



E _____ SA
Dom. élu : Me PULVER Ninon
Route de Florissant 64
1206 Genève

Monsieur T _____
Dom. élu : SYNDICAT SIT
Rue des Chaudronniers 16
Case Postale 3287
1211 Genève 3

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du lundi 6 septembre 2004

Mme Marguerite JACOT-DES-COMBES, présidente

MM. Dominique BALTHASAR et Christophe BOSSON, juges employeurs

Mme Agnès MINDER et M. Jean-Pierre SEYDOUX, juges salariés

M. Henri GANGLOFF, greffier d'audience

EN FAIT

Par acte du 4 juin 2004, E_____ SA appelle d'un jugement rendu le 17 octobre 2003 et communiqué aux parties par plis recommandés du 7 avril 2004 (sic), aux termes duquel le Tribunal des Prud'hommes, groupe 3 l'a condamnée à verser à T_____ 1'673 fr. avec intérêts à 5 % l'an dès le 15 août 2002.

L'appelante conclut à l'annulation du jugement entrepris. Elle conteste la compétence ratione materiae de la juridiction des prud'hommes, les relations entre les parties ne relevant selon elle pas du contrat de travail. Subsidiairement, elle conclut au rejet de la demande.

L'intimé conclut à la confirmation du jugement attaqué.

Les faits de la cause sont les suivants :

- A. E_____ est une société anonyme inscrite au Registre du Commerce de Genève. Elle a pour but social la location de voitures avec ou sans chauffeur et la prise de participation dans toutes les entreprises en rapport avec ce but. Elle exploite à Genève une entreprise de location de voitures avec ou sans chauffeur. Elle est administrée par A_____, administrateur unique avec signature individuelle.

Il n'est ni allégué, ni établi qu'elle exploiterait ou aurait une participation dans une agence de location de voitures à Marbella, en Espagne.

- B. En août 2002, A_____ a informé B_____, qui avait déjà travaillé pour elle en qualité de chauffeur occasionnel, qu'il cherchait des chauffeurs disposés à conduire des limousines à Marbella, en Espagne, où il devait les livrer, ceci en relation avec le séjour du roi C_____ dans ce pays. B_____ alors pris contact avec D_____, auquel il a expliqué que A_____ cherchait trois (chiffre ultérieurement porté à quatre) chauffeurs pour convoier des véhicules à Marbella (tém. B_____).

B_____ a accompagné D_____ dans les bureaux de E_____, où celui-ci a rencontré A_____. Il a assisté aux premières minutes de la discussion, et a entendu A_____ dire qu'il s'agissait d'amener des véhicules à Marbella et que là « ils trouveraient un gars qui éventuellement aurait du travail pour eux » (tém. B_____).

Il est toutefois resté dans l'ignorance des conditions financières convenues en définitive avec D_____. Il a expliqué que, lorsqu'il convoyait des véhicules pour A_____, il devait prendre la voiture à Genève et la convoier à son lieu de desti-

nation. Il était payé à l'heure et remboursé de ses frais, contre justificatifs (tém. B_____).

Un autre chauffeur a expliqué qu'il avait également convoyé un véhicule à Marbella, en août 2002, ce pour quoi il avait été rémunéré 300 ou 400 euros. Il devait amener le véhicule – pour lequel une feuille de route avait été établie - en Espagne et ensuite rentrer; il était accompagné de deux autres chauffeurs. Il était resté en Espagne une semaine, sur demande du responsable sur place. Il avait demandé, en Espagne, s'il y avait du travail pour lui, mais on lui avait répondu par la négative. En définitive, la voiture n'avait pas été acceptée, et il l'avait ramenée à Genève. Il avait régulièrement reçu sa rémunération et le remboursement de ses frais aller et retour (tém. F_____).

Selon les dires non contestés de l'appelante, elle a fait convoier 26 véhicules en totalité à Marbella en août 2002.

- C. Le soir même, A_____ s'est encore entretenu avec D_____ et les trois autres chauffeurs amenés par celui-ci, soit G_____, H_____ et T_____.

C'est le lieu de préciser que ces quatre personnes avaient un emploi et avaient accepté de convoier les véhicules en Espagne durant leurs vacances.

