



Monsieur  
T \_\_\_\_\_  
Chemin \_\_\_\_\_  
12 \_\_\_\_\_

E \_\_\_\_\_,  
E1 \_\_\_\_\_ ET E2 \_\_\_\_\_  
**Dom. élu:** Me Grégoire REY  
Rue De-Candolle 6  
1205 Genève

**Partie appelante**

**Partie intimée**

**D'une part**

**D'autre part**

**ARRÊT**

du 15 décembre 2006

M. Louis PEILA, président

MM. François MINO et Pierre REICHENBACH, juges employeurs

MM. Pascal FOUVY et Silvano PIZZA, juges salariés

Mme Helga GARCIA, greffière d'audience

**EN FAIT**

A. Par demande déposée au greffe de la juridiction des prud'hommes le 16 février 2006, T \_\_\_\_\_ a assigné la société en nom collectif E \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_ en paiement de 47'602 fr. 85 plus intérêts à 5% dès le 28 février 2006. Ce montant constituait la somme d'une créance en paiement de salaire de janvier 2005 (2'600.00), du paiement d'heures supplémentaires de 2003 à 2005 (20'367.36), d'indemnités de fin d'année (7'597.00), d'une indemnité de vacances non prises (9'463.67) et d'une indemnité à titre de délai de congé (7'574.00).

E \_\_\_\_\_ a d'emblée contesté la compétence de la juridiction des prud'hommes, considérant qu'il n'y avait jamais eu de rapports de travail entre les parties. Elle a conclu subsidiairement au rejet de la demande.

B. Par jugement du 17 août 2006, notifié par plis recommandés du lendemain, le Tribunal des prud'hommes a déclaré irrecevable la demande formée par T \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_, considérant que les preuves rapportées ne permettaient pas de retenir l'existence d'un contrat de travail entre les parties. Le Tribunal a notamment relevé l'inexistence de fiches de salaires, l'absence de déclaration aux assurances sociales et le défaut de tout témoignage direct démontrant l'existence d'un rapport de subordination quelconque.

C. Par acte déposé le 14 septembre 2006, T \_\_\_\_\_ appelle de cette décision; il conclut à l'annulation du jugement du Tribunal et reprend ses conclusions de première instance. Il se plaint d'une violation de l'art. 8 CC et considère, sans étayer son propos, qu'il a été engagé le 1<sup>er</sup> novembre 2003, qu'un contrat oral avait été conclu pour une durée indéterminée et que E \_\_\_\_\_ lui a fait savoir le 13 décembre 2005 qu'il ne devait plus se présenter à la carrosserie.

E \_\_\_\_\_ conclut à la confirmation de la décision entreprise.

D. Il ressort de la procédure les éléments suivants :

a. "E \_\_\_\_\_, E1 \_\_\_\_\_ et E2 \_\_\_\_\_", (ci-après E \_\_\_\_\_) est une société en nom collectif inscrite au Registre du commerce de Genève depuis le 4 janvier 1999. Ses associés sont E1 \_\_\_\_\_ et E2 \_\_\_\_\_, qui disposent d'une signature collective à deux.

La société exploite un commerce de véhicules automobiles à Meyrin, chemin \_\_\_\_\_ . Aux dires des associés, en mai 2006, le garage avait deux ouvriers sous

contrat, en AIT, rémunérés sur une base mensuelle de 4'200 fr. Aucun d'eux n'était soumis à un permis.

**b.** T \_\_\_\_\_ n'a fourni aucun renseignement concernant sa formation ou les activités professionnelles qu'il aurait pu développer à Genève. Il n'a non plus fourni aucune pièce permettant de connaître ses revenus, tels que déclarations fiscales ou relevés d'assurances.

**c.** Le 28 mai 2005, T \_\_\_\_\_ a signé une reconnaissance de dettes pour un prêt de 1'000 fr. que E1 \_\_\_\_\_ lui avait consenti.

