

# **GE\_GERICHTE C/6091/2009 vom 29. November 2010**

GE Cour de justice, 2010-11-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_6091\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_6091_2009)

FR: GE\_GERICHTE C/6091/2009 du 29 novembre 2010

IT: GE\_GERICHTE C/6091/2009 del 29 novembre 2010

## **Regeste**

; CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL ; VENDEUR(PROFESSION) ; KIOSQUE ; CESSION D'UN PATRIMOINE OU D'UNE ENTREPRISE ; TRANSFERT(EN GÉNÉRAL) ; RÉSILIATION IMMÉDIATE ; JUSTE MOTIF ; INDEMNITÉ(EN GÉNÉRAL) ; DÉLAI DE RÉSILIATION ; DROIT AU SALAIRE | Après avoir réentendu les protagonistes du litige, et notamment l'ancien gérant de E qui a déclaré avoir résilié les rapports de travail avec effet immédiat parce qu'il était insatisfait de la prestation de T. Considérant ce motif insuffisant, la Cour annule la décision des premiers juges et alloue à T une indemnité pour résiliation immédiate injustifiée. En revanche, elle confirme que E n'avait pas à payer des arriérés de salaire datant de l'époque de l'ancien exploitant du kiosque, puisque celui-ci avait fait faillite. | CO.319; CO.337; CO.337c; CO.333; CO.335c; CO.112; CC.2

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjetés dans les forme et délai prévus à l'art. 59 de la loi sur la Juridiction des prud'hommes (LJP), les appels de E\_\_\_\_\_ et de T\_\_\_\_\_ sont recevables.

### **E. 2.1**

Il n'est pas contesté que T\_\_\_\_\_ a été engagé oralement par A\_\_\_\_\_ Sàrl le 1 er novembre 2006 pour un emploi à temps partiel et qu'en date du 1 er octobre 2008 E\_\_\_\_\_ a repris cette entreprise, dont il était du reste auparavant l'ayant droit économique, afin de l'exploiter en raison individuelle. Il en découle que les parties étaient bien liées par contrat de travail de durée indéterminée, qui a été automatiquement repris par E\_\_\_\_\_ le 1 er octobre 2008, ce que ce dernier ne conteste plus en appel. Les premiers juges ont considéré que l'audition de B\_\_\_\_\_ avait permis d'établir que T\_\_\_\_\_ avait été licencié le 30 novembre 2008, à la même date que ce gérant et de toute l'équipe qu'avait employé A\_\_\_\_\_ Sàrl et qu'aucun élément ne permettait de retenir que ce congé avait été prononcé avec effet immédiat, si bien qu'il fallait admettre que l'intéressé avait été congédié de manière ordinaire le 30 novembre 2008. Il s'ensuivait, selon le Tribunal, qu'en raison du délai de congé de deux mois, le contrat ayant lié les parties avait pris fin le 31 janvier 2009. Il résulte toutefois des déclarations mêmes de E\_\_\_\_\_ devant la Cour de céans, qu'il a licencié, le 30 novembre 2008, avec effet immédiat, d'une part, B\_\_\_\_\_ parce qu'il n'était pas satisfait de ses services et, d'autre part, tout le personnel de son kiosque parce que le ressortissant pakistanais à qui il avait remis son commerce en gérance voulait travailler uniquement avec sa famille. Pour qu'un licenciement déploie son effet, il faut que la manifestation de volonté de l'employeur ou du représentant autorisé de celui-ci - soit, en l'espèce, B\_\_\_\_\_ qui était le gérant de l'entreprise et dont E\_\_\_\_\_ ne soutient pas qu'il l'aurait chargé d'informer T\_\_\_\_\_ de son licenciement immédiat le 30 novembre 2008 - ait été communiquée à l'employé faisant

l'objet de cette mesure. Or, dans le cas d'espèce, E\_\_\_\_\_, à qui, en tant qu'employeur, incombait le fardeau de la preuve sur ce point, n'a pas établi que B\_\_\_\_\_ avait informé T\_\_\_\_\_ de son licenciement immédiat le 30 novembre 2008. Au contraire, il résulte des déclarations sur ce point de T\_\_\_\_\_, qui n'ont du reste pas été contestées par E\_\_\_\_\_, que ce n'est que le 3 ou 4 décembre 2008 qu'il a été informé par B\_\_\_\_\_ de son propre licenciement avec effet immédiat. Dès lors, on ne saurait suivre les premiers juges lorsqu'ils considèrent que T\_\_\_\_\_ a été licencié le 30 novembre 2008. En réalité, il ne l'a été que trois ou quatre jours plus tard, au mois de décembre 2008.

