

GE_GERICHTE C/8170/2015 vom 27. Oktober 2016

GE Cour de justice, 2016-10-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_8170_2015

FR: GE_GERICHTE C/8170/2015 du 27 octobre 2016

IT: GE_GERICHTE C/8170/2015 del 27 ottobre 2016

Regeste

SALAIRE; TRAVAIL SUR APPEL; CONTRAT DE TRAVAIL ; TRAVAIL SUR APPEL ; FARDEAU DE LA PREUVE ; DROIT AU SALAIRE ; FIDÉLITÉ | CO.321

Erwägungen

E. 7

avril 2015. d. Par requête déposée le 21 avril 2015 à l'autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes, B_____ a réclamé à A_____ le paiement de la somme brute de 12'228 fr. 05 avec intérêts à 5% dès le 21 avril 2015 à titre de salaire impayé et remboursement de notes de frais. e. Par demande simplifiée motivée expédiée le 11 juin 2015 au Tribunal des prud'hommes, B_____ a réclamé à A_____ le paiement de la somme brute de 14'871 fr. 55, avec intérêts à 5% l'an dès diverses dates. Cette somme se décompose de 345 fr. 70 à titre d'indemnité vacances pour le mois de janvier 2015, de 7'664 fr. 35 à titre de salaire pour le mois de février 2015, de 5'254 fr. à titre de salaire pour le mois de mars 2015, de 1'489 fr. 50 à titre de salaire pendant le délai de congé et de 118 fr. à titre de remboursement de notes de frais. B_____ a expliqué ne pas avoir reçu son indemnité pour les vacances du mois de janvier 2015, de même que son salaire pour les mois de février et mars 2015 ainsi que pendant le délai de congé. Il a notamment produit ses fiches de salaire de janvier et février 2015 et ses décomptes d'heures pour les mois de janvier à mars 2015, présentant respectivement 83 heures, 141.5 heures et 97 heures. f. A_____ a conclu au déboutement de B_____ et excipé de compensation à hauteur de 119'557 fr. 90, en raison du dommage qu'elle aurait subi. Elle a reconnu devoir à B_____ l'indemnité pour les vacances s'élevant à la somme de 345 fr. 70. Elle a contesté le nombre d'heures effectuées par B_____, ne reconnaissant que 47 heures pour le mois de février et 58 heures pour le mois de mars. B_____ avait "gonflé" ses relevés d'heures. La fiche de salaire du mois de février 2015 avait été établie par son comptable. Ce dernier avait fait l'erreur de remettre ce document directement à B_____, sans la lui soumettre au préalable. En raison du dommage évalué à 119'557 fr. 90 que le demandeur lui avait causé à divers titres, elle avait volontairement retenu le salaire de mars. Le montant du dommage comportait, notamment, 240 fr. résultant de la prestation effectuée par B_____ par l'intermédiaire de sa société C_____ pour le D_____ en janvier 2015 et 2'000 fr. résultant du manque à gagner car B_____ avait travaillé en parallèle pour la société E_____. A_____ a notamment produit trois documents non datés intitulés "planification" reflétant l'activité déployée par B_____ pendant les mois de janvier à mars 2015, une offre datée du 26 janvier 2015 portant l'en-tête de C_____ et adressée au D_____, prévoyant une mission le 28 janvier 2015 pour deux agents pour un prix total de 240 fr., un échange de messages électroniques des 12 et 19 mai 2015 entre A_____ et F_____ et un courrier du 14 avril 2015 de G_____, à l'en-tête de E_____, adressé à A_____ indiquant que B_____ a effectué diverses missions pour sa société. Elle a

