



Madame
T _____
Dom. élu : Me Cédric AGUET
Rue Eynard 6
1204 Genève

E _____ SA
Dom. élu : Me Serge FASEL
Rue du XXXI-Décembre 47
1207 Genève

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du vendredi 27 août 2004

M. Axel TUCHSCHMID, président

M. Christophe BOSSON et Mme Nathalie PERREN-MARIAUX, juges employeurs

M. François DEWARRAT et Mme Agnès MINDER, juges salariés

Mme Karine FRACHEBOUD, greffière d'audience

EN FAIT

- A. Par contrat du 3 octobre 2000, E_____ SA, Genève a engagé, à temps partiel (80%), T_____ au poste de « passager service agent », soit comme hôtesse de terre, moyennant un salaire annuel brut de fr. 42.960,-.

Le contrat a prévu un temps d'essai de trois mois.

L'employée a été engagée dès le 14 novembre 2000.

- B. Par lettre du 30 juillet 2002, T_____ a soumis, à son employeur, sa candidature en tant qu'hôtesse de l'air.

L'intéressée a notamment indiqué que son activité d'hôtesse de terre depuis trois ans et ses contacts avec les passagers lui avaient donné très envie de voler afin d'élargir ses compétences.

Par acte du 19 août 2002, l'employée a informé A_____, « airport manager E_____ » Genève de son départ, le 31 octobre suivant, du « handling », où elle travaillait pour aller au sein du personnel volant.

E_____ a répondu, par lettre du 26 septembre 2002 concernant « votre démission ». Par cette missive, l'employeur a pris acte du transfert de T_____ du poste de « passager service agent » à celui de « cabin crew » et a précisé les modalités de la fin des activités d'hôtesse de terre de l'intéressée.

- C. Les parties ont signé un nouveau contrat de travail du 22 août 2002, aux termes duquel T_____ disposerait, dès le 8 novembre 2002, d'un contrat de travail à temps complet, en qualité de « junior cabin crew » (membre d'équipage de cabine junior).

Selon cet acte, l'aménagement du temps de travail de l'employée se définissait en fonction des besoins de l'exploitation ainsi que de la réglementation du manuel d'exploitation d'E_____ SA. L'employée était consciente que son lieu de domicile devait être compatible avec la réglementation contenue dans le « handbook ».

Le contrat du 22 août 2002 prévoit que les trois premiers mois d'engagement constituaient la période d'essai.

Le salaire brut de l'employée a été fixé à fr. 24.108,-, soit un salaire de base de fr. 22.656,- plus fr. 1.452,- comme supplément de langues. A ces montants, fr. 6.203,- par année ont été ajoutés comme « salaire secteur »; ainsi, le salaire estimé représentait fr. 30.311,- par année.

- D. Une hôtesse de terre, soit un agent du service passager, s'occupe essentiellement des passagers, d'établir les listes de ceux-ci, de les accompagner à l'avion; l'hôtesse de terre procède aussi à la vente des billets et à l'annonce de l'appel des passagers.

Depuis novembre 2000, E _____ SA a son propre service passagers, alors qu'auparavant, B _____ s'en occupait.

Quant à l'hôtesse de l'air, avant l'arrivée des passagers à bord de l'avion, elle procède, avec ses collègues, à un contrôle du matériel de sécurité; puis, lors de l'embarquement, chaque hôtesse a une position précise pour l'accueil des passagers. Les hôtesse ferment ensuite les portes de l'avion, une manœuvre qualifiée de facile; elles procèdent enfin à l'armement des portes, ce qui assure la présence du tobogan; une hôtesse vérifie le travail de l'autre. Avant le décollage, les hôtesse de l'air s'assurent que les passagers ont mis leurs ceintures et que les sièges sont en bonne position. Chaque hôtesse indique les consignes de sécurité. Après le décollage, elles s'occupent du service; toutes les vingt minutes, elles contrôlent les toilettes. Chaque hôtesse s'occupe d'un secteur déterminé de l'avion; elle fournit les soins dont un ou des passagers peuvent avoir besoin; les incidents ne sont pas rares; ils peuvent être causés, par exemple, par un passager; ces incidents sont gérés par les hôtesse et le chef de cabine; les pilotes ont l'interdiction de sortir de leur cabine. En cas de feu, l'hôtesse doit savoir en déterminer le type et les mesures à prendre. Pour l'atterrissage, les hôtesse procèdent aux mêmes contrôles que pour le décollage.

