



POUVOIR JUDICIAIRE

C/17980/2016-3

CAPH/114/2018

ARRÊT**DE LA COUR DE JUSTICE****Chambre des prud'hommes****DU 15 AOÛT 2018**

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 24 octobre 2017, comparant par M^e Thierry ADOR, avocat, Avocats Ador & Associés SA, avenue Krieg 44, case postale 445, 1211 Genève 12, en l'Etude duquel il fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____, Maroc, mais élisant domicile de notification c/o C_____, _____ [GE], intimé, comparant en personne,

D_____ [SA] (anciennement **E**_____ SA), sise _____ [canton de F_____], autre intimée, comparant par M^e Frédéric HENSLER, avocat, Etude Fontanet & Ass., Grand-Rue 25, case postale 3200, 1211 Genève 3, en l'Etude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 16 août 2018.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPH/402/2017 du 24 octobre 2017, reçu par A_____ le lendemain, le Tribunal des prud'hommes, statuant par voie de procédure simplifiée, a déclaré recevable la demande formée le 7 mars 2017 par A_____ à l'encontre de B_____ et de E_____ (ch. 1 du dispositif), débouté A_____ de toutes ses conclusions à l'encontre de B_____ (ch. 2), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3), dit que la procédure était gratuite (ch. 4) et réservé la suite de la procédure à l'encontre de E_____ (ch. 5).

En substance, les premiers juges ont retenu que bien que B_____ ait exercé "*des fonctions de directeur (CEO)*" au sein de E_____, il ne disposait pas des pouvoirs pour représenter la société et n'était pas inscrit au Registre du commerce. Les pièces versées à la procédure permettaient de considérer que seule E_____ était l'employeur de A_____, de sorte que B_____ ne disposait pas de la légitimation passive. A_____ devait en conséquence être débouté de ses conclusions prises à l'encontre de ce dernier.

- B a.** Par acte expédié le 24 novembre 2017 au greffe de la Cour de justice, A_____ a formé appel de ce jugement, sollicitant son annulation. Il a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que la Cour dise et constate que B_____ disposait de la légitimation passive.

Il a reproché au Tribunal de ne pas avoir admis la légitimation passive de B_____, alors que celui-ci se présentait tantôt comme directeur de la société, tantôt comme "*personne physique agissant en dehors de la société E_____ SA*", de sorte qu'il avait agi conjointement avec cette dernière, "*en tant qu'associé de cette société simple*".

- b.** Dans sa réponse du 15 janvier 2018, B_____ a conclu au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris, sous suite de frais. Il a en outre sollicité la condamnation de A_____ à une amende pour téméraire plaideur.

- c.** Par réponse du 17 janvier 2018, E_____ a également conclu au rejet de l'appel et à la confirmation de la décision querellée, sous suite de frais.

Elle a versé à la procédure deux pièces nouvelles, soit deux extraits du Registre du commerce de Genève et de F_____.

- d.** Par réplique du 7 février 2018, A_____ a persisté dans ses conclusions. Il a allégué de nouveaux faits et produit de nouvelles pièces.

- e.** B_____ et E_____ ayant renoncé à dupliquer, les parties ont été avisées le 14 mars 2018 de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. E_____, société inscrite au Registre du commerce de Genève le 3 avril 2013, a pour but la planification, l'organisation d'événements et de spectacles multimédias, ainsi que la production et la promotion de biens de consommation.

La société a été radiée dudit Registre le 2 novembre 2017, à la suite du transfert de son siège dans le canton de F_____. A la même date, elle a changé de raison sociale pour devenir D_____. Ce changement étant postérieur au prononcé du jugement querellé, la société continuera à être désignée ci-après sous son ancienne raison sociale.

G_____ a été l'administrateur de la société, avec la signature individuelle, jusqu'au mois de novembre 2017.

B_____ a assumé des fonctions de directeur au sein de la société, sans disposer du droit de signature.

b. Le 15 mai 2014, E_____, d'une part, et A_____, d'autre part, ont conclu un contrat de travail de durée indéterminée, le précité étant engagé en qualité de conseiller de vente, à plein temps, dès le 1^{er} juin 2014, pour un salaire mensuel brut de 6'000 fr.

