et appelante incidente sera condamnée à lui rembourser le solde, soit fr. 200.-. Il ne sera pas fixé d'autres dépens, aucune des parties n'ayant plaidé de manière téméraire.

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