Quand l'avion est au sol, dans tout pays et à tout moment, un inspecteur peut monter dans l'avion et poser des questions aux hôtesse, surtout en matière de sécurité.

Il a été dit des hôtesse de l'air que la présence et la ponctualité sont des exigences fondamentales; si la compagnie a du personnel de réserve, ce dernier ne peut assurer une réserve pour tous les avions.

Quant à la formation de l'hôtesse de l'air, en cas d'échec, l'intéressée peut se présenter à de nouveaux examens. En cas d'un nouvel échec, l'hôtesse est licenciée. Cette formation implique que l'hôtesse acquière des connaissances en matière de sécurité de l'avion, quant à son comportement en cas d'incendie; elle apprend à nager, à s'occuper de passagers récalcitrants et à donner les premiers secours; elle doit aussi passer des examens médicaux.

- E. T _____ a commencé son activité d'hôtesse de l'air, le 8 novembre 2002.

A l'instar de ses collègues, elle a suivi la formation d'hôtesse de l'air, d'une durée d'un mois. Elle a réussi cette formation laquelle est exigée par l'OFAC.

- F. Par courrier du 30 janvier 2003, E _____ SA a résilié le contrat de travail de l'intéressée avec effet au 6 février suivant et l'a libérée, avec effet immédiat, de sa prestation de travail.

Dans cette missive, l'employeur a invoqué le fait que le travail de T _____, durant son temps d'essai, ne lui avait pas donné satisfaction, notamment du point de vue de ses nombreuses absences.

Par lettre de son avocat du 28 février 2003, l'employée a contesté le délai de congé, faisant valoir qu'il devait être reporté au 31 mars suivant en fonction du contrat du 14 novembre 2000, la clause relative à un temps d'essai du second contrat étant nulle.

Un délai au 7 mars 2003 a été imparti à l'employeur pour verser fr. 5.051,80 brut, comme salaire dû pendant le délai de congé, sous déduction de l'éventuel montant payé pour la première semaine de février 2003.

Le 6 mars 2003, E _____ SA a répondu qu'elle maintenait sa position et que le contrat du 22 août 2002 s'appliquait dans toutes ses clauses.

- G. Par demande reçue le 17 mars 2003, T _____ a assigné E _____ SA devant la Juridiction des prud'hommes en payement de fr. 5.051,80 plus intérêts à 5% dès le 13 mars 2003.

Dans sa réponse déposée le 14 mai 2003, la défenderesse a conclu au déboutement de sa partie adverse de toutes ses conclusions.

Lors de l'audience du 13 juin 2003, les premiers juges ont procédé à l'audition des parties et à celle de deux témoins, C _____, responsable du département des cabines et D _____, « team manager » lequel s'occupait essentiellement des hôtesse de l'air après leur formation.

Par jugement du 13 juin 2003, notifié par plis du 23 février 2004, et, une seconde fois, le 17 février suivant, par une remise en mains propres d'un collaborateur de l'étude d'avocats de la demanderesse, le Tribunal a débouté T _____ de toutes ses conclusions.

Retenant en substance que les domaines d'activités et les aptitudes professionnelles d'hôtesse au sol et d'hôtesse de l'air étaient objectivement différentes, les premiers juges ont considéré que la défenderesse était fondée à prévoir un nouveau temps d'essai lors de la conclusion du second contrat.

- H. Par acte déposé le 25 février 2004, T_____ a appelé du susdit jugement, concluant à son annulation et à ce que, statuant à nouveau, la Cour d'appel condamne E_____ SA à lui payer fr. 5.051,80 correspondant à deux mois de salaire estimé par son contrat de travail du 22 août 2002, sous déduction du salaire déjà versé en février 2003 pour la période du 31 janvier au 6 février 2003, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 13 mars 2003. L'appelante requiert la condamnation de sa partie adverse à lui verser une indemnité valant participation aux honoraires de son avocat.

Dans son écriture du 16 avril 2004, l'intimée a conclu à la confirmation du jugement, au déboutement de sa partie adverse, avec suite de dépens.

Lors de l'audience du 17 juin 2004, la Cour d'appel a procédé à l'audition des parties et d'un témoin, C_____.

Au terme de cette audience, la cause a été gardée à juger.

Les arguments des parties seront repris dans la mesure utile.