## **E. 2.2**

.

### **E. 2.2.1**

Selon l'art. 337 al. 1, 1<sup>ère</sup> phrase, CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. Doivent notamment être considérées comme tels toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO). Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 31; 127 III 351 consid. 4a et les références). D'après la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 31, 213 consid. 3.1 p. 220/221; 129 III 380 consid. 2.1). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 32; 127 III 351 consid. 4a p. 354; 116 II 145 consid. 6a p. 150). Il appartient à la partie qui résilie avec effet immédiat de prouver l'existence de justes motifs (ATF 130 III 213 consid. 3.2 p. 221 et l'arrêt cité).

### **E. 2.2.2**

En l'occurrence, point n'est besoin de longs développements pour arriver à la conclusion que c'est sans justes motifs que T\_\_\_\_\_ a été congédié sur-le-champ. En effet, E\_\_\_\_\_ ne reproche à l'intéressé aucune violation quelconque de son contrat de travail, expliquant son licenciement immédiat par le seul motif que n'étant pas satisfait des prestations de B\_\_\_\_\_, il avait remis la gérance de son entreprise à un ressortissant pakistanais qui ne voulait travailler qu'avec sa famille et que, dès lors, il n'avait eu, en quelque sorte, d'autre choix que de licencier tout le personnel de son commerce ayant travaillé dans celui-ci antérieurement à nouvelle gérance qui débutait le 30 novembre 2008. De telles raisons ne constituent certainement pas de juste motif de licencier immédiatement T\_\_\_\_\_, ce qu'au demeurant E\_\_\_\_\_ ne soutient pas.

### **E. 2.3.1**

Selon l'art. 337c al. 1 CO, lorsque l'employeur résilie immédiatement le contrat sans juste motif, le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé.

### **E. 2.3.2**

En l'occurrence, T\_\_\_\_\_ ayant été engagé le 1<sup>er</sup> novembre 2006, son délai de congé était, en 2008, à teneur de l'art. 335c al. 1 CO, faute d'un délai plus long prévu contractuellement, de deux mois pour la fin d'un mois, soit, en l'espèce, les rapports contractuels entre les parties ayant pris fin le 3 ou 4 décembre 2008, le 28 février 2009. Le jugement entrepris sera, dès lors, réformé sur ce point.

### **E. 2.3.3**

E\_\_\_\_\_ ne conteste pas devoir payer le montant de CHF 2'017.46 réclamé par son ex-employé à titre de salaire dû sur la base de l'art. 337c al. 1 CO, de sorte que c'est ce montant qu'il sera condamné à lui verser, étant précisé que cela correspond à trois mois à CHF 672.50 par mois, soit le salaire mensuel retenu par les premiers juges et expressément admis par E\_\_\_\_\_.

### **E. 2.4**

T\_\_\_\_\_ réclame également à titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié, la somme de CHF 2'017.46, correspondant à trois mois de salaire.

#### **E. 2.4.1**

A teneur de l'art. 337c al. 3 CO, le juge peut condamner l'employeur à verser au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, compte tenu de toutes les circonstances, indemnité qui ne peut toutefois dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur. Cette indemnité-ci est de même nature et vise les mêmes buts que l'indemnité prévue à l'art. 336a CO en cas de licenciement abusif (ATF 123 V 5 consid. 2a p. 7). La nature juridique de l'indemnité prescrite à l'art. 336a CO - et, partant, de l'indemnité pour licenciement immédiat injustifié - a fait l'objet d'une analyse approfondie dans l'arrêt publié aux ATF 123 III 391. Le Tribunal fédéral a relevé la double finalité - punitive et réparatrice - de l'indemnité. Comme elle est due même si le travailleur ne subit aucun dommage, il ne s'agit pas de dommages-intérêts au sens classique, mais d'une indemnité sui generis, s'apparentant à une peine conventionnelle. Ainsi, parmi les circonstances déterminantes, il faut non seulement ranger la faute de l'employeur, mais également d'autres éléments tels que la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale et les effets économiques du licenciement (4A\_590/2008 du 22 avril 2009, c. 3.1.).