La version des parties au sujet de la teneur de l'entretien diverge :

L'intimé soutient que A_____ lui a affirmé et promis qu'une fois arrivé en Espagne, il y aurait du travail pour lui durant deux à trois semaines, pour lequel il serait rémunéré à raison de 120 USD par jour. Il affirme qu'au cas contraire, il n'aurait pas accepté de faire le voyage. La rémunération convenue était de 500 fr. pour le voyage même et les frais devaient être remboursés sur présentation des justificatifs de l'un des quatre chauffeurs, ceux-ci valant pour les autres également.

A_____, pour sa part, affirme que les conditions du voyage étaient claires : chaque chauffeur devait recevoir une rémunération de 500 fr. au retour et était remboursé de ses frais (pour lesquels une avance de 600 euros était versée avant le départ), sur présentation des justificatifs de chaque chauffeur individuellement. Il n'avait fait aucune promesse de travail sur place, se contentant d'indiquer aux chauffeurs qu'il leur serait éventuellement possible de trouver du travail sur place. Sur le sujet, il explique qu'il s'était uniquement engagé à livrer des limousines, mais qu'il n'exploitait à Marbella aucune société de location de véhicules, avec ou sans chauffeur; ainsi, il n'était pas en mesure de promettre quelque travail que ce soit à l'intimé.

Sur les 26 chauffeurs engagés dans le transport d'août 2002, seuls quelques uns ont trouvé du travail auprès de sociétés de location de voitures à Marbella. Les

autres sont rentrés immédiatement à Genève, soit par leurs propres moyens, soit avec le témoin F_____ (tém. F_____).

- D. D_____ et les trois autres chauffeurs amenés par celui-ci, soit G_____, H_____ et T_____, sont partis de Genève le lendemain matin vers 5 heures.

Aucune feuille de route n'a été établie. Il leur a été demandé de convoyer leur véhicule le plus rapidement possible à Marbella, à une adresse qui leur a été indiquée. En revanche, aucune instruction ne leur a été donnée, s'agissant des heures de conduite ou de pause, ou encore des lieux de repos ou d'arrêt obligatoires. Leur retour n'était pas organisé par E_____ SA et ils pouvaient, à cet égard, s'organiser librement.

600 euros leur ont été donnés à chacun pour la couverture de leur frais de voyage aller-retour, un tel montant apparaissant suffisant selon les renseignements donnés par le TCS (pce 5 app.).

- E. G_____, D_____ et T_____ sont arrivés à Marbella vers 17 heures et ont livré leur voiture à l'endroit convenu.

H_____ n'a pu livrer sa voiture à ce moment-là, car il n'avait pas trouvé l'endroit exact de livraison.

Il est constant qu'aucun travail ne leur fut offert sur place.

La voiture conduite par H_____ fut livrée le lendemain, selon son dire, deux jours plus tard et à une autre société selon A_____. G_____, D_____ et T_____ et H_____ affirment que, n'ayant plus d'argent, ils ont informé A_____ qu'ils rentreraient à Genève avec la quatrième voiture.

Il est constant que 500 fr. leur ont alors été versés à chacun, à titre de rémunération selon A_____, pour couvrir les frais du retour selon les chauffeurs.

G_____, D_____ et T_____ et H_____ sont en définitive restés à Marbella jusqu'au mercredi suivant. Selon leur dire, A_____ leur avait demandé de rester, leur affirmant qu'ils auraient du travail dès ce jour. A_____ le conteste.

Le 14 août 2002, H_____ et D_____ sont rentrés à Genève en avion. G_____ et T_____ ont pour leur part pris le car.

- F. Le 23 mai 2003, l'intimé a assigné E_____ devant la juridiction des prud'hommes en paiement de 1'673 fr., montant correspondant, selon son dire, à sa rémuné-

ration (1'000 fr. pour quatre jours) et le solde de frais non couverts par les provisions reçues (673 fr.).

A l'appui de sa demande, il a fait valoir que du travail lui avait été promis sur place pour deux à trois semaines, à raison de 120 USD par jour; il réclamait la rémunération due pour les quatre jours demeurés sur place, ainsi que le remboursement de ses frais non couverts.

