



T _____
Dom. Élu : Me Philippe Ehrenström
Rue de la Rôtisserie 6
Case postale 3763
1211 Genève

E _____

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRÊT

du 29 février 2008

Mme Florence KRAUSKOPF, présidente

MM Emile BATTIAZ et Tito VILA, juges employeurs

Mmes Yasmine MENETREY et Andrée HOPPE, juges salariées

Mme Margaret ANSAH, greffière d'audience

EN FAIT

Par acte du 2 août 2007, T_____ appelle d'un jugement TRPH/558/2007, aux termes duquel le Tribunal des Prud'hommes déclare irrecevable, pour défaut de compétence *ratione materiae*, la demande en paiement initiée par T_____ à l'encontre de E_____, en tant qu'elle porte sur la période du 28 novembre 2005 au mois de juillet 2006 et condamne E_____ à lui verser 5'700 fr., sous déduction de 3'000 fr. net, plus intérêts à 5% l'an dès le 27 novembre 2005 pour la période du 1^{er} octobre au 27 novembre 2005.

L'appelant sollicite l'annulation du jugement entrepris et la constatation de l'existence d'un contrat de travail entre les parties. Il conclut, préalablement, à ce que soit ordonnée l'audition de A_____, partenaire de E_____, et de B_____, qui avait accompagné son arrivée en Suisse et investi dans la société C_____, et, principalement, à ce que E_____ soit condamné à lui payer la somme de 26'200 fr., avec intérêts à 5% dès le 1^{er} août 2005.

L'intimé, dans son écriture responsive datée du 10 octobre 2007, conclut au rejet de l'appel, à la confirmation du jugement querellé et à la constatation que T_____ n'a jamais assumé sa charge conformément à son contrat. Il sollicite l'audition de D_____.

Les éléments suivants résultent du dossier :

- A. En date du 28 novembre 2005, T_____ et E_____ ont signé une convention intitulée « Contrat. Constitution d'une entreprise dite: société simple ou s.n.s. », dont la teneur est la suivante :

« Adresse de la nouvelle société : Route Z_____ CH-_____ Y_____

Nom de la société : C_____

But de la société simple : Fabrication et diffusion de produit à base de calophyllum inophyllum de Madagascar et Tahiti dans un premier temps (...).

Contrat établi selon les lois du Code des obligations en vigueur 2005.

La constitution de la société explications et texte de loi CO :

La société simple ne demande pas nécessairement l'inscription au registre du commerce (...).

Dans toutes les sociétés que le droit suisse prévoit, les personnes physiques responsables des sociétés peuvent être poursuivies en cas de non paiement (...).

Articles juridiques régissant la société simple :

Code des obligations extrait de la loi en vigueur à ce jour :

Art. 357b [texte reproduit]

Art. 530 [texte reproduit]

(...)

Art. 531 à 551 [textes reproduits]

Contrat de Monsieur : T_____

Fonction : Administrateur directeur des ventes et relations clientèle

Droit et devoir envers la société : (...)

Voir règlement interne de la société, entre administrateurs signataires,

Fait en sept pages aux dus et obligations, et aux règles prés établit entre associés.

Fait à Genève, le 28 novembre 2005.

Chaque associé reconnaît avoir pris connaissance des textes ci-dessus, et s'engage à les respecter et les appliquer, engagement sous présente signature.

En cas de litige, for de Genève réservé.

Premier associé signataire :

Signature de Monsieur T_____

Deuxième associé signataire :

Signature de Monsieur E_____ ».

