

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/7207/2015-2

CAPH/15/2017

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 18 JANVIER 2017

Entre

A_____, domicilié _____, _____, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 22 juillet 2016 (JTPH/284/2016), comparant par B_____, auprès duquel il fait élection de domicile,

d'une part,

et

C_____, sise _____, _____, intimée, comparant par M^c Vincent SPIRA, avocat, BORY & ASSOCIES AVOCATS, Place Longemalle 1, 1204 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 19 janvier 2017.

EN FAIT

- A. C_____ est une société anonyme inscrite au Registre du commerce de Genève, qui a pour but l'exploitation de 1_____.
- B. A_____ s'est engagé au service de C_____, d'abord par contrat de durée déterminée, puis par contrat de durée indéterminée dès le 1^{er} août 2010, en qualité d'employé polyvalent, moyennant un salaire de 2'600 fr. par mois, pourboires non compris. Le droit contractuel aux vacances était de quatre semaines.

Il a été licencié pour le 31 août 2011. A la suite d'incapacités de travail de A_____, les rapports de travail ont pris fin le 30 septembre 2011.

A_____ allègue avoir au cours de son emploi servi des clients à table; il y avait une vingtaine de couverts au restaurant et une dizaine de barmen. Il portait des habits de travail qu'il devait entretenir lui-même.

- C. a. A la suite d'une question adressée le 28 novembre 2013 par C_____ à la Commission de surveillance de la Convention collective nationale de travail pour les hôtels, restaurants et cafés (CCNT), cette instance a, par courrier du 3 janvier 2014, considéré que C_____ était assujettie à la CCNT depuis le 1^{er} juillet 2013, à la suite d'une redéfinition du champ d'application de ce texte selon l'arrêté d'extension du Conseil fédéral du 12 juin 2013.

Le signataire de ce courrier, entendu en qualité de témoin à l'audience du Tribunal du 17 mai 2016, en a confirmé la teneur.

Par pli du 28 janvier 2014, C_____ s'est adressée au SECO pour requérir de celui-ci qu'il tranche la question de l'applicabilité de la CCNT aux rapports avec les employés actifs dans le cadre du restaurant exploité. Elle exposait notamment qu'elle exploitait un restaurant d'un maximum de 40 places assises, de 21 heures à la fermeture de 1_____, et offrait par ailleurs gratuitement à ses clients de la nourriture (snacks) et des boissons tout au long de la journée, que son chiffre d'affaires avait régulièrement baissé, passant de _____ fr. environ en 2009 à _____ fr. environ en 2012. Le SECO a répondu, par lettre du 18 février 2014, qu'il n'était pas compétent pour se prononcer sur le champ d'application de la CCNT, question qui relevait du juge civil, tout en observant qu'à son avis la CCNT s'appliquait dès le 1^{er} juillet 2013 aux employés pleinement occupés au restaurant.

Par lettre du 28 février 2014, l'Office de contrôle de la CCNT a annoncé qu'elle procéderait à un contrôle de C_____ le 5 mars suivant, et a rappelé que les "collaborateurs exerçant la fonction de caissier [... étaient] également assujettis depuis le 1^{er} juillet 2013 à la CCNT".

Selon un courrier du 5 mai 2014 adressé à C_____ à l'adresse "_____" [alors que l'adresse est _____], la Commission de surveillance a indiqué qu'en complément à sa lettre du 3 janvier précédent, elle considérait que celle-ci était assujettie à la CCNT "également pendant la période d'avant le 1^{er} juillet 2013". C_____ allègue ne pas avoir reçu cette correspondance, ce dont elle a avisé son expéditeur le 8 avril 2015 après en avoir reçu une copie, assortie d'une lettre de l'Office de contrôle de la CCNT reprenant la conclusion de la Commission de surveillance.

Le 26 septembre 2014, l'Office de contrôle de la CCNT a décidé que la CCNT ne s'appliquait pas aux personnes occupées par C_____ en qualité de caissiers.

b. B_____ s'est parallèlement adressé à l'Office de contrôle pour requérir des contrôles s'agissant de quatre collaborateurs, dont A_____.

