

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/19729/2013

ACJC/169/2016

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU VENDREDI 12 FÉVRIER 2016

Entre

A_____, c/o B_____, _____, (GE), appelante d'un jugement rendu par la 11ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 11 juin 2015, comparant par Me Pierre Ruttimann, avocat, rue Neuve-du-Molard 5, case postale 3583, 1211 Genève 3, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur C_____, domicilié _____, (VD), intimé, comparant par Me Pierre Ochsner, avocat, quai Gustave-Ador 2, 1207 Genève, en l'étude duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés, ainsi qu'au Tribunal de première instance le 15 février 2016.

EN FAIT

- A. a.** C_____, qui était à l'époque domicilié en France et actif dans le domaine de la communication, a souhaité, dans le courant de l'année 2010, s'établir en Suisse et y exercer son activité professionnelle.

Dans cette optique, il a contacté un ami, D_____, administrateur unique de la société A_____, active dans les domaines de la vente et des services en relation avec les voitures, y compris les courses automobiles.

D_____ et C_____ ont alors convenu que le second pourrait exercer son activité professionnelle en Suisse par l'entremise de A_____, jusqu'à ce qu'il crée sa propre société.

- b.** A_____ a ainsi obtenu un permis de travail pour C_____ (permis B).

C_____ exerçait une activité de conseil aux entreprises. Ses honoraires étaient facturés en euros et en francs suisses au nom de A_____ et encaissés par cette dernière. A_____ tenait dans ses livres un compte en euros et un compte en francs suisse pour C_____.

Les dépenses de ce dernier, comprenant les frais liés à son véhicule Audi (leasing, plaques, immatriculation, assurance), les frais de son activité professionnelle (permis B, billets d'avion) et ses frais privés (opticien, permis de conduire, contraventions) étaient portés au débit de son compte, de même que son salaire, en 20'000 fr. par mois.

Les honoraires qu'il encaissait de tiers étaient portés au crédit de ce compte. Lorsque les dépenses étaient supérieures aux recettes, un montant négatif était inscrit, lequel a été compensé à plusieurs reprises par des versements provenant de E_____, une société française dont C_____ était l'ayant droit économique.

C_____ a été inscrit à l'AVS en tant qu'employé de A_____.

Les parties s'accordent à dire que des montants ont été versés à titre de charges sociales et que des fiches de salaire ont été établies entre le 1^{er} juillet et le 31 décembre 2010. Les fiches de salaire en question n'ont cependant pas été produites et l'on ignore sur quelles sommes exactement les charges sociales ont été prélevées.

- c.** C_____ et A_____ s'accordent à dire qu'il n'y avait pas de lien de subordination entre eux.

D_____ a indiqué qu'il ne contrôlait pas le travail effectué par C_____, qui facturait ses propres activités et services rendus à des tiers. Il a allégué qu'il le

voyait une fois par semaine pour discuter de son activité, afin de s'assurer qu'elle était réelle.

C_____ n'avait pas de bureau dans les locaux de A_____. Il n'était pas tenu de respecter un horaire de travail.

d. Le 23 février 2011, C_____ a fondé sa propre société F_____, inscrite au Registre du commerce de Genève, qui a pour but notamment la prise de participations financières et la prestation de services dans différents domaines.

L'activité de C_____ pour le compte de A_____ a pris fin en janvier 2011. Il a alors conservé son véhicule Audi et soldé le leasing.

e. Par courriel du 8 juin 2012, C_____ a demandé à D_____ de lui transmettre son décompte chez A_____.

Le jour même, D_____ a répondu que le compte en euros présentait un solde positif de 7'000 euros et que le décompte en francs suisse suivrait.

f. Le décompte en francs suisse, pour la période de septembre 2010 à juin 2012, a été envoyé à C_____ le 15 juin 2012. Ce décompte présentait un solde positif de 24'402 fr. 20.

B. a. Par acte déposé au Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal) le 18 septembre 2014, C_____ a assigné A_____ en paiement de 24'402 fr. 20 et de 7'782.19 euros avec intérêts à 5% l'an dès le 3 octobre 2012.

