

# **GE\_GERICHTE CAPH/111/2017 vom 8. August 2017**

GE Cour de justice, 2017-08-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_111\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_111_2017)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/111/2017 du 8 août 2017

IT: GE\_GERICHTE CAPH/111/2017 del 8 agosto 2017

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

L'appel est recevable contre les décisions finales et incidentes de première instance lorsque, dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). La valeur litigieuse étant, en l'espèce, de CHF 35'000 fr., la voie de l'appel est ouverte.

### **E. 1.2**

L'appel a été déposé dans le délai de 30 jours (art. 145 al. 1 let. c et 311 al. 1 CPC) et selon la forme prescrits par la loi, par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) et auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), de sorte qu'il est recevable.

### **E. 1.3**

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC). Dans la mesure où la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr., les maximes des débats (art. 55 al. 1 et 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC) sont applicables. La présente cause est en outre régie par la procédure ordinaire (art. 243 al. 1 et 2 a contrario CPC).

## **E. 2**

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir qualifié le bonus de gratification. Selon lui, un bonus lui serait dû pro rata temporis pour la période du 1er octobre 2012 au 30 avril 2013.

### **E. 2.1.1**

Selon l'interprétation des manifestations de volonté des parties, un bonus peut être qualifié de gratification au sens de l'art. 322d CO ou d'élément du salaire au sens de l'art. 322 CO.

- 8/13 -

C/4601/2015-5 La gratification est une rétribution spéciale que l'employeur accorde en sus du salaire à certaines occasions, telles que Noël ou la fin de l'exercice annuel (art. 322d al. 1 CO). A la différence du salaire, la gratification dépend au moins partiellement du bon vouloir de l'employeur; en d'autres termes, le principe et/ou le montant de la gratification sont laissés à l'appréciation de l'employeur. C'est le cas lorsque la quotité du bonus ne dépend pas uniquement du résultat particulier de l'entreprise, mais aussi de l'évaluation subjective de la prestation personnelle de l'employé (ATF 142 III 381 consid. 2.1; 139 III 155 consid. 3.1). Un bonus dont le montant est déterminé à l'avance par les parties ou dépend de critères objectifs prédéterminés conventionnellement ne doit pas être considéré comme une gratification, mais comme un élément du salaire, que l'employeur est tenu de verser à l'employé (ATF 142 III 381 consid. 2.1; 139 III 155 consid. 3.1; arrêt 4A\_159/2016 du 1er décembre 2016 consid. 5.2.1 et les références citées). Si le versement d'une

gratification n'a pas été convenu, expressément ou par actes concluants, cette prestation est entièrement facultative. Si les parties se sont entendues simplement sur le principe d'une gratification, l'employeur est tenu de la verser, mais il jouit d'une certaine liberté dans la fixation du montant à allouer (ATF 136 III 313 consid. 2; 131 III 615 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_159/2016 précité consid. 5.2.1 et les références citées). Les parties peuvent convenir du versement d'une gratification par actes concluants; ainsi la gratification est considérée comme convenue lorsque l'employeur l'a versée durant plus de trois années consécutives sans en réserver le caractère facultatif (ATF 131 III 615 consid. 5.2; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_159/2016 précité consid. 5.2.1 et les références citées; 4C.364/2004 du 1er juillet 2005 consid. 2.2). Si les paiements réitérés portent sur des montants variables selon les années, l'accord ne porte alors que sur le principe de la gratification (arrêt du Tribunal fédéral 4C.364/2004 du 1er juillet 2005 consid. 2.2; WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3ème éd., 2014, p. 161). Une gratification privée de son caractère facultatif quant à son principe ne signifie pas pour autant que la rétribution doit automatiquement être qualifiée de salaire (DANTHE, in Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 22 ad art. 322d CO). Une gratification convenue devient un élément du salaire lorsqu'elle est devenue obligatoire tant dans son principe que dans sa quotité. Elle demeure toutefois une gratification lorsqu'elle est devenue obligatoire uniquement dans son principe (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 161; PORTMANN, in Basler Kommentar, Obligationenrecht I, n. 10 ad art. 322d CO). Le Tribunal fédéral a d'ailleurs retenu qu'une gratification convenue tombait dans le champ d'application de l'art. 322d CO (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_705/2011 du 20 décembre 2011 consid. 4). La gratification doit rester accessoire par rapport au salaire et ne peut avoir qu'une importance secondaire dans la rétribution du travailleur. Ainsi, un bonus qui n'est ni déterminé ni objectivement déterminable peut exceptionnellement être considéré comme un élément du salaire. En cas de revenus moyens et supérieurs,