Le 26 septembre 2014, l'Office de contrôle de la CCNT a fait parvenir à B_____ une prise de position relative à A_____, qui se conclut en ces termes: "Pour les rapports de travail avant le 1^{er} juillet 2013, l'Office de contrôle laisse le soin au plaignant de s'adresser directement auprès du Tribunal compétent pour qu'il se détermine sur l'applicabilité de la convention collective pour les hôtels, restaurants et cafés. Vu ce qui précède, l'Office de contrôle ne prend pas position concernant la période d'engagement du 27.01.2010 au 31.08.2011". A_____ a fait valoir son opposition à cette prise de position.

Selon un extrait de procès-verbal de la séance de la commission de surveillance de la CCNT du 15 mai 2014, il y avait un problème lié à trois personnes collaborant au service de C_____, lesquelles percevaient certains pourboires entre juillet et décembre 2013; il était incontesté que les rapports de travail de ces trois collaborateurs étaient soumis à la CCNT ancienne teneur jusqu'au 31 décembre 2013 et nouvelle teneur dès le 1^{er} janvier 2014.

L'auteur de cette pièce, entendu comme témoin par le Tribunal à l'audience du 17 mai 2015, a déclaré qu'il s'agissait d'un document interne confidentiel, relatif à une demande liée à trois personnes qui travaillaient pour C_____ à partir de juillet 2013.

D. Le 2 avril 2015, A_____ a saisi l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes d'une requête dirigée contre C_____ en paiement de 15'888 fr. 75 bruts et 1'150 fr. nets ainsi qu'en remise de décompte.

Au bénéfice d'une autorisation de procéder délivrée le 11 mai 2015, il a déposé le 8 septembre 2015 au Tribunal des prud'hommes une demande par laquelle il a conclu à ce que C_____ soit condamnée à lui verser 17'320 fr. 35 bruts, à titre de différences de salaire (12'528 fr.), treizième salaire (3'025 fr. 75), indemnité pour vacances (510 fr. 83 et 1'255 fr. 76) ainsi que 1'150 fr. nets à titre d'indemnité

pour habits de travail, avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2011, à l'exception de sa prétention en 510 fr. 83 qui portait intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} août 2010. A_____ a fondé ses prétentions sur l'application de la CCNT de l'hôtellerie restauration.

Par réponse, C_____ a conclu au déboutement de A_____ des fins de sa demande.

E. Par jugement du 22 juillet 2016, dont la motivation a été expédiée pour notification aux parties le 4 août 2016, le Tribunal a débouté A_____ de toutes ses conclusions et les parties de toute autre conclusion.

F. Par acte du 14 septembre 2016, A_____ a formé appel de la décision précitée. Il a conclu à l'annulation de celle-ci, et, cela fait, a repris ses conclusions de première instance.

Il a nouvellement produit la copie d'un article de presse du 20 septembre 2013 ainsi qu'un document dont les références ne sont pas indiquées, qui semble être un extrait du commentaire de la CCNT.

C_____ a conclu à la confirmation du jugement déferé.

Par avis du 21 novembre 2016, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Les jugements finaux de première instance sont susceptibles d'appel si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le Tribunal atteint 10'000 fr. (art. 308 CPC).

En l'espèce, les dernières conclusions de l'appelant sont supérieures à ce montant de sorte que la voie de l'appel est ouverte.

Interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), dans le délai utile de 30 jours (art. 311 al. 1, 145 al. 1 let. b et 146 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 311 al. 1 CPC), par une personne qui y a intérêt, l'appel est recevable.

2. 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).

Les pièces nouvellement produites, dont l'appelant n'expose pas pour quelle raison elles n'ont pas été déposées en première instance, ne sont pas recevables.

-
3. L'appelant reproche aux premiers juges d'avoir retenu que les rapports de travail liant les parties n'étaient pas soumis à la CCNT.