**d.** Le 22 décembre 2005, le syndicat de T \_\_\_\_\_ a écrit à E1 \_\_\_\_\_ en affirmant que son sociétaire était à son service depuis le 1er novembre 2003, qu'il n'avait jamais reçu de fiche de paie et qu'il était créancier de 158 heures supplémentaires, soit, compte tenu d'un acompte de 720 fr., 2'680 fr., pour avoir systématiquement et invariablement, pendant 104 semaines, effectué 50 heures de travail au lieu des 42 heures prévues statutairement.

**e.** T \_\_\_\_\_ n'a produit aucun courrier ni aucun témoignage attestant de la réalité du travail à plein temps qu'il aurait accompli au service de E \_\_\_\_\_.

**f.** A l'audience du 15 mai 2006, T \_\_\_\_\_, après avoir persisté dans les termes de sa demande, a précisé qu'il avait commencé à travailler dans le garage en novembre 2003, sans contrat écrit. Ses horaires de travail n'avaient pas été définis, mais il lui arrivait de travailler dès 9 heures du matin jusqu'à 21 heures, voire 1 heure du matin et 7 jours sur 7. Enfin, il ne disposait pas non plus de lettre de licenciement.

E1 \_\_\_\_\_, représentant la société, a déclaré que T \_\_\_\_\_ apportait parfois des clients et, dans cette hypothèse, recevait une commission, versée de main à main. T \_\_\_\_\_ n'avait jamais été engagé, mais il s'était vu confier, à titre d'essai, quelques travaux de carrosserie. Toutefois, au vu de la piètre qualité affichée, ceux-ci avaient dû être refaits par des collaborateurs du garage. E1 \_\_\_\_\_ avait également, en contrepartie de travaux, remis à T \_\_\_\_\_ l'usage d'une voiture et d'un appartement; il lui était également arrivé, parfois, de l'aider financièrement. T \_\_\_\_\_ n'avait jamais été annoncé auprès des assurances sociales.

**g.** La substance des témoignages recueillis peut être résumée ainsi :

**g.a.** A \_\_\_\_\_ n'a jamais vu T \_\_\_\_\_ au garage, mais elle lui a téléphoné en cet endroit, disant savoir qu'il y travaillait et que, à sa connaissance, E1 \_\_\_\_\_ était son patron. Ceci lui avait été dit par T \_\_\_\_\_ et par son ex-époux.

**g.b.** B \_\_\_\_\_ confiait la réparation de ses véhicules à T \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_, qu'il rétribuait de la main à la main, ou, parfois, en lui payant un verre. Pour ce témoin, T \_\_\_\_\_ travaillait dans le garage de E \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_ depuis une année et demi mais il ignorait à quelles conditions et ce qu'il y faisait.

**g.c.** C \_\_\_\_\_ a expliqué qu'en raison de son temps libre, il regardait parfois T \_\_\_\_\_ travailler dans le garage et il lui prêtait main forte, allant avec lui jusque dans la cabine de giclage. Il considérait T \_\_\_\_\_ comme un employé du garage et il avait vérifié, à quatre ou cinq reprises, des décomptes d'heures de travail de son ami. Selon lui, T \_\_\_\_\_ était très souvent au garage mais, parfois, il disparaissait et E1 \_\_\_\_\_ le cherchait. C \_\_\_\_\_ n'a jamais entendu E1 \_\_\_\_\_ donner des ordres à T \_\_\_\_\_.

**g.d.** D \_\_\_\_\_, client de E \_\_\_\_\_, a souvent vu T \_\_\_\_\_ au garage. Il a ainsi pu remarquer qu'il avait des problèmes d'alcool. Il l'a vu une fois en train de travailler sur une petite voiture ou avec des amis taxis. Il n'était pas en mesure de se prononcer sur l'existence d'un lien de travail entre les parties.