#### **E. 2.4.2**

En l'occurrence, c'est essentiellement parce qu'il a accepté la prise de possession immédiate de la gérance de son kiosque par famille de son nouveau gérant pakistanais que E\_\_\_\_\_ a licencié sur-le-champ T\_\_\_\_\_, sans se soucier de respecter le préavis de résiliation légal. Le procédé était particulièrement inélégant et brutal puisque E\_\_\_\_\_, alors que rien ne l'en empêchait, n'a pas pris la peine d'informer ou de faire informer T\_\_\_\_\_, à qui aucun reproche ne pouvait être fait dans l'accomplissement de son travail, qu'il voulait se passer de ses services, niant par ailleurs jusqu'en appel être lié à celui-ci par un contrat de travail. De ce point de vue, sa faute n'apparaît pas légère. En revanche, les rapports contractuels entre les parties, et singulièrement entre E\_\_\_\_\_ et T\_\_\_\_\_, ont été relativement courts puisqu'ils n'ont duré que deux ans et il s'agissait pour T\_\_\_\_\_ d'un emploi accessoire, qui plus est à temps partiel lui procurant un revenu modeste. Par ailleurs, il ne résulte pas de la procédure que ce licenciement immédiat injustifié ait directement entraîné pour T\_\_\_\_\_ des conséquences pénibles, notamment sur le plan financier. Dans ces conditions, il sera

octroyé à l'intéressé une indemnité de CHF 1'500.-.

### **E. 3**

Enfin, T\_\_\_\_\_ persiste à réclamer en appel la somme de CHF 5'774.40 à titre de salaires impayés, soit CHF 4'254.75 qu'il estime lui être dus jusqu'au 1<sup>er</sup> octobre 2008, avant la faillite de A\_\_\_\_\_ Sàrl, et CHF 1'519.65 à titre de salaire pour les mois d'octobre et novembre 2008.

#### **E. 3.1**

Se fondant sur la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 129 III 335 , JT 2003 II 75 ), les premiers juges ont considéré que les créances de salaire pour les mois antérieurs à la faillite de A\_\_\_\_\_ Sàrl n'étaient pas imputables à E\_\_\_\_\_, dans la mesure où elles étaient nées avant le transfert de la société faillie.

#### **E. 3.2**

A cet égard, T\_\_\_\_\_ fait valoir, dans la mesure où E\_\_\_\_\_ avait eu connaissance, avant la faillite de A\_\_\_\_\_ Sàrl, de l'existence de la dette de cette société à son égard et qu'il s'était engagé à rembourser cette dette en lieu et place de la société petit à petit, on se trouvait en présence d'une stipulation pour autrui, au sens de l'art. 112 CO, soit une situation dans laquelle le nouvel employeur pouvait se retrouver dans l'obligation de payer des salaires impayés des travailleurs avec lesquels il avait conclu un accord dans ce sens. Par ailleurs, T\_\_\_\_\_ se prévaut d'un abus de droit au sens de l'art. 2 CC, dans la mesure où, après avoir reconnu sa dette à son égard et accepter de le rembourser, E\_\_\_\_\_ l'avait soudainement licencié.

#### **E. 3.3**

Ce point de vue ne saurait être suivi. En effet, alors que la charge lui en incombait, T\_\_\_\_\_ n'a pas prouvé que E\_\_\_\_\_ était au courant de la dette de A\_\_\_\_\_ Sàrl à son égard et, surtout, qu'il avait pris l'engagement de lui rembourser cette dette de salaire. En effet, E\_\_\_\_\_ a toujours contesté avoir été au courant des arriérés de salaires dus à T\_\_\_\_\_ et, partant, d'avoir pris l'engagement de les lui rembourser avant la faillite de A\_\_\_\_\_ Sàrl. Par ailleurs, il résulte clairement des déclarations de B\_\_\_\_\_ que c'est lui-même, ou A\_\_\_\_\_ Sàrl, qui devait à T\_\_\_\_\_, jusqu'au 30 septembre 2008, une somme comprise entre CHF 5'000.- et CHF 6'000.- et que c'est par la suite que ce dernier avait été victime du vol d'une montre dont la contre-valeur avait été rajouté à sa créance. Dès lors, et dans la mesure où, selon la jurisprudence, celui qui acquiert une entreprise et poursuit avec les travailleurs les rapports de travail existants avant ladite reprise, ne répond pas des créances de salaires pendantes, devenues exigibles avant cette reprise, si l'acquisition de l'entreprise est survenue à la suite de la faillite du présent employeur (ATF 129 III 335 , JT 2003 II 75 ), ce qui s'est produit dans le cas d'espèce, E\_\_\_\_\_ ne doit pas à T\_\_\_\_\_ les créances nées antérieurement à la faillite de A\_\_\_\_\_ Sàrl. Le jugement entrepris sera, dès lors, confirmé sur ce point.