3.1 Selon l'art. 357 al. 1 CO, les clauses normatives de la convention collective de travail - dont notamment celles relatives au salaire - n'ont en principe d'effet direct et impératif qu'envers les employeurs et travailleurs qu'elles lient, c'est-à-dire les employeurs qui sont personnellement parties à la convention, les employeurs et les travailleurs qui sont membres d'une association contractante (art. 356 al. 1 CO), ou encore les employeurs et les travailleurs qui ont déclaré se soumettre individuellement à la convention (art. 356b al. 1 CO). En outre, le champ d'application de la CCT peut être étendu par décision d'une autorité cantonale ou fédérale (art. 1 de la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail [LECCT; RS 221.215.311]); en ce cas, les clauses conventionnelles s'appliquent également aux employeurs et travailleurs auxquels elle est étendue. En tant qu'ils dérogent à des clauses impératives, les accords entre employeurs et travailleurs liés par la CCT sont nuls et remplacés par ces clauses, sauf si les dérogations sont stipulées en faveur des travailleurs (art. 357 al. 2 CO).

3.2 Il appartient au juge uniquement et non à une commission paritaire de trancher la question de la soumission d'une entreprise à une convention collective de travail étendue (arrêt du Tribunal fédéral 4A_351/2014 du 9 septembre 2014 consid. 5.2).

Le critère déterminant est celui de l'activité effectivement déployée par l'employeur en cause, soit celle qui caractérise son entreprise (ATF 134 III 11 consid. 2.1).

3.3 La CCNT de l'hôtellerie et de la restauration du 1er janvier 2010 a été étendue par arrêté du Conseil fédéral du 11 décembre 2009.

Selon son art. 1 al. 1, elle s'applique à tous les employeurs et collaborateurs qui exercent une activité dans un établissement de l'hôtellerie ou de la restauration. Sont concernés tous les prestataires de services d'hôtellerie et de restauration accessibles à tout un chacun contre rémunération.

Par arrêté du 12 juin 2013, entré en vigueur le 1^{er} juillet 2013, le Conseil fédéral a étendu le champ d'application de la CCNT, en précisant qu'étaient réputés établissements d'hôtellerie et de restauration tous les établissements qui, à titre onéreux, hébergeaient des personnes ou servaient des repas ou des boissons en vue de la consommation sur place; il a prévu diverses exceptions.

3.4 En l'occurrence, il est constant que l'emploi de l'appelant au service de l'intimée a duré de janvier 2010 à septembre 2011.

A l'époque, la CCNT dans sa teneur 2010 était en vigueur, étendue selon l'arrêté du Conseil fédéral à compter du 1^{er} janvier 2010. L'extension décidée par le Conseil fédéral avec effet au 1^{er} juillet 2013 n'était à l'évidence pas applicable, étant précisé qu'il n'est pas contesté que dès cette date, en raison de ladite extension et faute de réaliser l'une ou l'autre des exceptions prévues, l'intimée s'est trouvée assujettie à la CCNT s'agissant de certains de ses employés.

Il est établi que l'intimée n'a pas pour but social la prestation de services de restauration mais l'exploitation d'1_____; il s'agit de l'activité qu'elle déploie effectivement. La jurisprudence rappelée ci-dessus retient cette activité comme critère décisif pour déterminer l'application d'une convention collective.

C'est ainsi à raison que le Tribunal a considéré que les rapports de travail liant les parties n'étaient pas soumis à la CCNT dans sa version 2010 étendue selon les arrêtés du Conseil fédéral alors en vigueur.

Les différents avis, qui apparaissent au demeurant contradictoires, émis par la commission paritaire, voire le commentaire CCNT ou l'avis du SECO, sont dépourvus de portée, puisque la compétence en la matière revient exclusivement au juge. Ainsi, contrairement à l'avis de l'appelant, il ne peut en être tiré aucun argument.

Les prétentions élevées par l'appelant étant toutes dérivées de la CCNT, la non application de ce texte aux rapports de travail ayant lié les parties emporte le déboutement des fins desdites prétentions, comme l'a retenu le Tribunal. Le jugement attaqué sera ainsi confirmé.

4. Il n'est pas perçu de frais (art. 114 let. c CPC) ni alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 2 :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel formé par A_____ contre le jugement rendu le 22 juillet 2016 par le Tribunal des prud'hommes.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Olivier BERNHARD, juge employeur; Monsieur Marc LABHART, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000.- fr.