REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/6552/2020-1 **CAPH/80/2021**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 27 AVRIL 2021

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, recourant à l'encontre d'une décision rendue par l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes le 9 décembre 2020 (BCPH/294/2020), comparant par B_____ [syndicat], sis _____, en les bureaux duquel il fait élection de domicile,

et

C_____ SARL, sise _____, intimée, comparant par le D_____ [organisation patronale], sis _____.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 10 mai 2021.

EN FAIT

A. Par décision du 9 décembre 2020, expédiée pour notification le même jour, l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes a déclaré recevable la demande formée le 9 avril 2020 par A_____ "contre C_____ Sàrl" (ch. 1) et débouté A_____ de toutes ses conclusions (ch. 2).

Elle a retenu que C_____ Sàrl disposait de la légitimation passive compte tenu d'une substitution de parties en sa faveur en application de l'art. 83 CPC consécutive à une cession de patrimoine au sens de l'art. 181 CO, qu'il n'avait pas été démontré que l'employeur aurait imposé de rassemblement à Genève alors que le chantier était à G_____ [VD], de sorte que le trajet du domicile au lieu de travail ne donnait pas droit à indemnisation.

B. Par acte du 11 janvier 2021, A_____ a formé recours contre cette décision, concluant à l'annulation de celle-ci, cela fait à ce que C_____ Sàrl soit condamnée à lui verser 1'982 fr. 50 bruts.

C_____ Sàrl a conclu au rejet du recours.

Les parties ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.

Par avis du 18 mars, elles ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

C. Il résulte de la procédure les faits pertinents suivants:

a. Le 16 avril 2020, A_____, représenté par un mandataire professionnellement qualifié, a saisi l'Autorité de conciliation d'une requête dirigée contre E_____ en paiement de 2'511 fr. 15 bruts à titre de salaire pour 1,5 heure de déplacement durant 57 jours et de 209 fr. 15 bruts à titre de treizième salaire, avec intérêts moratoires à 5% dès le 1er novembre 2019.

Il a allégué qu'il avait été engagé par E_____, titulaire de la raison individuelle F_____, en qualité de peintre, pour une durée déterminée, qu'il avait travaillé "pour l'essentiel" sur un chantier à G_____, qu'il effectuait ainsi quotidiennement des déplacements, durant deux heures en moyenne chaque jour, du dépôt au chantier, déplacements qui n'avaient pas été rémunérés.

Il a produit copie d'une attestation de l'employeur à destination de l'Assurance chômage, datée du 30 octobre 2019, laquelle ne fait pas mention du nom de l'employeur, et comporte une signature illisible à la rubrique: "adresse complète/timbre de l'entreprise/signature valable". Il en résulte des rapports de travail du 1er août au 31 octobre 2019, pour un horaire de 41 heures par semaine pour un salaire AVS total de 16'965 fr. et un treizième salaire de 435 fr.

Il a également déposé copie de fiches de salaire, portant l'entête "F_____", dont ne résulte pas de salaire pour des heures de déplacement.

Aux termes de l'extrait qu'il a produit, F_____ a été une entreprise individuelle inscrite au Registre du commerce le _____ 2016, radiée le _____ 2020, dont le titulaire était E_____, et l'adresse sise avenue 1_____ [no.] _____ au H_____ [GE].

b. La convocation adressée par l'Autorité de conciliation à E_____ ayant été retournée à celle-ci avec la mention "le destinataire est introuvable à l'adresse indiquée", A_____, sur demande en ce sens, a fourni une nouvelle adresse libellée ainsi "M. E_____ – C_____ Sàrl, c/o I_____ SA, avenue 1_____ [code postal] H_____".

c. A l'audience tenue le 21 juillet 2020 par la juge conciliatrice, à laquelle la partie employeur n'était pas présente, A_____ a réduit ses conclusions à 1'982 fr. 50 et requis qu'une décision (art. 212 CPC) soit rendue.

L'Autorité de conciliation a imparti à E_____ (pour adresse C_____ Sàrl) un délai pour répondre.

Au terme du délai fixé, elle a reçu un acte émanant de C_____ Sàrl. Celle-ci a conclu à son défaut de légitimation passive, et au rejet de la demande. A titre préalable, elle a requis que la requête soit adressée à E_____, dont elle a communiqué le domicile "privé et/ou professionnel" en France voisine. Elle a fait valoir que celui-ci ne travaillait pas en son sein et n'avait pas élu domicile auprès d'elle.