également produit les huit rapports de missions effectuées par B_____ en février et mars 2015. g. B_____ a expliqué que A_____ lui avait indiqué que ses salaires n'avaient pas été payés en raison de difficultés financières, et non sur la base d'une compensation pour un dommage causé. Il n'avait par ailleurs jamais eu connaissance des documents intitulés « planification » produits par son employeur. Avant d'être engagé par A_____, il avait créé sa propre entreprise de sécurité privée C_____, dont l'existence était parfaitement connue de son employeur au moment de son engagement, de même que du fait qu'il continuerait de déployer une activité pour cette société en parallèle. Il n'avait pas été engagé à plein temps et était par conséquent libre de travailler pour une autre société pendant son temps libre. S'agissant de la prestation déployée pour le D_____, A_____ en avait été informée au préalable et avait donné son accord. Il a produit une facture du 13 février 2014 de C_____ au D_____ pour la prestation du 31 janvier 2014 pour un montant total de 240 fr. h. A_____ a notamment expliqué qu'il avait toujours été question que B_____ lui transfère sa clientèle de C_____. Il était clair qu'il ne devait plus avoir de mandats sous l'enseigne de C_____. i. Lors de l'audience du 3 novembre 2015, B_____ a expliqué que le montant de 1'489 fr. 50 afférent à sa prétention en salaire du mois d'avril 2015 constituait une projection basée sur les heures qu'il aurait pu effectuer s'il avait pu travailler. Il n'avait toutefois effectué aucune heure en avril. Il a expliqué que son activité se décomposait en deux volets : un volet « mission », au cours duquel il se rendait sur le site, à l'extérieur des bureaux, et un volet « administratif » qu'il déployait dans les locaux de la société. C'est lui qui enregistrait ses heures de travail. Ses décomptes ne permettaient pas de distinguer les heures effectuées en mission des heures effectuées au bureau. A_____, représentée par son associé gérant H_____, a déclaré que son comptable recevait les décomptes d'heures de B_____. Elle avait validé celui de janvier 2015 "les yeux fermés". Son comptable lui avait parlé de la fiche de salaire émise en février 2015. C'était toujours elle qui établissait les fiches de salaire. Les documents intitulés "planification" ne représentaient pas la prévision des heures à prester mais le nombre d'heures effectivement œuvrées. Les heures relatives aux missions étaient comptabilisées sur la base des factures en lien avec les mandats confiés à la société. Elle notait elle-même les heures de bureau sur la base de ses observations. G_____, directeur de la société E_____, a déclaré, en qualité de témoin, qu'il avait été l'employeur de B_____ du 1^{er} mars au 30 octobre 2015, pour un emploi à temps partiel. A_____ était au courant de cet arrangement, dès lors qu'il avait au mois de mars 2015 entendu au téléphone la voix de H_____ lorsqu'il avait discuté avec B_____ d'une mission. Il a cependant ajouté qu'il n'avait pas eu de contact au téléphone avec H_____ entre janvier et avril 2015. A_____ savait également que B_____ continuait de travailler épisodiquement pour sa société C_____. Pour preuve, B_____ avait été engagé en qualité de responsable commercial notamment. I_____, comptable indépendant, a déclaré être en relation d'affaires avec A_____ depuis décembre 2014 et l'être encore actuellement. Pour les mois de janvier et février 2015, B_____ lui avait remis directement son décompte d'heures, de sorte qu'il avait ensuite établi les fiches de salaire correspondantes qu'il lui avait remises. Il avait pour mission d'établir les fiches de salaire; il ne savait pas ensuite si cette fiche était validée. Il n'avait pas accès au compte bancaire de la société. Il savait néanmoins que les salaires des mois de février et mars 2015 n'avaient pas été payés car A_____ lui avait dit s'être senti floué par B_____. B_____ était plus présent dans les locaux que H_____, raison pour laquelle le premier était son interlocuteur privilégié. j. Lors de l'audience du 15 février 2016, A_____ a reconnu être au courant de l'existence de la société C_____ avant l'engagement de B_____. Elle comptait sur une reprise de la clientèle. Aucune date de