A_____ a toutefois débuté ses fonctions le 20 juin 2014.

c. Le 23 février 2015, un avertissement écrit a été adressé à A_____. Il lui était reproché des résultats insatisfaisants, lesquels lui avaient déjà été communiqués par B_____, "CEO" de la société. Ce courrier a été rédigé sur le papier en-tête de E_____ SA et signé par G_____.

d. Par courrier du 30 mars 2015, A_____ a mis E_____ en demeure de lui verser la somme de 12'699 fr. 20, à titre d'arriérés de salaire et de dommage complémentaire.

e. Le 5 juin 2015, A_____ a saisi la Juridiction des prud'hommes d'une requête de conciliation dirigée contre E_____ et B_____.

A la suite de la délivrance de l'autorisation de procéder, le 26 août 2015, A_____ n'a pas introduit d'action devant le Tribunal.

f. Par courrier du 30 novembre 2015, A_____ a confirmé à E_____ sa volonté de démissionner avec effet au 30 novembre 2015.

g. Le 25 février 2016, E_____ a établi un certificat de travail pour A_____, signé par G_____.

h. Par requête de conciliation expédiée au greffe du Tribunal des prud'hommes le 2 septembre 2016, A_____ a assigné E_____, B_____ et G_____ en paiement de la somme de 8'834 fr. 68.

A l'audience de conciliation du 9 novembre 2016, seule E_____ était représentée. L'autorisation de procéder a été délivrée à A_____.

i. Par demande simplifiée expédiée le 7 mars 2017, A_____, représenté par avocat, a introduit son action devant le Tribunal des prud'hommes, dirigée contre E_____ et B_____, concluant à leur condamnation, sous suite de frais et dépens, à lui verser, conjointement et solidairement, la somme brute totale de 13'868 fr. 40 à titre de solde de salaire, de 13^{ème} salaire et d'indemnité pour vacances non prises en nature, ainsi qu'à lui délivrer un certificat de travail complet.

Il a fait valoir que B_____ s'était engagé personnellement aux côtés de E_____, de sorte qu'en sa qualité de co-employeur, il était débiteur conjoint et solidaire des montants requis en paiement.

j. Par mémoire de réponse et demande reconventionnelle du 15 mai 2017, E_____ a conclu, sous suite de frais, à l'irrecevabilité de la demande en paiement et à la condamnation de A_____ à une amende pour téméraire plaideur, ou si mieux n'aime le Tribunal, au rejet de la demande. Reconventionnellement, elle a requis la condamnation de A_____ à lui verser la somme de 7'216 fr. 45, avec intérêts à 5% l'an dès le 30 novembre 2015.

Sur demande principale, elle a contesté la qualité d'employeur de B_____.

k. Par mémoire de réponse du 15 mai 2017, B_____ a également contesté être employeur ou co-employeur de A_____, aucun lien contractuel ou personnel ne le liant à ce dernier.

l. Dans sa réponse à la demande reconventionnelle et réplique du 2 août 2017, A_____ a allégué que B_____ lui avait donné l'impression, tout au long de la relation contractuelle, d'être autorisé à représenter la société. A son sens, E_____, B_____ et G_____ constituaient une société simple.

Pour le surplus, il a persisté dans ses conclusions.

m. Par ordonnance du 18 août 2017, le Tribunal a limité la procédure à la question de la recevabilité de la demande et de la légitimation passive de B_____.

n. Dans sa détermination du 20 septembre 2017, A_____ a persisté dans ses explications et conclusions du 2 août 2017.

EN DROIT

1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al 1 let. a et al. 2 CPC).

La valeur litigieuse étant, en l'espèce, supérieure à 10'000 fr., la voie de l'appel est ouverte.

Formé dans les délais et selon la forme prescrits par la loi, auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ) par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel est recevable (art. 130, 131, 142 al. 3, 145 et 311 al. 1 CPC).

2. La Cour dispose d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit (art. 310 CPC). Elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1). Elle peut dès lors apprécier à nouveau les preuves apportées, notamment les témoignages et les déclarations des parties tels qu'ils ont été consignés au procès-verbal, et parvenir à des constatations de fait différentes de celles de l'autorité de première instance (arrêts du Tribunal fédéral 4A_238/2015 du 22 septembre 2015 consid.2.2 et 2.3; 4A_748/2012 du 3 juin 2013 consid. 2.1).
3. Les parties ont produit de nouvelles pièces et formé de nouveaux allégués.