- B. Par courrier du 29 août 2006, à l'en-tête de C_____ s.s., E_____ a reproché à T_____ d'avoir refusé, le 27 juillet 2006, de s'expliquer et de reverser la somme indûment prélevée sur le compte de l'entreprise. Il indiquait que ces faits étaient constitutifs de vol et d'escroquerie aux dépens de C_____ et que T_____ n'en faisait donc plus partie. Une plainte pénale devait en outre être déposée auprès du Procureur général du canton de Genève. E_____ priait enfin T_____ de lui faire parvenir « tous les documents, CD, copies, relevés, lecteur carte E-banking de Migros Bank, téléphone portable, matériels publicitaires, casquettes et autres matériels appartenant à C_____ ».
- C. Par pli du 30 janvier 2007, T_____, sous la plume de son conseil, a fait savoir à E_____ qu'il considérait que la convention du 28 novembre 2005 n'avait pas été conclue entre égaux rassemblés par la poursuite d'un but commun, mais dissimulait l'existence de rapports de travail au sens des art. 319 ss du CO. E_____ lui était par conséquent redevable d'un montant de 32'000 fr., correspondant au salaire de 3'000 fr. par mois qui lui était dû pour la période de septembre 2005 à juillet 2006 et d'une commission de 7,5% sur l'ensemble des ventes brutes, sous déduction de 3'000 fr. résultant d'un prélèvement qu'il avait effectué de manière légitime sur le compte de C_____.

D. Par lettre du 7 février 2007, E_____ a notamment répondu que T_____ occupait la fonction de directeur des ventes et commercial et, qu'à ce titre, sa contribution devait avoir un ascendant visible sur le développement de l'entreprise, ce qui n'avait pas été le cas. Au contraire, il avait prélevé des sommes dans la caisse de l'entreprise sans l'assentiment des autres associés et l'avait, par ce biais, mise en danger. C'est pourquoi E_____ déniait non seulement à T_____ le droit à toute rémunération mais lui réclamait encore une indemnité de 35'337 fr. 50, correspondant à la somme indûment prélevée au mois d'août 2006, à son propre salaire pour la période de janvier à fin août 2006 comprenant un intérêt de 7,5% sur le bénéfice ainsi qu'une indemnité pour perte de chiffre d'affaires et frais engendrés par l'action intentée par T_____.

E. Le 6 mars 2007, T_____ a assigné E_____ devant la juridiction des Prud'hommes, faisant valoir une créance de 29'300 fr. avec intérêts à 5% dès le 1^{er} août 2005.

A l'appui de ses conclusions, T_____ a fait valoir qu'il a travaillé en qualité d'employé pour le compte de E_____ d'octobre 2005 jusqu'à son renvoi fin juillet 2006, nonobstant l'intitulé du contrat de "société simple" qu'il avait signé alors qu'il comprenait mal le français. Il était donc lié à E_____ par un contrat de travail au sens des art. 319 ss CO et avait, de ce chef, droit à la rémunération convenue, soit 3'000 fr. par mois d'octobre 2005 à juillet 2006 ainsi qu'à une commission de 7,5% sur les ventes brutes, estimée à 2'300 fr. Il convenait toutefois de retrancher de ce montant le prélèvement de 3'000 fr. effectué sur le compte de C_____ par T_____ en juillet 2006 à titre d'avance de salaire.

F. Le Tribunal des Prud'hommes a refusé d'entrer en matière sur la demande de T_____ en ce qui concernait la période du 28 novembre 2005 au mois de juillet 2006. Il a en revanche admis celle-ci portant sur la période du 1^{er} octobre au 27 novembre 2005 et condamné, à ce titre, E_____ à verser 5'700 fr. plus intérêts à 5% dès le 27 novembre 2005, sous déduction des 3'000 fr. déjà prélevés sur le compte de C_____.

Il n'a retenu aucun élément permettant de considérer que le libellé du contrat conclu le 28 novembre 2005 ne correspondait pas à la volonté des parties. Ces dernières avaient par conséquent, dès cette date, été liées par un contrat de société simple. Le travail exécuté par T_____ constituait dès lors la forme de son apport à la société conformément à l'art. 531 al. 1^{er} CO.

S'agissant de la période antérieure à la conclusion de la convention de société simple, soit celle débutant lors de l'engagement de T_____ et finissant la veille de

la conclusion du contrat, le Tribunal a admis l'existence d'un contrat de travail, pour lequel une rémunération de 3'000 fr. par mois avait été stipulée. Sa demande devait par conséquent être admise sur ce point.