fermeture de la société C_____ n'avait été convenue. Elle était prête à lui laisser le temps à cette démarche. Il avait d'abord été question d'un engagement sur la base d'un contrat de durée indéterminée avec un salaire fixe mais qu'elle y avait finalement renoncé, faute de moyens. Ses documents intitulés "planification" étaient établis ex-post. Pour les établir, elle comparait ses notes personnelles avec les rapports de mission et la synthèse remise par B_____ à son comptable. Rien ne permettait de distinguer les heures prestées en mission sur site, du travail administratif. Au mois de janvier 2015, B_____ avait essentiellement effectué un travail administratif d'amélioration des processus de l'entreprise. Il avait par ailleurs dispensé une formation en février 2015. H_____ a en outre précisé que la facturation lui incombait et qu'il tenait à l'effectuer lui-même. Il avait retenu les salaires de mois de février et mars 2015 car il contestait la quotité des heures inscrites. Quant au salaire du mois de janvier 2015, il ne l'avait payé que le 4 mars 2015 car il éprouvait des problèmes de trésorerie. S'agissant de la prestation exécutée pour le D_____, A_____ a contesté avoir reçu un quelconque montant à ce titre. Il était inadmissible que, de par sa fonction de directeur commercial, B_____ travaille pour une société tierce, concurrente. B_____ a déclaré que la prestation exécutée pour le D_____ avait occupé deux agents, dont un de A_____. Cette prestation avait été facturée à l'en-tête de C_____ car le client entretenait des relations privilégiées avec son agent, et tenait à ce que celui-ci soit le chef de mission, comme il en fut toujours le cas auparavant. Il avait alors payé à H_____ la part revenant à l'agent de A_____, soit 120 fr. Ces prestations avaient été facturées au prix coûtant. Les décomptes d'heures qu'il avait produits reflétaient souvent sa présence à des heures fixes correspondant aux rotations d'équipes qu'il briefait. A_____ attendait également de lui qu'il fournisse des prestations de recrutement, de gestion et de formation du personnel. Ses tâches administratives consistaient notamment à établir les ordres de mission, tenir le registre des heures prestées par les agents, planifier les missions confiées à l'entreprise, assurer la coordination avec les partenaires, mettre en place des formations et des procédures adaptées, participer au recrutement des agents et autre personnel, prospecter de nouvelles opportunités et assurer la correspondance. En janvier 2015, il avait également effectué des missions, mais peu nombreuses. En trois mois d'activité, il estimait avoir apporté entre trois et cinq clients à A_____. k. Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de cette audience. C . Les arguments des parties en appel seront examinés ci-après, dans la mesure utile à la solution du litige. EN DROIT 1. Selon l'art. 308 CPC, l'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, lorsque, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins. L'appel peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). Le présent appel, qui respecte les dispositions précitées, est recevable. 2 . L'appelante reproche au Tribunal de l'avoir condamnée au versement du salaire du mois de février 2015, arrêté à 7'664 fr. 35, et du mois de mars 2015, à hauteur de 5'254 fr. Elle n'avait pas engagé sa responsabilité au sens de l'art. 55 CO du fait de la fiche de salaire délivrée par son comptable. Seules 47 heures de travail en février et 58 en mars 2015 étaient reconnues. Celles-ci donnaient lieu à un salaire total de 6'033 fr. 02 2.1 Selon l'art. 322 al. 1 CO, l'employeur paie au travailleur le salaire convenu. La durée du temps de travail résulte en premier lieu du contrat individuel de travail. Dans le cas du travail sur appel proprement dit (echte Arbeit auf Abruf), comme en l'espèce, le travailleur a une obligation de fournir du travail en fonction des instructions de l'employeur, ce qui signifie que ce dernier peut faire appel au travailleur unilatéralement au

gré de ses besoins momentanés. Dans le cas du travail sur appel improprement dit (*unechte Arbeit auf Abruf*), le travailleur n'a pas l'obligation de fournir une prestation de travail; sa mise en œuvre n'intervient que sur la base d'un accord réciproque (ATF 124 III 249 consid. 2a, JdT 1999 I p. 275; arrêt du Tribunal fédéral 4A_509/2009 du 7 janvier 2010 consid. 2.3, JAR 2011 p. 117). L'art. 8 CC prévoit que chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. En principe, c'est au créancier d'établir les circonstances propres à fonder sa prétention, alors que c'est le débiteur qui doit établir les circonstances propres à rendre cette prétention caduque. En matière de droit au salaire tiré d'un rapport de travail, cette répartition du fardeau de la preuve signifie que le travailleur doit apporter la preuve des circonstances de fait nécessaires à démontrer la conclusion d'un contrat de travail, de même que le montant du salaire convenu (art. 322 al. 1 CO; arrêt du Tribunal fédéral 4A_743/2011 du 14 mai 2012 consid. 3.4; ATF 125 III 78 consid. 3b). L'employeur qui s'oppose au paiement dudit salaire doit démontrer l'extinction du rapport de travail ou de l'obligation de paiement (ATF 125 III 78 consid. 3b). L'art. 8 CC est violé lorsque le juge admet comme établis des allégués non prouvés, bien qu'ils aient été contestés par la partie adverse, ou lorsqu'il refuse d'administrer la preuve de faits pertinents (ATF 114 II 289 consid. 2a). Toutefois lorsque le juge, en appréciant les preuves, parvient à la conviction qu'un allégué est prouvé ou qu'il est réfuté, la répartition du fardeau de la preuve est sans objet. En ce cas le juge procède à la libre appréciation des preuves, qui n'est pas réglée par l'art. 8 CC (ATF 130 III 591 consid. 5.4). L'interrogatoire et la déposition des parties constituent des moyens de preuve (art. 168 al. 1 let. f CPC; Bühler, Commentaire bernois, 2012, ad art. 191-192 CPC, n. 14ss).