### **E. 4**

Il reste à déterminer si E\_\_\_\_\_ est redevable à son ex-employé des salaires des mois d'octobre et novembre 2008.

#### **E. 4.1**

Les premiers juges ont répondu affirmativement à cette question, au motif que E\_\_\_\_\_ n'avait ni allégué ni démontré avoir payé ces salaires.

#### **E. 4.2**

Dans son appel, E\_\_\_\_\_ fait valoir qu'il ne doit pas la somme qui lui est réclamée à titre de salaires d'octobre et novembre 2008, dans la mesure où ceux-ci ont été payés à son ex-employé.

#### **E. 4.3**

Il résulte des pièces produites par les parties, en particulier le livre de caisse tenu par B\_\_\_\_\_ chaque jour des mois d'octobre et novembre 2008, que, parmi les "paiements du jour", ont été versés à T\_\_\_\_\_ les montants suivants : - au mois d'octobre : le 2 : CHF 113.95 ; le 3 : CHF 113.95 ; le 9 : CHF 132.90 ; le 11 : CHF 99.95 ; le 16 : CHF 139.90 ; le 23 : CHF 139.90 ; le 25 : CHF 139.90 ; le 30 : CHF 139.90, soit au total CHF 1'020.35 ; - au mois de novembre : le 6 : CHF 113.95 ; le 13 : CHF 1139.90 [ recte 139.90] ; le 20 : CHF 139.90 ; le 27 : CHF 0.- ; le 28 : CHF 0.- ; le 29 : CHF 0.- ; le 30 : CHF 0.-, soit au total CHF 393.75. Sur les fiches de salaire du mois d'octobre 2008, il est indiqué un montant brut de CHF 1'147.84 pour 55.5 heures de travail et pour le mois de novembre 2008, une somme brute de CHF 499.48 pour 24 heures de travail. T\_\_\_\_\_ admet avoir reçu, comme l'affirme E\_\_\_\_\_, entre le 2 octobre et le 27 novembre 2008, la somme de CHF 1'800.-, affirmant toutefois que ces paiements lui avaient permis de rembourser les anciens salaires dus. Il reconnaît toutefois ne pas comprendre l'origine des chiffres figurant sur les fiches journalières, car il recevait à cet égard, en général, de B\_\_\_\_\_ la somme de CHF 200.-, et non pas seulement de CHF 139.90 (mémoire de réponse du 21.07.2010, p. 3, ad. 4). Dans la mesure où il résulte des fiches de salaire d'octobre et de novembre 2008, que T\_\_\_\_\_ a effectué 79.5 heures de travail, et que, si l'on multiplie ce nombre par un salaire horaire de CHF 19.-, on arrive à une somme de CHF 1'510.50, qui correspond, à moins de cent francs près, au total des montants que les fiches journalières du kiosque indiquent comme ayant été remis à l'intéressé à titre de salaire (CHF 1'414.10, soit CHF 1'020.35 + CHF 393.75). Dans ces conditions, force est de constater que T\_\_\_\_\_ a été rémunéré pour les heures de travail qu'il a effectuées en octobre et novembre 2008 et que les chiffres mentionnés dans le récapitulatif intitulé "Remboursement salaires T\_\_\_\_\_" établi par B\_\_\_\_\_, comptabilisent en fait les arriérés de salaires encore dus à l'intéressé avant la faillite de A\_\_\_\_\_ Sàrl, ce qui correspond du reste aux déclarations de B\_\_\_\_\_. Il en découle que le jugement querellé doit être annulé sur ce point.

#### **E. 5**

En définitive, c'est un montant de CHF 1'647.30 brut, arrondis à CHF 1'647.-, à titre de salaire impayé pour les mois de juillet à novembre 2008 et une somme CHF 1'500.- net qui sont dus à T\_\_\_\_\_ par E\_\_\_\_\_. Par souci de clarté et de simplification le jugement entrepris sera entièrement annulé et son dispositif reformulé.

#### **E. 6**

La valeur litigieuse étant inférieure à CHF 30'000.-, il n'y a pas lieu à perception d'un émolument d'appel (art. 60 al. 1 a contrario LJP).