E_____ a contesté la compétence *ratione materie* de la juridiction des prud'hommes, motif pris de l'absence de relations de travail entre les parties. Elle pour le surplus contesté avoir promis au demandeur du travail sur place et a soutenu l'avoir rémunéré conformément à la convention intervenue.

- G. Le jugement attaqué retient l'existence d'un rapport de travail, tenant pour acquis que le demandeur a pu de bonne foi comprendre que du travail lui était promis sur place. Il pouvait dès alors prétendre à la rémunération de 1'000 fr. réclamée pour le temps durant lequel il était resté à disposition, soit 4 jours, ainsi qu'au remboursement de ses frais non couverts.

Les arguments des parties en appel seront repris ci-après dans la mesure utile.

EN DROIT

1. L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrite. Il est partant recevable.

La cognition de la Cour est complète.

2. Les premiers juges ont retenu l'existence de rapports de travail entre les parties.
 - 2.1 Pour établir l'existence d'un contrat de travail, le Juge apprécie librement les preuves (art. 196 LPC par analogie). Il doit notamment tenir compte du degré de crédibilité des déclarations des parties et des témoins, et des difficultés rencontrées par les parties dans l'administration des preuves (SJ 1984 p. 29 in fine), un fait ne pouvant être considéré comme réellement prouvé que si le Juge est convaincu de son existence, la simple probabilité n'étant pas suffisante (SJ 1983 p. 336). Les doutes qui subsistent agissent au détriment de celui auquel incombe le fardeau de la preuve (JdT 1974 I p. 87).

S'agissant d'un engagement contractuel, il y a lieu de rechercher la réelle et commune volonté des parties, celle-ci devant être déduite en premier lieu des

déclarations des parties, lesquelles doivent être interprétées selon le principe de la confiance (art. 18 CO, ATF 99 II 313). Il y a lieu de s'en tenir, en premier lieu, à la volonté exprimée par les parties. Lorsqu'elles n'ont pas exprimé clairement leur volonté, celle-ci doit être dégagée non seulement des termes utilisés, mais du contexte des déclarations ainsi que sur l'ensemble des circonstances dans lesquelles elles ont été faites (JdT 1976 p. 539 et réf. citées). Il peut notamment être tenu compte de l'attitude des parties postérieurement à la conclusion d'un contrat pour déterminer la nature de celle-ci.

Lorsque les parties n'ont conclu ni expressément ni tacitement de contrat de travail et que la cause doit être examinée la lumière de l'article 320 al. 2 CO.

A teneur de cette disposition légale, le contrat est réputé conclu lorsque l'employeur accepte pour un temps donné l'exécution d'un travail qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire.

L'acceptation d'un travail aux conditions posées ci-dessus entraîne la présomption irréfragable de l'existence d'un contrat de travail. Dès que les conditions de l'art. 320 al. 2 CO sont objectivement réunies, la cause du travail fourni est présumée être le contrat de travail et non un autre rapport de droit. Ainsi entendu, l'art. 320 al. 2 CO permet d'apporter, en équité, un tempérament à la rigueur de la situation de celui qui n'a pas réclamé de salaire parce qu'il comptait être rétribué ultérieurement d'une autre manière et qui voit déçue cette attente légitime à la suite d'un évènement imprévu (ATF 95 I 131; 90 II 443; Oser/Schönenberger, Comm. N° 3 à 6 ad art. 320; Brühwiler, Comm. N° 12 ad art. 320 CO; Brunner/Buhler/Waeber, Comm. N° 14 ad art. 320 CO).

Toutefois, une activité fournie contre rémunération peut également être caractéristique d'autres contrats, tels le contrat de mandat, d'entreprise ou d'agence. Le contrat de travail, outre l'obligation de fournir un travail et le paiement d'un salaire, suppose toutefois, contrairement aux autres contrats sus rappelés, un rapport de subordination de l'employé à l'égard de son employeur. La liberté d'organiser son travail et corrélativement, de disposer de son temps à sa guise, est un élément qui permet d'exclure une relation basée sur un contrat de travail. L'absence de cette liberté en revanche implique une subordination qui permet de conclure à l'existence d'un contrat de travail. Ce lien de subordination se manifeste également dans l'existence de directives et d'instructions données par l'employeur. L'obligation d'adresser des rapports périodiques est également un élément permettant de conclure à l'existence d'un contrat de travail (ATF 99 II 313). Le mode de rémunération à lui seul n'est pas déterminant, pas plus que le mode de paiement des charges sociales (SJ 1960 p. 157). Les relations contractuelles doivent en effet être examinées dans leur ensemble (Aubert, La compétence des Tribunaux genevois de prud'hommes à la lumière de la jurisprudence récente, in SJ 1982 p. 199. not. 201; Streiff/Von Kaenel, Arbeitsvertrag 1992, ad art. 319 no 2).