**g.e.** F \_\_\_\_\_, qui fréquentait souvent le garage entre août 2002 et fin 2005, a dit qu'il pensait que T \_\_\_\_\_ devait travailler sur des véhicules de sa propre clientèle et non sur des véhicules des clients de E \_\_\_\_\_. Lorsqu'il se trouvait au garage, F \_\_\_\_\_ a remarqué que T \_\_\_\_\_ était souvent absent, mais qu'il partait pour revenir une heure après, une bière à la main. Il avait entendu une seule fois E1 \_\_\_\_\_ donner des instructions de travail à T \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_. Ce témoin a encore ajouté ceci : "*A l'époque, je travaillais sur des véhicules de ma famille, de mes amis, dans le garage de E1 \_\_\_\_\_; il me mettait à disposition son outillage et ses machines. Par souci d'équité, je lui donnais parfois des coups de mains. J'avais le droit d'utiliser la cabine de giclage. Je pense que T \_\_\_\_\_ avait les mêmes conditions que moi.*" (pv d'enquêtes, p. 6).

**g.f.** G \_\_\_\_\_, qui avait confié à T \_\_\_\_\_ personnellement son fourgon pour la visite, a donné à ce dernier, à l'avance, l'argent pour les pièces. Selon T \_\_\_\_\_, il était patron. En conséquence, il lui avait remis de la main à la main 800 fr. E1 \_\_\_\_\_ lui a dit par la suite que T \_\_\_\_\_ ne travaillait pas chez lui et qu'il était à son compte. Le témoin a situé cet épisode en septembre 2005. C'est T \_\_\_\_\_ qui lui avait donné les coordonnées du garage, sans lui préciser que E1 \_\_\_\_\_ en était le patron.

**h.** Devant la Cour, les parties ont persisté dans leurs conclusions. T \_\_\_\_\_ a confirmé avoir reçu, toutes les semaines durant son prétendu engagement, 800 fr. Il n'avait pas annoncé ces revenus au fisc car il attendait de recevoir le solde de ce qui lui était dû. E1 \_\_\_\_\_ ayant précisé que T \_\_\_\_\_ avait travail-

lé pour un tiers pendant longtemps, ce dernier a reconnu ce fait, mais en limitant la durée de son intervention à un mois. Il a finalement affirmé avoir remis tous ses décomptes au syndicat et s'est étonné qu'ils n'aient pas été produits.

## **EN DROIT**

1. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 59 LJP), l'appel est recevable.
  
2. *2.1.* En vertu de l'art. 1 al. 1 let. a de la Loi genevoise sur la juridiction des prud'hommes du 25 février 1999 (LJP/GE), relèvent de celle-ci les contestations entre employeurs et salariés pour tout ce qui concerne leur rapport découlant d'un contrat de travail au sens du titre 10ème du code des obligations. En raison de cette clause attributive de compétence, tous les litiges relatifs aux autres contrats de prestations de service entrent dans le ressort du juge ordinaire, soit le Tribunal de première instance, puis en appel, la Cour de justice.  
  
*2.2.* Le contrat de travail se caractérise notamment par le fait que le travailleur se met "au service" de l'employeur. Le rapport de subordination constitue le critère distinctif essentiel du contrat de travail et se manifeste sous les aspects temporel, spatial et hiérarchique, même si ces derniers ne sont pas toujours tous réunis au même degré. Pour mesurer leur rôle, on se fonde sur l'image globale que présente l'intégration de l'intéressé dans l'entreprise (AUBERT, Commentaire romand, n. 5 à 13 ad art. 319 CO; ENGEL, Contrats de droit suisse, 2e éd., p. 292 et 479; WYLER, Droit du travail, p. 41 et 42; STAEHELIN/VISCHER, Commentaire zurichois, n. 38s ad art. 319 CO; REHBINDER, Commentaire bernois, n. 6 à 12 ad art. 319 CO; BRUNNER/BÜHLER/WAEBER, Commentaire du contrat de travail, 2e éd., p. 9 à 11; VISCHER, Le contrat de travail, TDPS VII,1,2, p. 34 et 35, p. 37 ss; BRÜHWILER, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2e éd., n. 5 ad art. 319 CO). Dès que les directives influent sur l'objet et l'organisation du travail et qu'elles instaurent un droit de contrôle de celui qui donne les instructions, il s'agit d'un contrat de travail (WYLER, op. cit., p. 43 et 44).  
  