- G. Par pli du 13 février 2008, E_____ a fait part à la Cour d'appel des Prud'hommes du fait que le témoin dont il avait sollicité l'audition dans son mémoire du 10 octobre 2007, D_____, se trouvait actuellement en détention provisoire en France. Il demandait qu'une commission rogatoire soit délivrée afin que la Cour puisse recueillir son témoignage.
- H. Lors de l'audience de comparution personnelle et d'enquête du 18 février 2008, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

T_____ a expliqué qu'il parlait très mal le français lors de son arrivée en Suisse en automne 2005. L'intimé lui avait proposé un salaire de 3'000 fr. par mois. Il avait commencé à s'inquiéter de ne pas le recevoir après trois ou quatre mois d'emploi. Ni les horaires de travail, ni les vacances n'avaient été discutés.

E_____ a confirmé qu'une plainte pénale pour vol et escroquerie à l'encontre de l'appelant était sur le point d'être déposée. La société C_____ comptait trois associés au moment des faits, à savoir A_____, en charge de l'aspect administratif et financier de l'entreprise, T_____, qui était administrateur du service commercial, et lui-même, en tant que responsable du développement scientifique du produit commercialisé par la société. Quant à D_____, il conseillait l'entreprise depuis 1998 sur la manière de commercialiser le produit et avait repris les activités de l'appelant à la suite de son départ en août 2006. Précédemment, bien que n'étant pas à Genève, D_____ avait suivi de près les affaires de la société et pouvait donner des renseignements sur son fonctionnement. La demande visant son audition en tant que témoin était par conséquent maintenue.

Entendue à titre de renseignement, l'épouse de l'appelant, B_____ a déclaré avoir prêté 10'000 fr. à E_____ en septembre 2005, afin que l'entreprise puisse démarrer et son mari être employé. Elle avait assisté à quelques discussions entre E_____ et son époux, aux termes desquelles il avait été convenu que ce dernier serait vendeur au sein de l'entreprise. Ils n'avaient pas mentionné le montant du salaire, ni les modalités des vacances. Au bout de quatre à cinq mois, elle avait fait part à E_____ de son inquiétude vis-à-vis de l'absence de rémunération. Celui-ci lui avait alors répondu que les affaires n'avaient pas encore démarré. Lui faisant confiance, les époux ne s'étaient pas posés de questions lors de la signature du contrat, ce d'autant plus que celui-ci avait prétendu être juriste.

Lors de l'audience, l'appelant a déposé une pièce intitulée « Accord de collaboration » attestant d'une convention passée entre E_____ et D_____ datée du 21 septembre 2005. D'après les termes de cet accord, D_____ prenait en charge la responsabilité de la direction commerciale de l'entreprise pour la Suisse et la France en échange du versement de la somme de 10'000 fr. en participation à la création de l'entreprise C_____.

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

EN DROIT

1. L'appel a été formé dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi (art. 56 et 59 LJT). Il est partant recevable.

La Cour d'appel dispose d'une cognition complète.

2. La Cour de céans estime qu'elle dispose de tous les éléments pertinents lui permettant de statuer sur le litige opposant l'appelant à l'intimé. L'audition de D_____, par voie de commission rogatoire, s'avère par conséquent inutile dans la présente cause et ne sera pas ordonnée.

De même, dans la mesure où le Tribunal des Prud'hommes a déjà procédé à l'audition de A_____ en qualité de témoin et a de ce fait obtenu une déposition complète de sa part, la Cour de céans n'ordonnera pas sa réaudition dans la procédure d'appel. L'appelant n'a, en outre, pas justifié d'un motif particulier permettant de conclure à l'utilité d'une seconde audition.

3. Bien que les conclusions d'appel portent sur le montant de 26'200 fr. qui serait dû à partir du 1^{er} août 2005, il ressort des développements contenus dans l'acte d'appel que l'appelant réclame la somme de 3'000 fr. par mois du 1^{er} octobre 2005 (et non 1^{er} août 2005) au 27 juillet 2006.

Dès lors que les premiers juges ont condamné l'intimé au paiement de la somme de 3'000 fr. par mois pour la période du 1^{er} octobre au 27 novembre 2005, sous déduction de la somme de 3'000 fr. net que l'appelant admet avoir prélevée, et que l'intimé n'a pas appelé du jugement sur ce point, demeure seule litigieuse en appel

la période postérieure au 27 novembre 2005, plus précisément la question de savoir quelle était la relation contractuelle liant les parties depuis cette date.

