



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

Juridiction des prud'hommes
Cause n° C/17840/2002-4

* COUR D'APPEL*

CAPH/97/2005

T _____
Rue _____

E _____ SA
Rue _____
12 _____

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du 3 mai 2005

M. Christian MURBACH, président

MM. Jean-Dominique ROSSI et Alain SARACCHI, juges employeurs

MM. Claude CALAME et Yves DELALOYE, juges employés

Mme Dalia PACHECO, greffière d'audience

* COUR D'APPEL*

Vu la demande déposée au greffe de la juridiction des prud'hommes le 7 août 2002 par T_____ à l'encontre de son ancien employeur, la société E_____SA, sous son ancienne raison sociale de E1_____SA, en paiement d'une somme arrêtée en dernier lieu à CHF 153'882,05, dont CHF 4'666,70 à titre de treizième salaire pro rata temporis et CHF 23'315,40 à titre de frais divers.

Vu la procédure de première instance, en particulier les enquêtes ordonnées par le Tribunal des prud'hommes.

Vu le jugement faisant suite à l'audience de délibération du 2 octobre 2003, notifié le 27 octobre 2004, rendu par cette juridiction, condamnant, notamment, E_____SA à payer à T_____ la somme de CHF 8'666,40 brut, avec intérêts 5% l'an dès le 7 août 2002, sous déduction de la somme nette de CHF 7'735,05, et ce à titre de salaire pour le mois de juillet 2002 (CHF 8'000.--) et de rémunération pour vacances non prises du mois de juillet 2002 (CHF 666,40), déboutant l'intéressé de toutes ses autres conclusions.

Vu l'appel interjeté le 27 novembre 2004 par T_____ contre ledit jugement en tant qu'il avait été débouté de ses conclusions tendant au paiement d'un treizième salaire pour l'année 2002 (CHF 4'666,70) ainsi qu'au remboursement de ses frais professionnels (CHF 23'315,40), concluant, pour le surplus, à la confirmation du jugement entrepris.

Vu les écritures responsives d'E_____SA du 23 décembre 2004, concluant au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision querellée.

Vu l'audience du 7 mars 2005 devant la Cour de céans, à laquelle E_____SA n'a pas comparu, ni personne pour elle.

Vu l'audition, lors de l'audience susmentionnée, du témoin A_____.

Attendu qu'il en résulte les **FAITS** pertinents suivants :

a) T_____, tout comme les nommés B_____, C_____ et A_____, a travaillé tout d'abord pour la société d'informatique D_____SA.

Au mois d'octobre 2000, C_____ a rejoint E_____SA (alors E1_____SA), dont B_____ était devenu, dans l'intervalle, le directeur.

T_____ affirme avoir commencé à travailler pour E_____SA à la fin de l'année 2000, et avoir ainsi accompli, avant le 1^{er} août 2001, 24 jours de travail au total, effectués sporadiquement, précisant que, durant ce laps de temps, il avait contribué à transférer la clientèle de son ancien employeur, D_____SA, chez l'intimée (PV du 21.08.2003, p. 2 et 5).

E_____SA soutient que l'appelant n'a commencé à travailler pour elle qu'à partir du

1^{er} août 2001.

A cet égard, le témoin F_____, employé d'E_____ SA du 1^{er} décembre 2000 au 31 janvier 2002, a déclaré avoir vu T_____, au printemps 2001, à des séances de vente au sein de la société, l'intéressé s'occupant de la clientèle valaisanne avec C_____ (PV d'enquêtes du 25.09.2003, p. 4). Pour sa part, G_____, employée d'E_____ SA du 1^{er} janvier 2001 au 21 octobre 2002, à l'agence de Sion, a déclaré que T_____ l'avait contactée à la fin 2000 à Sion pour rejoindre la société (PV d'enquêtes du 25.09.2003, p.2). H_____, employé et actionnaire de l'intimée, a indiqué qu'entre avril et août 2001, l'appelant avait été présent aux « meetings de vente » qui avaient eu lieu à Lausanne et Genève (PV d'enquêtes du 2.10.2003, p. 7). Quant à A_____, il a indiqué que, lorsqu'il avait commencé à travailler pour E_____ SA, au mois d'avril 2001, il avait constaté que T_____ exerçait une activité au sein de cette société (PV d'enquêtes du 7.03.2005, p.1).