3.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuve 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 diligence (let. b). La première condition concerne indistinctement les vrais et les faux nova tandis que la seconde ne s'applique, par définition, qu'aux faux nova (arrêt du Tribunal fédéral 5A_456/2016 du 28 octobre 2016 consid. 4.1; JEANDIN, in CPC Commenté, n. 7 s. ad art. 317 CPC).

Les faits notoires peuvent être librement pris en compte par le juge (ATF 138 II 557 consid. 6.2). Pour être notoire, un renseignement ne doit pas être constamment présent à l'esprit; il suffit qu'il puisse être contrôlé par des publications accessibles à chacun (ATF 135 III 88 consid. 4.1). Les innombrables renseignements figurant sur internet ne peuvent pas être considérés comme notoires (ATF 138 I 1 consid. 2.4 et 134 III 224 consid. 7.2).

3.2 Dans sa réponse à l'appel, l'intimée a produit deux extraits du Registre du commerce. Il s'agit de faits notoires, de sorte que ces extraits sont recevables.

En revanche, les faits nouvellement allégués par l'appelant, ainsi que les titres y relatifs sont irrecevables, dès lors qu'ils auraient respectivement dû être invoqués et produits en première instance.

4. L'appelant se plaint de ce que le Tribunal a dénié la légitimation passive à B_____. Il soutient que ce dernier formait une société simple avec l'intimée et que, par ailleurs, il se présentait tantôt comme directeur de la société, tantôt comme associé de celle-ci.

4.1 Le défaut de légitimation passive est un moyen de fond et non une exception de procédure. Un tel moyen a le caractère d'une objection. Il doit être examiné d'office à la lumière des règles de droit matériel et non des règles de procédure (ATF 126 III 59 consid. 1a).

En principe, seule est légitimée comme partie au procès celle qui est personnellement titulaire d'un droit ou contre laquelle personnellement un droit est exercé. Le défaut de légitimation active (ou passive) entraîne le rejet de l'action et non son irrecevabilité (ATF 130 III 417 consid. 3.1, SJ 2004 I 533; ATF 126 III 59 consid. 1a).

Il appartient au demandeur de prouver les faits dont il entend déduire un droit, en particulier que le défendeur est son débiteur en vertu d'une cause valable (KUMMER, Berner Kommentar, Einleitung, 1962, n. 147 ad. art. 8 CC).

4.2 A teneur de l'art. 319 al. 1 CO, dans le cadre du 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.

Le lien de subordination constitue le critère distinctif essentiel (ATF 125 III 78 consid. 4). Le travailleur est placé dans la dépendance de l'employeur sous l'angle personnel, fonctionnel, temporel, et dans une certaine mesure économique (ATF 121 I 259 consid. 3a). 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 (arrêt du Tribunal fédéral 4A_194/2011 du 5 juillet 2011 consid. 5.6.1).

Pour identifier l'employeur, il y a lieu de s'intéresser à différents indices, tels l'identité de la personne qui procède au versement du salaire, s'acquitte des cotisations sociales et répond aux requêtes éventuelles de l'employé, l'incorporation durable de ce dernier dans une société et l'exercice effectif du pouvoir hiérarchique, lequel consiste notamment à donner à l'employé des instructions relatives à ses tâches, à définir sa fonction et à lui transmettre des informations relatives aux modalités d'exécution de ses missions (arrêt du Tribunal fédéral 4A_564/2014 du 11 février 2015 consid. 3.2; DRUEY/VOGEL,

Das schweizerische Konzernrecht in der Praxis der Gerichte, 1999, p. 240 n. 4 et p. 241 s n. 5).

Pour apprécier la forme et les clauses d'un contrat, le juge doit rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune intention des parties (art. 18 al. 1 CO), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices. S'il ne parvient pas à établir cette volonté effective, ou s'il constate que l'un des contractants n'a pas compris la volonté réelle exprimée par l'autre, il recherchera le sens que les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques (application du principe de la confiance; ATF 125 III 435 consid. 2a; 122 III 118 consid. 2a; 118 II 342 consid. 1a; 112 II 245 consid. II/1c). Le moment déterminant est la conclusion du contrat. Les comportements subséquents des parties ne sont pas déterminants dans l'interprétation selon le principe de la bonne foi; ils peuvent tout au plus permettre de conclure à l'existence d'une réelle intention des parties (arrêt du Tribunal fédéral 4A_564/2014 du 11 février 2015 consid. 3.1).