*2.3.* D'autres indices, tels que la stipulation d'un délai de congé, la durée des vacances ou la retenue des charges sociales peuvent en outre être pris en compte pour la qualification du contrat de travail.  
  
*2.4.1.* Chaque partie doit, à défaut de prescriptions contraires, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC, 186 LPC).

Pour toutes les prétentions relevant du droit privé fédéral, l'art. 8 CC répartit le fardeau de la preuve, auquel correspond en principe le fardeau de l'allégation, et

les conséquences de l'absence de preuve ou d'allégation (ATF 127 III 519, consid. 2a, et les références citées; HOHL, Procédure civile, tome I, n. 786 ss).

Cette répartition du fardeau de la preuve ne réglemente toutefois pas l'appréciation des preuves, qui relève de l'intime conviction du juge, auquel l'art. 8 CC n'interdit pas, lorsque les moyens de preuve ordinaires font défaut, de procéder par indices ou de se fonder sur une très grande vraisemblance (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la loi de procédure civile genevoise, n. 1 ad art. 186 LPC et les références; KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 1978, p. 123 no 3), ou encore sur l'expérience générale de la vie et du cours ordinaire des choses, sorte de présomption naturelle facilitant l'apport de la preuve (ATF 117 II 256 consid. 2b et les références).

L'art. 8 CC interdit en revanche au juge de tenir pour exactes les allégations non prouvées d'une partie, contestées par la partie adverse (ATF 114 II 289 consid. 2a).

2.4.2. En matière de maxime inquisitoire, l'art. 29 LJP fait obligation au juge d'établir d'office les faits. Si cette disposition, identique à l'art. 343 al. 4 CO, impose au juge d'établir les faits sans être lié par les offres de preuve des parties, elle ne dispense pas ces dernières d'une collaboration active à la procédure. Il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles. La mission du juge se limite à interpellier les plaideurs, s'il a des doutes, pour s'assurer de ce que leurs allégations et leurs offres de preuve sont complètes. Il n'a pas à entreprendre des investigations sur des faits non contestés ou à ordonner des enquêtes aux fins de remédier aux lacunes des argumentations présentées. De plus, l'obligation pour le juge d'établir les faits ne modifie pas les règles générales sur le fardeau de la preuve et la partie qui a négligé de produire des pièces doit se voir opposer l'échec de l'apport de la preuve (ATF 107 II 236 = JdT 1981 I, p. 286).

3. En l'espèce, l'appelant se contente de reprendre ses allégués de première instance, sans préciser en quoi l'instruction de la cause en aurait établi la pertinence, et se prévaut uniquement d'une violation de l'art. 8 CC. Il cite, pour étayer sa conviction, deux passages des témoignages C \_\_\_\_\_ et F \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_, selon lesquels il y aurait eu des décomptes d'heures et E1 \_\_\_\_\_ lui aurait donné des instructions, pendant la période d'essai. Or, les témoignages en question n'expriment cette réalité et, s'agissant des décomptes, l'appelant a tenu des propos contradictoires, disant parfois qu'il n'y en avait pas eu, d'autres fois qu'il n'en avait plus la possession et, enfin, affirmant qu'il les avait remis à son syndicat et qu'il ne comprenait pas pourquoi ce dernier n'en avait pas fait état pour sa défense.

Au surplus, l'appelant affirmant avoir réellement travaillé à plein temps au service de E \_\_\_\_\_ de novembre 2003 à décembre 2005, force