3. L'appelant soutient que le principe de la confiance a été appliqué de façon erronée par la juridiction de première instance, qui se serait fondée sur l'intitulé du document signé le 28 novembre 2005 au lieu de prendre en considération toutes les circonstances ayant précédé ou accompagné la conclusion de la convention. La mauvaise connaissance de la langue française de l'appelant au moment des faits ainsi que l'existence d'un rapport de subordination entre lui et E_____ devaient plaider en faveur d'une interprétation favorable à la conclusion d'un contrat de travail.
 - 3.1. L'existence d'un contrat de travail présuppose que le travailleur s'engage à mettre tout ou partie de sa force de travail au service de l'employeur, moyennant paiement d'un salaire et ce dans un rapport de subordination. Les parties conviennent ainsi d'un rapport durable, d'une durée indéterminée ou déterminée, qui ne s'éteint pas par l'échange unique d'une prestation et d'une contre-prestation et qui prévoit en principe quel temps hebdomadaire ou mensuel le travailleur doit mettre à disposition de son employeur (REHBINDER, Commentaire bernois, n° 11 *ad* art. 319 CO et réf. citées). Le rapport de subordination, élément inhérent au contrat de travail, présuppose que le travailleur est soumis à l'autorité de l'employeur pour l'exécution du contrat, du point de vue personnel, organisationnel et temporel (SJ 1990 p. 185, 189 ; REHBINDER, Schweizerisches Arbeitsrecht, 1988, p. 30 ch. 2 et réf. citées).
 - 3.2. En présence d'un litige sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle 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 al. 1^{er} CO; ATF 128 III 419 consid. 2.2; 127 III 444 consid. 1b). La recherche de la volonté réelle des parties est qualifiée d'interprétation subjective (ATF 125 III 305 consid. 2b). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements selon la théorie de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; ATF 128 III 419 consid. 2.2; 127 III 444 consid. 1b; 126 III 59 consid. 5b, 375 consid. 2e/aa; 125 III 305 consid. 2b). Relève aussi du droit le principe selon lequel l'interprétation subjective a la priorité sur l'interprétation objective (ATF 125 III 305 consid. 2b; 121 III 118 consid. 4b/aa).

Pour interpréter une clause contractuelle selon le principe de la confiance, il convient de partir en premier lieu du texte de ladite clause. En règle générale, les expressions et termes choisis par les cocontractants devront être compris dans leur sens objectif. Un texte clair prévaudra en principe, dans le processus d'interprétation, contre les autres moyens d'interprétation. Toutefois, il ressort de l'art. 18 al. 1^{er} CO que le sens d'un texte, même clair, n'est pas forcément déterminant et que l'interprétation purement littérale est au contraire prohibée. En effet, même si la teneur d'une clause contractuelle paraît claire à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de la clause litigieuse ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (ATF 128 III 265 consid. 3a ; 127 III 444 consid. 1b). Pour cette raison, la jurisprudence actuelle ne considère pas comme nécessairement décisif en soi le fait que les parties ont eu recours à des expressions juridiques précises (pour l'opinion inverse, voir encore l'ATF 111 II 284 consid. 2 p. 287 et Christoph M. PESTALOZZI, Commentaire bernois, n° 32 *in fine ad* art. 111 CO, qui se réfère à ce précédent). En particulier, on ne saurait faire fond, sans plus ample examen, sur le texte d'une clause lorsque la partie qu'elle oblige est une personne étrangère ou quand cette partie a manifesté sa volonté dans une autre langue que la sienne. Cependant, une interprétation littérale stricte pourra se justifier à l'égard de personnes qui sont rompues à l'usage de termes utilisés dans certaines branches (ATF 131 III 606 consid. 4; 129 III 702 consid. 2.4.1 et les arrêts cités).

- 3.3. En l'espèce, il y a lieu de retenir que la conclusion d'un contrat de société simple résulte non seulement du texte même de la convention mais également des circonstances qui ont accompagné son exécution.