2.2 Le travail de l'intimé comportait un volet administratif, en sa qualité de directeur commercial, et un volet "sur le terrain", en sa qualité d'agent de sécurité. Durant son emploi, l'intimé a établi un décompte pour les mois de janvier, février et mars 2015 détaillant le nombre d'heures oeuvrées par jour. C'est sur cette base que les bulletins de salaire de janvier et février 2015 ont été établis par le comptable de l'appelante. Ce dernier a confirmé que l'établissement des fiches de salaire relevait de ses tâches. L'employeur, à qui les agissements de son comptable sont imputables (art. 101 CO), a ainsi reconnu, par l'établissement de la fiche de salaire de février 2015, le salaire dû à l'intimé pour ce mois. Par ailleurs, l'employeur reconnaît devoir rémunérer 58 heures de travail pour le mois de mars 2015 et conteste le surplus d'heures que fait valoir l'employé. Il se fonde, pour ce faire, sur les rapports de mission et les tableaux intitulés "planification". Or, les rapports de mission ne comportent, comme leur nom l'indique, que les missions exécutées pour les clients, "sur le terrain". Par ailleurs, le travail administratif ne peut pas ressortir des tableaux "planification" produits par l'appelante. La seule terminologie utilisée pour désigner ces tableaux laisse entendre qu'il ne peut s'agir de décomptes d'heures effectivement travaillées, d'une part. D'autre part, ces documents que l'intimé soutient ne jamais avoir vus avant leur production devant le Tribunal des prud'hommes ne semblent pas non plus avoir été soumis au comptable, pourtant en charge d'établir les fiches de salaire. Il ne peut donc leur être attribuer la portée que l'appelante souhaiterait. Ainsi, le rapport de mission produit par l'employeur faisant état de 58 heures en mars 2015 ne comporte pas les heures de travail administratif effectuées par l'intimé. Il est ressorti des enquêtes que l'associé gérant de l'appelante était moins souvent présent dans les locaux de l'entreprise que l'intimé. Ledit associé n'a donc pas eu une connaissance personnelle des heures que consacrait l'intimé au travail administratif induit par son cahier des charges. En outre, l'employeur n'a pas soutenu que l'intimé n'aurait pas effectué le travail administratif qu'il lui incombait d'accomplir. Par