Par ailleurs, T_____ a déclaré à la Caisse publique valaisanne de chômage, comme gain intermédiaire, avoir travaillé chez E_____ SA depuis le 1^{er} mai 2001 (pièce 2 chargé appelant).

b) Il n'est pas contesté que T_____ a été engagé par E_____ SA sur la base d'un contrat de travail conclu oralement, prévoyant, notamment, le remboursement de ses frais professionnels sur présentation de justificatifs.

L'appelant affirme en outre, ce que conteste sa partie adverse, qu'il avait été convenu le versement d'un treizième salaire.

A cet égard, le bulletin de salaire de l'intéressé pour le mois de décembre 2001 mentionne le versement d'une somme de CHF 4'000.- à titre de « *gratification treizième salaire* ».

c) Il résulte de la procédure que T_____ habitait Sierre et qu'il s'occupait des agences de Sion et de Lausanne nouvellement créées, son activité, qui consistait, notamment, à transférer des clients de son ancienne société à E_____ SA, justifiant de fréquents déplacements en voiture ainsi que des frais de représentation et de communications téléphoniques.

S'agissant du paiement de ces frais, le témoin A_____ - qui a assigné avec succès E_____ SA devant les prud'hommes pour faire valoir des prétentions relevant de son contrat de travail - a indiqué qu'à l'issue d'une réunion commerciale qui s'était tenue au mois de décembre 2001, il avait entendu T_____ réclamer à B_____, d'une part, que son contrat de travail « soit mis par écrit », et, d'autre part, le paiement de ses frais.

Ce témoin a précisé que le directeur de la société avait par ailleurs informé les employés des difficultés de trésorerie qu'E_____ SA rencontrait et leur avait demandé d'être patients pour les paiements leur revenant (PV d'enquêtes du 7.03.2005, p.1-2)

d) Il résulte également des pièces produites par l'appelant que :

- E_____ SA a versé, le 30 juillet 2001, par virement bancaire, à titre de « salaire », sur le compte L_____ personnel de T_____, la somme de CHF 7'068,80 (pièce 3 chargé appelant);

- l'appelant a été remboursé par E_____ SA, en mai 2001, d'un montant de CHF 3'418,10, le 19 juin 2001, de la somme de CHF 3'762,70 et le 21 juin 2002 d'un montant de CHF 5'118,10, et ce tant pour des achats de meubles et de matériel pour les agences de Lausanne et de Sion que de vin. Il convient de relever que le paiement du 19 juin 2001 précité concernait des avances de frais consentis par l'appelant à son employeur pour des achats de matériel, effectués en avril 2001, destinés à un client. Par ailleurs, il apparaît que le fils de l'appelant n'a obtenu que le 21 juin 2002 le paiement des heures de travail qu'il avait effectuées au bureau d'E_____ SA de Sion en juillet, août et septembre 2001.

e) T_____ a reçu le 28 mai 2002 une lettre de licenciement pour motifs économiques prévoyant la fin des rapports de travail le 30 juin 2002. En réalité, l'appelant a travaillé pour la société jusqu'au 17 juillet 2002.

f) Lors de l'audience du 7 mars 2005 devant la Cour de céans, l'appelant a produit un classeur contenant un décompte mois par mois des frais de représentation (CHF 10'867,30), de téléphone (CHF 3'750,13), de parking (CHF 405.05) et d'essence (CHF 8'472,90), soit au total CHF 23'315,37, qu'il dit avoir dû supporter pour l'activité qu'il a exercée en faveur d'E_____ SA de novembre 2000 au 18 juillet 2002. Ce décompte est accompagné de la copie des justificatifs correspondants, l'appelant affirmant que les originaux de ces documents se trouvaient en mains de son ex-employeur.

Il convient de préciser que les factures de K_____ n'ont été comptabilisées par l'appelant qu'à hauteur de moitié. Il en va de même des frais d'essence pour la période d'août 2001 au 18 juillet 2002.