A teneur du texte clair de la convention signée le 28 novembre 2005, les parties ont voulu constituer une société simple, dans laquelle tous deux seraient reconnus en tant qu'associés égaux. Le document litigieux porte en effet le nom de «Contrat. Constitution d'une entreprise dite : Société simple ou s.n.s.». L'ensemble des dispositions du CO relatives à la société simple a de plus été retranscrit sur ladite convention et l'appelant y est désigné en tant que "premier associé signataire". Il en résulte que tant l'intitulé du contrat que les différentes clauses qui le composent se réfèrent sans ambiguïté à la constitution de la société C_____ et désignent l'appelant en tant que coassocié.

L'examen des circonstances entourant la conclusion du contrat ainsi que l'activité exercée par l'appelant ne permettent pas non plus d'aboutir à la conclusion que les

parties auraient noué une relation relevant du contrat de travail. L'intimé a indiqué, tant en première instance qu'en appel, sans être contredit, que les conditions de l'association de l'appelant avaient fait l'objet d'une très large discussion (env. 14h), élément tendant également à admettre l'existence d'un contrat de société simple plutôt que d'un contrat de travail. Par ailleurs, les parties n'ont pas discuté d'horaires, ni de vacances, éléments pourtant essentiels dans le cadre d'un contrat de travail. L'épouse de l'appelant a, en outre, procédé à un investissement de 10'000 fr., circonstance plaidant également davantage en faveur d'une relation d'associés entre les parties qu'en faveur d'une relation de contrat de travail. Il apparaît aussi que l'activité déployée par l'appelant a été exécutée au regard et en application de la convention précitée. Certes, l'intimé semble s'être comporté d'une manière quelque peu dirigiste à l'égard de l'appelant. Cette attitude peut cependant également s'inscrire dans la relation d'un associé à un autre qui entend ainsi contribuer à son initiation au sein de l'entreprise et l'aider à s'intégrer non seulement au milieu équestre, mais aussi à l'univers du commerce suisse, en lui faisant profiter de son expérience. Le représentant indépendant engagé par C_____ a d'ailleurs perçu l'appelant comme un responsable de la société (PV du 31 mai 2007, p. 5). Il apparaît également qu'à fin novembre 2005 des changements sont intervenus dans la société, A_____ l'ayant en particulier quitté (PV du 31 mai 2007, p. 3), ce qui peut expliquer que l'intimé ait souhaité clarifier ses relations avec l'appelant par la conclusion d'un contrat écrit de société simple. Enfin, le fait que l'appelant ait attendu plusieurs mois avant de s'inquiéter de recevoir une contreprestation tend également à démontrer que la commune et réelle intention des parties était d'être liées par un contrat d'associés. Ainsi, quand bien même l'appelant n'avait qu'une maîtrise limitée de la langue française, il ressort de son comportement et des circonstances de la signature du contrat litigieux qu'il avait compris que son engagement était celui d'un associé.

Quant à "l'accord de collaboration" signé entre D_____ et l'intimé le 21 septembre 2005, il convient de déclarer la pièce irrecevable, car elle a été produite à l'audience même (et non avec les écritures d'appel; art. 59 al. 3 LJP) et l'intimé s'y est opposé. D'autre part, même si elle était recevable, cette pièce ne permet pas de déduire, comme semble le soutenir l'appelant, que le directeur commercial de C_____ était en réalité D_____ et non l'appelant. En effet, l'appelant a indiqué ne jamais avoir vu D_____ et l'intimé a expliqué que celui-ci n'était pas à Genève, mais donnait, de loin, des conseils commerciaux et était chargé de développer C_____ en France.

4. Il résulte de ce qui précède que, depuis le 28 novembre 2005 jusqu'au mois de juillet 2006, T_____ travaillait dans la société C_____ en qualité d'associé et que

son activité constituait la forme de son apport conformément à l'art. 531 al. 1^{er} CO. Le jugement attaqué doit ainsi être confirmé en tant qu'il a refusé d'entrer en matière, à défaut de compétence matérielle, sur les prétentions de l'appelant pour la période considérée.

5. Conformément à l'art. 76 al. 1^{er} LJP, la procédure est gratuite pour les parties.

PAR CES MOTIFS,

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par T_____ contre le jugement TRPH/558/2007 rendu le 18 juillet 2007 par le Tribunal des Prud'hommes, groupe 3, dans la cause C/4406/2007-3.

Au fond :

Confirme le jugement entrepris.

Débouté les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

La présidente