Sur ce, l'Autorité de conciliation a adressé des convocations à une nouvelle audience à A_____ d'une part, à C_____ Sàrl d'autre part.

Cette dernière est une société à responsabilité limitée, inscrite au Registre du commerce de Genève le _____ 2019, qui a pour but l'exploitation d'une entreprise de peinture, de décoration, papiers-peints et rénovation. Elle a eu pour associé E_____ de sa création à novembre 2019. Un apport en nature, sous forme de l'entreprise exploitée sous la raison individuelle F_____ (comportant des actifs et des passifs), a été effectué selon contrat du 17 octobre 2019.

A l'audience du 12 octobre 2020, C_____ Sàrl, assistée d'un mandataire professionnellement qualifié, a comparu et conclu au rejet de la demande. Elle a déclaré n'avoir pas moyen de savoir si A_____ s'était déplacé à G_____, ne disposant d'aucun relevé document transmis par l'ancien propriétaire de la raison individuelle, dont elle a sollicité l'audition en qualité de témoin. A_____ était absent mais représenté par son mandataire professionnellement qualifié; aucune déclaration de son représentant n'a été recueillie au sujet de la présence de

C_____ Sàrl ou des conclusions de celle-ci, notamment sur la question de la légitimation passive.

L'Autorité de conciliation a adressé à E_____ une convocation à comparaître en qualité de témoin, dont le pli n'a pas été réclamé.

A l'audience du 12 novembre 2020, A_____ a déclaré que son employeur lui avait indiqué avant la signature du contrat que le lieu de travail serait à G_____, et qu'une à deux heures de travail en plus lui seraient payées pour le déplacement. Il avait toujours travaillé à G_____, à l'exception d'un jour férié durant lequel il avait été actif à Genève. Il avait rempli des fiches d'heures, remises à un dénommé J_____, qui se prétendait le patron. Le trajet se faisait dans une camionnette de l'entreprise, conduite par son collègue K_____, avec qui il avait rendez-vous le matin à 6h30 à M_____ [GE]. L'horaire sur le chantier (sis place 2_____ à L_____ [VD]), où se trouvait le matériel, était de 7h30 à 16h30.

Le témoin K_____ avait travaillé avec A_____ à son souvenir en juin et août 2019 sur un chantier à L_____, le rendez-vous était à 6h15 environ pour arriver à 7h10 sur place et travailler de 7h30 à 16h30. Il s'agissait d'un des rares chantiers de E_____ dans le canton de Vaud.

Le témoin N_____ avait travaillé avec A_____ sur un chantier un peu en dehors de G_____, à compter d'août 2019.

E_____ ne s'est pas présenté.

A l'issue de l'audience, les parties ont plaidé. Le procès-verbal d'audience ne fait pas état de leurs conclusions. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. La décision attaquée a été rendue par l'Autorité de conciliation, à la requête de l'intimée, en application de l'art. 212 al. 1 CPC.

Cette décision peut fait l'objet d'un recours, écrit et motivé, dans un délai de trente jours (art. 319 let. a, 308 al. 2, 321 CPC), devant la Chambre des prud'hommes de la Cour (art. 124 let. b LOJ).

Le présent recours, qui respecte les dispositions précitées, est recevable.

2. Le juge conciliateur a retenu qu'il s'était produit un changement de titularité du rapport de droit, en cours de procédure, entraînant une substitution de parties au sens de l'art. 83 CPC.

2.1 Dans un tel cas, dont découle un changement de titularité de légitimation, le juge en charge de trancher le fond – qui applique le droit d'office (art. 57 CPC) -

devra en tenir compte au moment de trancher (JEANDIN, CR-CPC, 2019 ad art. 83 n° 1).

2.2 Il y a donc lieu d'examiner d'office, et d'emblée, la question tranchée par la décision attaquée, aux fins de déterminer qui est partie à la présente procédure.

Il est constant que le recourant s'est lié à E_____ par un contrat de travail de durée déterminée, du 1er août au 31 octobre 2019. Durant cette période, les actifs et passifs de l'entreprise exploitée par le précité en raison individuelle ont été repris par l'intimée; les rapports de travail ont donc automatiquement passés à celle-ci (art. 333 al. 1 CO).