Considérant EN DROIT

1. Interjeté dans les formes et délais prévus à l'art. 59 de la loi sur la juridiction des prud'hommes (ci-après : LJP), l'appel est recevable.
2. Pour débouter T_____ de ses prétentions en paiement d'un treizième salaire pro rata temporis pour l'année 2002, les premiers juges ont retenu que les prétentions de l'intéressé à cet égard n'étaient établies ni par les pièces produites ni par les témoignages recueillis. Par ailleurs, le Tribunal a considéré que la formulation, ambiguë, figurant sur la fiche de salaire de l'appelant du mois de

* COUR D'APPEL*

décembre 2001 (« *gratification treizième salaire* »), correspondant au versement d'une somme de CHF 4'000.-, n'était d'aucun secours pour T_____, dans la mesure où, s'il s'était agi d'un treizième salaire et non d'une gratification, le montant versé à ce titre pour les cinq mois d'activité exercée par T_____, soit d'août à décembre 2001, n'aurait pas été de CHF 4'000.- mais de CHF 3'333.-.

Ce point de vue ne saurait être suivi.

En effet, en 2001 l'appelant n'a pas seulement perçu un salaire pour cinq mois d'activité, mais a touché, le 30 juillet 2001, une somme supplémentaire de CHF 7'068,80 net, soit l'équivalent d'environ un mois de salaire, ne pouvant que correspondre aux quelque 24 jours de travail effectués par l'intéressé avant le mois d'août 2001, de sorte que, si l'on calcule le treizième salaire pro rata temporis sur la base d'une rémunération correspondant à une période de 6 mois, c'est un bien à un montant de l'ordre de CHF 4'000.- auquel on arrive (CHF 8'000.- / 12 x 6).

Par ailleurs, lorsqu'un document de nature contractuelle, telle que l'est une fiche de salaire, comporte des termes ambigus ou peu clairs, il appartient à celui qui les rédige, d'en subir les inconvénients.

Dans ces conditions, il faut admettre que l'apposition par l'intimée sur la fiche de salaire de son employé de la mention « *gratification treizième salaire* » va dans le sens d'une confirmation des allégués de l'appelant qui affirme qu'un treizième salaire avait bel et bien été convenu avec son employeur. De surcroît, il résulte du contrat de travail écrit de A_____ qu'« *en fin d'année, un treizième salaire est versé, le personnel entré en cours d'année a droit au treizième salaire réglé pro rata temporis* » (pièce 7 chargé appelant du 29 novembre 2004); la formulation générale de cette disposition ainsi que la référence « au personnel » de la société, et non au signataire du contrat, renforce l'idée que le personnel d'E_____ SA, quel qu'il soit, avait bien droit à un treizième salaire.

Dès lors, le jugement entrepris sera annulé sur ce point et E_____ SA condamné à payer à ce titre à son ex-employé la somme de CHF 4'666,70, correspondant au treizième salaire pro rata temporis pour l'année 2002.

3. 3.1. S'agissant du remboursement de ses frais professionnels réclamés par l'appelant pour la période de novembre 2000 à juillet 2002, le déboutement du Tribunal de l'appelant sur ce point est fondé sur le fait que plusieurs des factures pour essence ou téléphone qu'il avait produites datent de l'année 2000, soit bien antérieurement à son entrée au service de l'intimée. Par ailleurs, le témoin I_____ avait déclaré que lorsque les fiches de frais justificatifs étaient remises régulièrement ou chaque mois à la société, elles étaient payées mensuellement. Enfin, les premiers juges ont considéré que le demandeur n'ayant jamais fait aucune demande de

* COUR D'APPEL*

remboursement de ses frais avant que le litige ne survienne entre les parties, et que celles qu'il avait soumises à son employeur auparavant lui avaient été payées sans discussion par celui-ci, il apparaissait qu'E_____ SA n'était plus à même de vérifier l'exactitude et la nécessité des frais exposés en raison du temps qui s'était écoulé, de sorte que l'appelant devait en subir les conséquences.

- 3.2. A teneur de l'art. 327a al.1 CO - de nature impérative, de sorte qu'il ne peut pas y être dérogé au détriment du travailleur (art. 362 al. 1 CO-, « l'employeur rembourse au travailleur tous les frais imposés à l'exécution du travail et, lorsque le travailleur est occupé en dehors de son lieu de travail, les dépenses nécessaires pour son entretien ». Quant à l'art. 327b al.1 CO, également de nature impérative (art. 362 al.1 CO), il prescrit que, « si d'entente avec l'employeur, le travailleur utilise pour son travail son propre véhicule à moteur ou un véhicule à moteur mis à sa disposition par l'employeur, il a droit au remboursement des frais courants d'usage et d'entretien dans la mesure où le véhicule sert à l'exécution du travail ».