Il a fait valoir qu'il avait conclu un contrat de mandat avec A_____ et que les montants précités étaient dus au titre de solde d'honoraires.

b. Par écriture du 25 février 2015, A_____ a conclu à ce que la demande soit déclarée irrecevable.

Elle a fait valoir que les parties avaient conclu un contrat de travail, de sorte que le litige relevait de la compétence du Tribunal des prud'hommes.

c. Lors de l'audience de débats d'instruction du 24 avril 2015, la procédure a été limitée, d'entente entre les parties, à la question de la compétence à raison de la matière du Tribunal.

A_____ a persisté dans ses précédentes conclusions. L'existence d'un contrat de travail résultait du fait que les charges sociales étaient déduites du salaire, que des fiches de paie étaient établies et que le leasing du véhicule de C_____ était au nom de A_____. Le lien de subordination lâche s'expliquait par les liens d'amitié entre les parties.

C_____ a également persisté dans ses précédentes conclusions. Les parties n'étaient pas liées par un contrat de travail, à défaut de l'existence d'un lien de subordination, de sorte que le Tribunal était compétent.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

d. Par jugement du 11 juin 2015, reçu le lendemain par les parties, le Tribunal a rejeté l'exception d'incompétence ratione materiae soulevée par A_____ (chiffre 1 du dispositif), réservé le sort des frais judiciaires et la suite de la procédure (ch. 2 et 3) et débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 4).

Le Tribunal a retenu que le "salaire" allégué, ainsi que les frais de véhicule de C_____ et d'autre frais privés étaient mis au débit du compte ouvert au nom de ce dernier dans les livres de A_____, laquelle reversait à C_____ l'ensemble des revenus qu'il rapportait à l'entreprise. Ce type de rémunération ne correspondait pas à celle d'un contrat de travail. Le fait que des cotisations sociales étaient versées n'était pas déterminant.

A cela s'ajoutait le fait qu'il n'y avait pas de lien de subordination entre les parties. C_____ exerçait son activité de manière autonome, A_____ ne lui donnant pas d'instructions à suivre. Il n'avait pas de bureau dans les locaux de l'entreprise, ni n'était tenu au respect d'horaires de travail.

Les parties n'avaient ainsi pas été liées par un contrat de travail, de sorte que le Tribunal était compétent à raison de la matière pour connaître de la demande.

C. a. Par acte déposé à la Cour de justice le 13 juillet 2015, A_____ a formé appel contre ce jugement dont elle a sollicité l'annulation. Elle a conclu à ce que la Cour déclare irrecevable la demande de C_____, avec suite de frais et dépens.

b. Le 7 octobre 2015, C_____ a conclu à la confirmation du jugement querellé, avec suite de frais et dépens.

c. Le 2 novembre 2015, A_____ a répliqué et persisté dans ses conclusions.

Elle a produit une pièce nouvelle, à savoir le procès-verbal d'une audience qui s'est tenue le 24 septembre 2015 dans une autre cause opposant les mêmes parties. Lors de cette audience, la comptable de A_____ avait indiqué que C_____ était salarié de cette société et touchait un salaire de 10'000 fr. par mois.

d. C_____ a dupliqué le 24 novembre 2015, persistant également dans ses conclusions.

e. Les parties ont été informées le 25 novembre 2015 de ce que la cause était gardée à juger.

f. L'argumentation des parties devant la Cour sera traitée en tant que de besoin ci-après.

EN DROIT

1. **1.1** La décision querellée, qui tranche une exception d'incompétence du Tribunal à raison de la matière, est une décision incidente sujette à recours immédiat (art. 237 CPC).

L'appel est recevable contre une telle décision si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 CPC), ce qui est le cas en l'espèce.

L'appel a en outre été déposé dans le délai prescrit et dans la forme requise par la loi (art. 311 al. 1 CPC). Il est ainsi recevable.

1.2 La Cour dispose d'un plein pouvoir d'examen, tant en fait qu'en droit (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, nos 2314 et 2416; RETORNAZ, L'appel et le recours, in Procédure civile suisse, 2010, p. 349 ss).