- 2.2 En l'espèce, il est constant que l'intimé s'est engagé à convoier pour l'appelante un véhicule de Genève à Marbella, moyennant rémunération et prise en charge de ses frais de voyage aller-retour.

En revanche, l'existence d'un engagement de l'appelante de lui fournir du travail sur place, pour deux ou trois semaines, n'est pas avéré. Sur le sujet, les allégués de l'intimé sont formellement contestés, A_____ admettant tout au plus lui avoir indiqué qu'il n'était pas exclu qu'il pourrait trouver du travail sur place. Ils sont en outre démentis par le témoin B_____, qui a assisté au début de l'entretien et confirmé sous serment la version de A_____. Certes, le témoin B_____ a signé une attestation, aux termes de laquelle les quatre intimés devaient convoier des limousines en Espagne et y travailler deux à trois semaines. Cette attestation a toutefois été rédigée par G_____ et le témoin B_____ n'en a pas confirmé la teneur sous serment. Celle-ci ne saurait ainsi être suffisante pour établir l'engagement de l'appelante. Le témoin B_____ a en revanche déclaré sous serment avoir entendu A_____ indiquer à l'intimé et aux trois autres chauffeurs une simple possibilité de travail sur place. Une telle déclaration ne pouvait être comprise par l'intimé comme une promesse de lui fournir du travail sur place.

Il n'est pas davantage établi que A_____ aurait demandé à l'intimé de demeurer à Marbella jusqu'au mercredi, lui indiquant que du travail lui serait fourni dès ce jour-là, l'allégué de l'intimé sur le sujet, contesté, n'étant étayé d'aucun élément de preuve.

S'agissant par ailleurs du simple transport du véhicule de Genève à Marbella, la Cour relève que la seule instruction qui a été donnée à l'intimé était que le véhicule devait être convoyé à Marbella le plus rapidement possible, et livré sur place à la personne et au lieu indiqués. Pour le surplus, l'intimé n'a reçu aucune instruction sur la manière dont il devait s'exécuter; en particulier, aucune instruction contraignante ne lui a été donnée, s'agissant du nombre d'heures de conduite à effectuer par jour, des pauses à prendre et des éventuels lieux de repos imposés.

Ainsi, si l'intimé s'est bien engagé à effectuer une tâche pour l'appelante, moyennant rémunération, il ne s'est pas engagé à mettre son temps à la disposition de l'appelante et il n'était pas soumis à E_____ par un lien de subordination pour l'exécution de ladite tâche.

A cela s'ajoute que l'intimé affirme lui-même avoir été lié à un tiers par un autre rapport de travail et que le convoyage de la voiture devait s'effectuer sur son temps de vacances, en principe destiné au repos.

Il résulte de ce qui précède que les parties n'étaient pas liées par un contrat de travail.

3. Le Tribunal des prud'hommes a ainsi à tort admis sa compétence *ratione materiae*.

Le jugement attaqué sera annulé et la demande en paiement déclarée irrecevable.

Compte tenu de la valeur litigieuse, la procédure reste gratuite.

Il ne sera pas alloué de dépens, les parties n'ayant pas plaidé de manière téméraire.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 3,

A la forme :

- Déclare recevable l'appel interjeté par E_____ SA contre le jugement rendu le 17 octobre 2003 par le Tribunal des Prud'hommes, groupe 3, dans la cause C/11438/2003-3.

Au fond :

- Annule ce jugement.

Statuant à nouveau :

- Dit que la juridiction des Prud'hommes est incompétente *ratione materiae* pour connaître de la demande;
- Déclare celle-ci irrecevable;
- Dit que la procédure reste gratuite;
- Déboute les parties de toutes autres conclusions;

La greffière de juridiction

La présidente