est de constater qu'il n'a rien établi à ce sujet. Ainsi, une fois encore, il ne produit aucun décompte ni aucune fiche de paie. Il ne verse pas non plus à la procédure ses déclarations fiscales, qui prouveraient ses salaires, puisque, en examinant ses conclusions a contrario, il a dû être payé pendant les deux ans pour lesquels il ne réclame rien. Sa déposition devant la Cour selon laquelle il n'avait pas encore déclaré les revenus antérieurs ne convainc pas, sauf à considérer qu'il aurait ouvertement admis s'être livré à une fraude fiscale. Dans le registre des invraisemblances, il y a également lieu de relever que l'appelant réclame, de manière constante depuis l'introduction de la cause, le paiement du mois de janvier 2005, alors qu'il affirme avoir régulièrement reçu 800 fr. par semaine entre novembre 2003 et novembre 2005, période qui inclut nécessairement janvier 2005. De la même veine, sinon relevant ouvertement du mensonge, l'appelant persiste à réclamer le paiement de 8 heures supplémentaires accomplies chaque semaine pendant deux ans, soit durant 104 semaines puisqu'il n'aurait jamais pris de vacances, alors qu'il a admis devant la Cour, après que son adverse partie l'eût affirmé, avoir travaillé durant cette période au moins un mois dans un autre garage.

Ainsi, les circonstances, les pièces et les témoignages recueillis démontrent que l'activité de l'appelant a consisté principalement à bénéficier des installations de l'intimée pour bricoler, sans recevoir d'autres rémunérations que des commissions à l'occasion de la présentation de quelques clients, sans qu'il n'y ait jamais de rapport de subordination, comme cela avait été le cas pour le témoin F \_\_\_\_\_.

Les seuls éléments mis en évidence lors de l'instruction de la présente procédure militent donc tous en faveur d'une relation basée sur la volonté du garagiste de soutenir bénévolement une personne momentanément dépourvue de travail, sans nouer de relations contractuelles, en procédant à l'occasion à des échanges de coups de main. Nul trace dans ces éléments d'un quelconque contrat de travail, de sorte que la décision des premiers juges doit être confirmée.

4. 4.1. L'art. 76 al. 1 LJP consacre la gratuité de la procédure. Cependant, l'art. 60 LJP déroge à ce principe en prévoyant un émolument de mise au rôle en cas d'appel, conformément au tarif fixé par l'Etat, lorsque le montant litigieux excède 30'000 fr. À teneur de l'art. 78 al. 1 LJP, les indemnités aux témoins, les frais d'expertises demandées par les parties et l'émolument d'appel sont mis à la charge de la partie qui succombe, à moins que le Tribunal ou la Cour n'en décide autrement. De par sa formulation, l'art. 78 al.1 LJP laisse dans tous les cas un large pouvoir d'appréciation au juge en matière de répartition des frais.

Le juge peut en outre mettre les dépens et les frais de justice à la charge de la partie qui plaide de manière téméraire (art. 76 al. 1 *in medio* LJP). La témérité sous-entend que la démarche du plaideur est dénuée de toute chance de succès ou qu'une partie se comporte de manière inadmissible pendant la procédure (cf. également l'art. 40 LPC). Si une demande n'a pratiquement aucune chance d'aboutir,

elle n'est pas encore téméraire (Mémorial 1990, p. 2943). En cas de témérité grave, le juge peut en outre infliger une amende de 2'000 fr. au maximum (art. 76 al. 1 *in fine* LJP).

7.2. En l'espèce, l'appelant a déposé une écriture indigente, pratiquement sans état de fait et sans grief, si ce n'est l'allusion à l'art. 8 CC, et a tenu devant la Cour des propos contradictoires, démontrant qu'il avait d'emblée formé certaines conclusions qui étaient contraires à la réalité. De tels procédés sont inadmissibles et doivent être sanctionnés d'une amende pour témérité.

Par ailleurs, compte tenu du résultat de l'appel, l'émolument perçu reste acquis à l'Etat.

### **PAR CES MOTIFS**

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 1,

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par T\_\_\_\_\_ contre le jugement du Tribunal des prud'hommes du 17 août 2006 dans la cause C/4102/2006 - 1;

Au fond :

Confirme ledit jugement;

Condamne T\_\_\_\_\_ à verser aux Services financiers du Pouvoir judiciaire la somme de 500 fr. à titre d'amende de procédure;

Déboute les parties de toutes autres conclusions;

La greffière de juridiction

Le président