2. L'appelante a produit une pièce nouvelle en appel.

2.1 Les faits et les moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel aux conditions de l'art. 317 CPC. La Cour examine en principe d'office la recevabilité des faits et les moyens de preuve nouveaux en appel (REETZ/HILBER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO], 2^{ème} éd., 2013, n. 26 ad art. 317 CPC).

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b). Les deux conditions sont cumulatives (JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 6 ad art. 317 CPC).

2.2 En l'espèce, la pièce produite par l'appelante porte sur des faits qui se sont produits postérieurement au jugement querellé et est par conséquent recevable.

3. L'appelante fait valoir que le versement d'un salaire, le prélèvement de cotisations sociales et l'octroi à l'intimé d'un permis B en tant qu'employé aurait dû conduire le Tribunal à qualifier de contrat de travail la relation contractuelle entre les parties.

3.1 En présence d'un litige sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit s'efforcer de rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux

expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 CO).

Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et comportements des parties selon le principe de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait de bonne foi être comprise en fonction de l'ensemble des circonstances (ATF 133 III 61 consid. 2.2.1). Cette interprétation dite objective, s'effectue non seulement d'après le texte et le contexte des déclarations, mais également sur le vu des circonstances qui les ont précédées et accompagnées (ATF 131 III 377 consid. 4.2.1; 119 II 449 consid. 3a), à l'exclusion des circonstances postérieures (ATF 132 III 626 consid. 3.1).

3.2 A teneur de l'art. 319 al. 1 CO, par le contrat individuel de travail, le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni. Les éléments caractéristiques de ce contrat sont donc une prestation de travail, un rapport de subordination, un élément de durée et une rémunération (arrêt 4P.337/2005 du 21 mars 2006 consid. 3.3.2 et les références citées).

Le contrat de travail se distingue avant tout des autres contrats de prestation de services, en particulier du mandat, par l'existence d'un lien de subordination, qui place le travailleur dans la dépendance de l'employeur sous l'angle personnel, organisationnel et temporel, et dans une certaine mesure économique. Le travailleur est assujéti à la surveillance, aux ordres et instructions de l'employeur; il est intégré dans l'organisation de travail d'autrui et y reçoit une place déterminée. Le mandataire, en revanche, doit certes suivre les instructions du mandant, mais il agit indépendamment et sous sa seule responsabilité, alors que le travailleur se trouve au service de l'employeur; d'autres indices complémentaires peuvent également aider à la distinction, tel l'élément de durée propre au contrat de travail, alors que le mandat peut aussi n'être qu'occasionnel (arrêt du Tribunal fédéral 4A_200/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.2.1).

Les critères formels, tels l'intitulé du contrat, les déclarations des parties ou les déductions aux assurances sociales, ne sont pas déterminants. Il faut bien plutôt tenir compte de critères matériels relatifs à la manière dont la prestation de travail est effectivement exécutée, tels le degré de liberté dans l'organisation du travail et du temps, l'existence ou non d'une obligation de rendre compte de l'activité et/ou de suivre les instructions, ou encore l'identification de la partie qui supporte le risque économique. Le critère de la subordination doit être examiné à l'aune de l'ensemble des circonstances du cas particulier pour déterminer si un travail est effectué de manière dépendante ou indépendante (ATF 112 II 41 consid. 1 a/aa p. 46; arrêt du Tribunal fédéral 4A_200/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.2.2).

Le critère de la subordination doit toutefois être relativisé en ce qui concerne les personnes exerçant des professions typiquement libérales ou ayant des fonctions dirigeantes. L'indépendance de l'employé est alors beaucoup plus grande et la subordination est alors essentiellement organisationnelle. Dans un tel cas, plaident notamment en faveur du contrat de travail la rémunération fixe ou périodique, la mise à disposition d'une place de travail et des outils de travail, ainsi que la prise en charge par l'employeur du risque de l'entreprise. Le travailleur renonce à participer au marché comme entrepreneur assumant le risque économique et abandonne à un tiers l'exploitation de sa prestation, en contrepartie d'un revenu assuré (arrêt du Tribunal fédéral 4A_200/2015 du 3 septembre 2015 consid. 4.2.3).