Déterminer, en cas de litige, l'identité de l'une ou l'autre des parties à un contrat est affaire d'interprétation des manifestations de volonté des personnes en présence, qui se résout selon les principes rappelés ci-dessus (ATF 112 II 347 consid. 1c; arrêt du Tribunal fédéral 4A_564/2014 du 11 février 2015 consid. 3.1; SJ 2000 I 125).

4.3 Dans le présent cas, il est constant que le contrat de travail conclu le 15 mai 2014 l'a été entre l'appelant et l'intimée, représentée par son administrateur G_____. Un avertissement écrit a été signifié à l'appelant, sur papier à en-tête de l'intimée, également signé par l'administrateur de celle-ci. Le fait qu'il soit mentionné dans cette correspondance que B_____ était à cette époque le "CEO" de l'intimée ne modifie pas ce qui précède. Ce seul élément ne permet pas non plus de retenir que le précité aurait été co-employeur de l'appelant, toute société étant, en principe, dirigée par un directeur, lui-même employé de la société. Par ailleurs, B_____ ne disposait pas de pouvoirs l'autorisant à représenter l'intimée et il résulte du Registre du commerce que seul l'administrateur disposait de la signature individuelle.

L'appelant fait valoir que B_____ se cacherait derrière l'intimée "*dans le but d'échapper à ses obligations contractuelles d'employeur*". Cette allégation ne repose sur aucune pièce versée à la procédure. L'appelant n'a en effet pas allégué que son salaire aurait été versé – ou aurait dû l'être – par B_____, ni que ce dernier lui aurait donné des instructions en son nom personnel.

A l'instar du Tribunal, la Cour relève que l'appelant a résilié son contrat de travail, le 30 novembre 2015, auprès de l'intimée et que cet acte formateur n'a pas été

adressé à B_____. De la même façon, l'appelant a mis l'intimée en demeure, le 30 mars 2015, de lui verser les salaires impayés, et non le précité.

Eu égard à l'ensemble des éléments qui précèdent, c'est à bon droit que le Tribunal a retenu que B_____ n'était pas employeur ni co-employeur de l'appelant, de sorte qu'il ne dispose pas de la légitimation passive au procès.

4.4 L'appel se révélant infondé, le jugement entrepris sera intégralement confirmé.

- 5.** L'intimé requiert la condamnation de l'appelant à une amende pour téméraire plaideur.

5.1 A teneur de l'art. 128 al. 3 CPC, la partie ou son représentant qui usent de mauvaise foi ou de procédés téméraires sont punis d'une amende disciplinaire de 2'000 fr. au plus; l'amende est de 5'000 fr. au plus en cas de récidive.

Agit de façon téméraire celui qui bloque une procédure en multipliant des recours abusifs (ATF 111 Ia 148, consid. 4, JT 1985 I 584) ou celui qui dépose un recours manifestement dénué de toute chance de succès dont s'abstiendrait tout plaideur raisonnable et de bonne foi (ATF 120 III 107 consid. 4b).

5.2 En l'espèce, bien que l'appelant succombe devant la Cour, il ne peut être retenu que son appel était dénué de chance de succès au point de s'apparenter à une utilisation abusive des voies de recours.

5.3 Partant, il n'y a pas lieu à une amende disciplinaire.

- 6.** Des frais de justice compris entre 200 fr. et 10'000 fr. sont perçus dans les causes soumises à la Juridiction des prud'hommes, lorsque la valeur litigieuse excède 75'000 fr. devant le Tribunal des prud'hommes et 50'000 fr. devant la présente Chambre d'appel des prud'hommes (art. 116 CPC et 19 al. 3 let. c LaCC).

En l'espèce, la valeur litigieuse est de l'ordre de 14'000 fr., de sorte qu'il n'y a pas lieu à percevoir des frais judiciaires d'appel.

Par ailleurs, il n'est alloué ni dépens ni indemnité pour couvrir les frais de représentation des parties (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 3:**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 24 novembre 2017 par A_____ contre le jugement JTPH/402/2017 rendu le 24 octobre 2017 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/17980/2016-3.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Dit qu'il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Nathalie RAPP, présidente; Monsieur Claudio PANNO, juge employeur; Madame Agnès MINDER-JAEGER, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY

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.