Enfin, selon l'art. 327c al.1 CO « le remboursement des frais a lieu en même temps que le paiement du salaire sur la base du décompte établi par le travailleur, à moins qu'un délai plus court soit convenu ou usuel ». S'agissant de cette dernière disposition, il a été jugé que le seul fait que le travailleur attende la fin des rapports de travail pour faire valoir des prétentions en remboursement des frais ne suffit pas à rendre ces prétentions forcément abusives (JAR 2000, p.174, décision de la Cour d'appel du Tessin du 4.11.1999).

- 3.3. En l'espèce, l'appelant a produit devant la Cour de céans un décompte précis avec les copies des justificatifs correspondant, des frais qu'il dit avoir dû supporter en raison de l'activité qu'il a déployée pour le compte d'E_____ SA.

Il apparaît qu'une partie de ces frais remontent au mois de novembre 2000. Or, l'appelant n'a pas établi avoir commencé son activité ce mois-là déjà.

En effet, les relevés de K_____ produits ne débutent qu'au mois de décembre 2000. Par ailleurs, si la procédure montre que si T_____ a certainement eu des contacts avec certains des employés de la société à fin 2000 et début 2001, en revanche, il résulte des déclarations des témoins F_____, J_____ et A_____ que c'est depuis le mois d'avril 2001 que la présence active de l'intéressé a véritablement été constatée au sein de l'intimée.

De surcroît, s'il est vrai qu'il résulte des pièces produites ainsi que du témoignage de A_____ qu'E_____ SA a payé avec retard ses employés, notamment en raison de ses difficultés financières, il n'en demeure pas moins que l'appelant n'a pas établi avoir soumis et réclamé chaque mois à son employeur, ce que rien ne l'empêchait de faire, les frais qu'il dit avoir dû supporter. Dès lors, compte tenu de l'écoulement du temps, la vérification du bien-fondé desdits frais s'avère difficile, si ce n'est impossible, de sorte que l'appelant doit en supporter les conséquences sur le plan procédural.

* COUR D'APPEL*

Enfin, il résulte du décompte même établi par l'appelant, que les frais de téléphone et d'essence qu'il réclame procèdent d'une estimation, puisqu'il n'a retenu que la moitié des montants figurant sur les justificatifs correspondants.

Dans ces conditions, compte tenu des circonstances susmentionnées, il se justifie de ne retenir que le tiers des frais professionnels dont l'appelant réclame le paiement, de sorte qu'E_____ SA sera condamnée à lui verser à ce titre la somme de CHF 7'701,80, arrondie à la somme de CHF 7'702.-.

Le jugement sera, dès lors, annulé sur ce point.

4. La présente cause, dont la valeur litigieuse est inférieure à CHF 30'000.-, n'est pas soumise à l'émolument d'appel (art. 60 al.1 LJP). En revanche, en tant qu'elle succombe sur l'essentiel, E_____ SA verra mettre à sa charge l'indemnité de CHF 50.- payée au témoin A_____ le 7 mars 2005 (art. 78 al. 1 LJP).

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 4

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par T_____ contre le jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes suite à l'audience de délibération du 2 octobre 2003, notifié le 27 octobre 2004, dans la cause C/17840/2002-4

Au fond :

1. Annule ledit jugement en tant qu'il a débouté T_____ de ses prétentions relatives au paiement d'un treizième salaire pour l'année 2002 ainsi que de frais professionnels.

Et statuant à nouveau sur ces points :

Condamne E_____ SA à payer à ces titres à T_____ les sommes suivantes :

- CHF 4'666,70 brut, avec intérêts à 5 % l'an dès le 7 août 2002.
- CHF 7'702.- net, avec intérêts à 5 % l'an dès le 7 août 2002

Invite la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles

* COUR D'APPEL*

2. Prononce la mainlevée définitive, à due concurrence des deux montants mentionnés ci-dessus sous ch. 1., avec intérêts à 5% l'an dès le 7 août 2002, de l'opposition faite au commandement de payer, poursuite no 02 249963 M, notifiée par T_____ à E1_____ SA, devenue aujourd'hui E_____ SA.
3. Confirme, pour le surplus, le jugement entrepris.
4. Condamne E_____ SA à payer à l'Etat de Genève, Caisse du Palais de justice, l'indemnité versée au témoin A_____, soit la somme de CHF 50.-.
5. Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

Le président