L'ancien et le nouvel employeur répondent solidairement des créances du travailleur échues dès avant le transfert jusqu'au moment où les rapports de travail pourraient normalement prendre fin ou ont pris fin par suite de l'opposition du travailleur (art. 333 al. 2 CO).

En l'occurrence, le recourant a dirigé son action contre E_____ uniquement. A la suite d'une requête de l'Autorité de conciliation, il a communiqué l'adresse de celui-ci en ces termes : "M. E_____ – C_____ Sàrl".

L'Autorité de conciliation n'a pas considéré qu'il s'agissait là d'une rectification de qualité de partie, ni de l'assignation de deux parties, mais d'une simple indication d'adresse, puisque, par voie d'ordonnance, elle a accordé un délai pour répondre au seul E_____, à l'adresse de C_____ Sàrl.

L'intimée – qui n'était ainsi pas visée par l'ordonnance précitée - a spontanément adressé une réponse, sans indiquer pour quelle raison elle procédait; elle a fait valoir en premier lieu son propre défaut de légitimation passive, et subsidiairement l'absence de bien-fondé des prétentions du recourant. Elle a communiqué une adresse s'agissant de E_____.

L'Autorité de conciliation n'a pas transmis la demande à ce dernier, à l'adresse indiquée.

Elle a, en revanche, convoqué à l'audience du 12 octobre 2020 C_____ Sàrl, apparemment en qualité de partie défenderesse. Celle-ci a comparu, a contesté le fond de la décision et requis l'audition de E_____ en qualité de témoin, ce à quoi il a été procédé, en dépit de ce que le recourant n'avait pas manifesté retirer sa demande en tant qu'elle était dirigée contre ledit E_____, ni pris de position sur la présence de l'intimée.

Faute de mention au procès-verbal des dernières conclusions des parties, il ne peut être déterminé si l'intimée a renoncé à se prévaloir de l'absence de légitimation passive, voire si, à supposer que cela soit concevable en l'absence du défendeur

expressément attrait, elle a elle-même considéré qu'elle était entrée dans le procès, ni si le recourant s'est exprimé sur le sujet.

Dans la décision attaquée, considérant qu'il y avait une substitution de partie à bien le comprendre en vertu de l'art. 181 CO, le juge conciliateur a admis la légitimation passive de l'intimée.

Dans sa réponse au recours, l'intimée n'aborde pas la question de la légitimation passive se limitant à répondre sur le fond. Dans la mesure où elle a obtenu gain de cause et où le dispositif de la décision attaquée par le recourant n'aurait pas été différent si le défaut de légitimation passive avait été retenu, rien de concluant ne peut être déduit de cette position.

En tout état, à supposer qu'une substitution de parties défenderesses ait pu avoir lieu du consentement de toutes celles-ci, en application de l'art. 83 al. 4 CPC, encore s'agirait-il que E_____, recherché par le recourant en qualité de défendeur, ait été atteint en cette qualité de façon qu'il ait pu se prononcer sur la question, ce qui n'a pas été le cas. Au demeurant, la convocation du précité, partie à la procédure, en qualité de témoin – requise par l'intimée, dont rien à ce stade ne permet de déduire qu'elle était elle-même recherchée par le recourant et par conséquent défenderesse - ne laisse pas de surprendre.

Au vu de ce qui précède, la décision attaquée sera annulée. La cause sera renvoyée à l'Autorité de conciliation (art. 327 al. 3 let. a CPC), afin qu'elle convoque valablement E_____ en qualité de partie, en lui transmettant la requête du recourant, puis, cas échéant, s'assure du consentement de tous les concernés à une application de l'art. 83 al. 4 CPC, instruise la cause dans le respect de l'art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC, puis rende une nouvelle décision.

3. Il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens (art. 114 let. c CPC).

* * * * *

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 1 :

A la forme :

Déclare recevable le recours formé par A_____ contre la décision BCPH/294/2020 rendue le 9 décembre 2020 par l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes dans la cause C/6552/2020-1.

Au fond :

Annule cette décision. Cela fait:

Retourne la cause à l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Christian PITTET, juge employeur; Monsieur Roger EMMENEGGER, juge salarié; Madame Chloé RAMAT, greffière.

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.