ailleurs, si l'appelante avait considéré à compter de mars 2015 que les décomptes produits par son employé n'étaient plus suffisants pour établir le nombre d'heures travaillées, il lui aurait appartenu de le lui signaler clairement dès le début du mois de mars 2015 et de déterminer le nouveau mode de décompte d'heures applicables. Dans la mesure où l'intimé s'est conformé à une manière de décompter ses heures, qui avait été acceptée en janvier et février 2015, et que rien ne permet de douter du nombre d'heures qui y figurent, il convient d'admettre, avec le Tribunal, le décompte d'heures présenté par l'intimé. Le calcul effectué par ce dernier sur cette base n'est pas contesté en tant que tel. L'appel sera donc rejeté en ce qu'il est dirigé contre les chiffres 3 et 4 du dispositif du jugement querellé. 3 . L'appelante conteste, en outre, devoir verser, pendant le délai de congé, un salaire fondé sur la moyenne d'heures oeuvrées entre janvier et mars 2015; seul le nombre d'heures reconnu pour le mois de janvier devrait être retenu. Par ailleurs, les vacances ne devaient pas être indemnisées. Dans le cadre d'un contrat de travail sur appel proprement dit tel qu'il liait les parties, l'employeur doit rémunérer l'employé pendant le délai de congé et verser l'indemnité de vacances y afférente. La moyenne des heures de travail fournies pendant la durée du contrat de travail peut être prise comme référence (ATF 129 III 493 consid. 3.2; arrêts du Tribunal fédéral 4A_72/2015 du 11 mai 2015; 4A_463/2010 du 30 novembre 2010 consid. 3.1). Au vu de ce qui précède, le Tribunal a, à juste titre, déterminé le salaire dû pendant le délai de congé en procédant à un calcul au pro rata fondé sur le nombre de jours oeuvrés et le salaire tel que retenu supra (consid. 2). Le grief sera donc rejeté. 4 . Dans un autre grief, l'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir retenu que l'intimé avait violé son devoir de fidélité en travaillant pendant la durée de son emploi pour sa propre société ainsi que pour E_____. L'appelante ignorait que l'intimé avait d'autres occupations. Il en résultait pour elle un manque à gagner équivalent au montant réalisé par l'intimé auprès du D_____ au travers de sa propre entreprise (240 fr.) et au montant correspondant à 35 heures de travail effectuées pour le compte de E_____. 4.1 Pendant la durée de son emploi, le travailleur ne doit pas accomplir du travail rémunéré pour un tiers dans la mesure où il lèse son devoir de fidélité et, notamment, fait concurrence à son employeur (art. 321a al. 3 CO). Le travailleur qui a causé intentionnellement un dommage à son employeur en répond (art. 321e al. 1 CO). Le fardeau de la preuve du dommage et du lien de causalité incombe à l'employeur (arrêt du Tribunal fédéral 4A_332/2007 du 15 novembre 2007 consid. 3.1). 4.2 En l'espèce, l'employeur connaissait l'existence de la société exploitée par l'intimé avant de l'engager. L'associé gérant de l'appelante a déclaré en audience qu'il comptait sur la reprise de la clientèle de la société de l'intimé. Il n'avait pas pu proposer un contrat de travail fixe à l'intimé, car il n'en avait pas les moyens. Aucune date de fermeture de C_____ n'avait été convenue; l'associé gérant était prêt à laisser du temps à son employé pour procéder à cette fermeture. Il ressort de ces déclarations que, contrairement à ce que soutient l'appelante, elle était au courant de l'existence de la société de l'intimé. En outre, en autorisant l'intimé à prendre le "temps nécessaire" pour cesser cette activité, l'employeur, qui n'a au demeurant pas pu offrir un emploi à plein temps à l'intimé, a admis que ce dernier déploie encore une activité partielle pour sa propre entreprise. Celle-ci ne semble pas avoir dépassé une faible importance, seule l'existence d'une seule mission impliquant la présence de deux agents pendant trois heures ayant été établie. Partant, il ne peut être reproché à l'intimé d'avoir déployé une activité pour sa propre entreprise pendant la durée de son emploi auprès de l'appelante. En revanche, il n'a pas été établi que l'appelante était au courant de l'activité exercée par son employé au mois de mars 2015 pour son concurrent E_____ ni, a fortiori, qu'elle aurait autorisé une telle activité. Les déclarations du représentant de cette dernière

sont à cet égard contradictoires. Celui-ci a déclaré, d'une part, que l'associé gérant de l'appelante était au courant de cette activité dès lors qu'il lui avait parlé au téléphone en mars 2015, tout en indiquant ne jamais avoir eu de contacts directs avec celui-ci pendant cette période. Il ne peut donc être retenu que l'appelante était informée de cette activité. Il apparaît ainsi que l'intimé a violé son devoir de fidélité envers l'appelante en acceptant de travailler pour E_____, active dans le même domaine que celui pratiqué par l'appelante, sans le consentement de celle-ci. Cela étant, le dommage que l'appelante allègue avoir ainsi subi n'est pas établi, ni d'ailleurs le lien de causalité entre le manquement reproché et le dommage. En effet, l'appelante n'a pas démontré que la ou les missions accomplies par l'intimé pour E_____ auraient empêché son employé d'effectuer le travail qu'il était censé fournir pour l'appelante. Il n'est pas non plus établi que les mandats à la réalisation desquels l'intimé a participé au profit de E_____ auraient dû revenir à l'appelante ou que l'intimé aurait, par son activité concurrente, empêché que ces mandats soient confiés à l'appelante. Faute d'avoir établi tant le dommage que l'existence d'un lien de causalité entre la violation du devoir de fidélité et le dommage allégué, l'appelante devra être déboutée de ses prétentions à cet égard. 5. Bien que concluant à l'annulation du ch. 2 du dispositif du jugement querellé, l'appelante ne formule aucun grief en relation avec la prétention en indemnité vacances du mois de janvier 2015 y relative, qu'elle avait au demeurant reconnue en première instance. Ainsi et en conclusion, l'appel s'avère mal fondé, de sorte que le jugement attaqué sera confirmé. 6. La procédure est gratuite (art. 114 let. c CPC), et il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 6 mai 2016 2016 par A_____ contre les chiffres 2 à 5 du jugement JTPH/143/2016 rendu le 5 avril 2016 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/8170/2015-4. Au fond : Confirme ce jugement. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Florence KRAUSKOPF, présidente; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur; Madame Christiane VERGARA-PIZZETTA, juge salariée, Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière. Indication des voies de recours et valeur litigieuse : Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire. Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14. Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 15'000.- fr.

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