EN DROIT

1. Interjeté dans le délai et selon la forme, prévus par la loi (article 59 al. 1 et 2 LJP), l'appel est recevable.
2. Selon l'article 335b al. 1 CO, pendant le temps d'essai, chacune des parties peut résilier le contrat de travail à tout moment moyennant un délai de congé de sept jours; est considéré comme temps d'essai le premier mois de travail.

Le deuxième alinéa de cette disposition légale stipule que des dispositions différentes peuvent être prévues par accord écrit, contrat-type ou convention collective; toutefois, le temps d'essai ne peut dépasser trois mois.

La conclusion de contrats de travail successifs et distincts entre les mêmes parties, l'un commençant lorsque l'autre finit, est en principe condamnée comme une fraude à la loi réprouvée par l'article 2 CC (...). Un « contrat-chaîne » peut en effet être de nature à éluder les règles de l'article 335b al. 2 CO limitant la durée du temps d'essai, auquel sont liés un délai de congé particulièrement bref (article 335b al. 1 CO) et la permission de résilier le contrat malgré des circonstances qui excluraient autrement un congé (article 336c CO). C'est toutefois licite si les contrats successifs, quoique liant les mêmes parties, portent sur des rapports de travail

nettement différents ou lorsque des circonstances particulières font que la succession des contrats ne sert pas à échapper aux règles protectrices du travailleur (RSJ 1999, p. 395, avec les références).

Lorsque le travailleur et l'employeur concluent des contrats successifs, chaque contrat ne fait pas courir un nouveau temps d'essai. Le temps d'essai ne se déroule que pendant le premier mois de travail (ou pendant la durée modifiée dans les limites admises par l'article 335b al. 3 CO). Il ne peut être fait exception à cette règle que si une période assez longue s'est déroulée entre les contrats, qui fasse apparaître les circonstances comme différentes, ou si le nouveau poste est nettement différent du précédent et qu'il faille admettre que pendant les rapports de travail antérieurs, l'employeur n'a pas pu éprouver les qualités du salarié en vue de l'occupation de ce poste (THEVENOZ-WERRO, Commentaire romand, p. 1762).

3. En l'espèce, l'employée, dans le cadre du premier contrat, a exercé une activité d'hôtesse de terre, alors que, dans le cadre des rapports consécutifs au second contrat, elle a eu un emploi d'hôtesse de l'air.

Des explications de F_____, responsable des ressources humaines de l'intimée, il résulte notamment que lorsqu'une employée veut devenir hôtesse de l'air après avoir été hôtesse de terre, E_____ exige la démission de cette personne et la conclusion d'un nouveau contrat.

Ce second contrat, passé avec T_____, comporte, à l'instar du premier, une clause prévoyant que les trois premiers mois constituaient une période d'essai.

Il est établi, en particulier, par les témoignages recueillis en première instance et en appel, que les activités d'hôtesse de terre et de l'air sont nettement différentes et que, compte tenu de la nature du travail effectué par une hôtesse de l'air et des responsabilités, qui sont les siennes en particulier à l'égard des passagers, dans des conditions totalement différentes de celles de l'activité à terre, l'appelante ne peut prétendre que la compagnie d'aviation avait déjà été en mesure, dans le cadre du premier contrat, d'éprouver ses qualités en vue de son occupation comme hôtesse de l'air.

La Cour de céans se réfère à ce qui a été exposé dans la partie du présent arrêt consacrée aux faits, sous lettre D.

Les deux contrats portent sur des activités et des rapports de travail différents de telle sorte que la conclusion de deux actes juridiques successifs, comportant chacun une période d'essai, ne saurait être considérée comme une fraude à la loi.

Comme retenu par les premiers juges, l'intimée était tout à fait légitimée à prévoir un nouveau temps d'essai lors de la conclusion du second contrat.

En conséquence, la Cour d'appel confirme le jugement entrepris.

En tant que de besoin, la Cour de céans relève que des indications fournies par l'appelante lors de l'audience du 17 juin 2004, il résulte que le salaire dû pour la semaine postérieure à son licenciement a été payé.

Toute prétention de l'employée est donc infondée.

4. Faute de témérité de l'appelante, il n'est pas alloué de dépens à sa partie adverse (article 76 LJP).

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 du 13 juin 2003.

Au fond :

- Confirme ce jugement.
- Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

Le président