3.3 En l'espèce, la procédure n'a pas permis d'établir quelle était la réelle et commune intention des parties concernant la qualification de leur rapport contractuel.

En se fondant sur les différents éléments figurant au dossier et sur l'interprétation selon le principe de la confiance, c'est à juste titre que le Tribunal a retenu, en application de la jurisprudence précitée, que les indices militant en faveur de l'existence d'un contrat de travail, comme l'inscription de l'intimé à l'AVS en tant qu'employé de l'appelante, le prélèvement de cotisations sociales et la délivrance à l'intimé d'un permis B lui permettant de résider et travailler en Suisse n'étaient pas déterminants.

En effet, il résulte du dossier que l'intimé n'était pas placé dans la dépendance de l'appelante sous l'angle personnel, organisationnel, temporel et économique et qu'il n'était pas assujéti à sa surveillance et à ses instructions.

L'intimé était en effet libre d'organiser son activité à sa guise, n'étant pas tenu au respect d'horaires particulier. Il n'avait en outre aucune obligation de présence dans les locaux de l'appelante, au sein desquels il ne disposait même pas d'un bureau.

Les parties se voyaient, selon les affirmations de l'appelante, environ une fois par semaine pour discuter de l'activité de l'intimé, mais l'appelante n'allègue pas, ni n'établit qu'elle aurait donné des instructions à l'intimé sur la manière d'effectuer son activité professionnelle ou l'aurait surveillé.

En outre, le risque économique était à charge de l'intimé, puisque tous ses frais, y compris son salaire, étaient déduits des honoraires qu'il encaissait auprès de tiers. Le solde des honoraires lui était intégralement remis. Les déficits occasionnels ont quant à eux été couverts au moyen de versements faits par une société tierce dont l'intimé était l'ayant droit économique.

L'appelante ne prenait ainsi aucun risque économique en lien avec l'activité déployée par l'intimé et n'en retirait aucun bénéfice non plus, caractéristiques qui sont incompatibles avec l'existence d'une relation de travail.

Enfin, le fait que la comptable de l'appelante ait indiqué dans une procédure parallèle que C_____ était salarié de A_____ n'est pas déterminant, dans la mesure où la qualification du contrat est une question de droit alors que les témoignages ne portent que sur des faits. Le témoin en question n'est en tout état de cause pas juriste et ne connaissait qu'approximativement les faits de la cause, puisqu'il a précisé que le salaire de C_____ était de 10'000 fr. par mois alors que le montant de sa rémunération était de 20'000 fr.

Compte tenu de ce qui précède, c'est à juste titre que le Tribunal a retenu que les parties n'étaient pas liées par un contrat de travail et qu'il a rejeté l'exception d'incompétence à raison de la matière soulevée par l'appelante.

Le jugement querellé doit par conséquent être confirmé.

4. L'appelante, qui succombe, sera condamnée aux frais judiciaires d'appel, arrêtés à 1'000 fr. et compensés avec l'avance versée, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 106 al. 1 et 111 CPC; 36 RTFMC).

Elle devra en outre verser à l'intimé un montant de 2'000 fr. à titre de dépens, débours et TVA inclus (art. 85 et 90 RTFMC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre civile :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPI/6780/2015 rendu le 11 juin 2015 par le Tribunal de première instance dans la cause C/19729/2013-11.

Au fond :

Confirme ledit jugement.

Déboute les parties de toute autre conclusion.

Sur les frais :

Arrête à 1'000 fr. les frais judiciaires et les compense avec l'avance versée, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Met les frais judiciaires à charge de A_____.

La condamne à verser 2'000 fr. à titre de dépens à C_____.

Siégeant :

Monsieur Jean-Marc STRUBIN, président; Monsieur Laurent RIEBEN et Madame Fabienne GEISINGER-MARIÉTHOZ, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

Le président :

Jean-Marc STRUBIN

La greffière :

Anne-Lise JAQUIER

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.