- 9/13 -

C/4601/2015-5 un bonus très élevé en comparaison du salaire annuel, équivalent ou même supérieur à ce dernier doit, s'il est versé régulièrement, être considéré comme un élément (variable) du salaire, même si l'employeur en réservait le caractère facultatif. En cas de revenus modestes, un bonus proportionnellement moins élevé peut déjà avoir le caractère d'un salaire variable (ATF 142 III 381 consid. 2.2.1; 141 III 407 consid. 4.3.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_485/2016 et 4A\_491/2016 du 28 avril 2017 consid. 4.2.1; 4A\_159/2016 précité consid. 5.2.1 et les références citées). Le caractère facultatif de la gratification trouve ses limites dans le respect de l'égalité de traitement (ATF 129 III 276 consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_172/2012 et 4A\_174/2012 du 22 août 2012 consid. 8.2). En effet, jurisprudence et doctrine déduisent de l'obligation incombant à l'employeur de protéger la personnalité de l'employé (art. 328 CO) ainsi que des règles générales sur la protection de la personnalité (art. 28 ss CC), l'existence d'un principe général d'égalité de traitement (ATF 129 III 276 consid. 3.1 et les références citées). Le principe de l'égalité de traitement dans les rapports de travail a pour effet que l'employeur ne saurait placer arbitrairement ou sans motif justifié certains travailleurs dans une situation moins favorable que la majorité des travailleurs se trouvant dans une situation comparable (CAPH/46/2007 du 14 mars 2007 publié in JAR 2008 p. 386 et les réf. citées). Il faut toutefois prendre en considération que même une décision subjective et arbitraire de l'employeur ne représente une atteinte à la personnalité, et donc une contravention à

l'interdiction d'une discrimination, que si elle laisse transparaître une sous-évaluation de la personnalité du travailleur qui soit blessante pour ce dernier. Une telle sous-évaluation ne peut être donnée que si l'employé est placé dans une situation clairement moins avantageuse qu'un grand nombre d'autres employés; elle n'est pas donnée lorsque l'employeur favorise simplement quelques employés. Dans tous les cas, le fait que l'employeur favorise certains de ses employés peut avoir pour conséquence que ceux qui ne bénéficient pas du même traitement puissent, selon les principes de la bonne foi, conclure à une modification tacite, en leur faveur, de leur contrat de travail. Dans une telle situation, l'employeur doit leur accorder aussi le traitement censé favoriser certains employés uniquement parce qu'en vertu de la bonne foi, ce sont des conditions qui paraissent avoir été convenues (ATF 129 III 276 et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_63/2007 du 6 juillet 2007 consid. 4.1).

### **E. 2.1.2**

Il est admis que l'employeur peut, dans les limites de l'art. 27 al. 2 CC, subordonner le droit à la gratification à des conditions, par exemple à la présence du salarié dans l'entreprise lors de son versement ou à l'absence de résiliation du contrat; il ne peut pas le faire, en revanche, si la rémunération en cause constitue un élément du salaire. De plus, en vertu de l'art. 322d al. 2 CO, si les rapports de travail ont pris fin avant l'échéance de la gratification, le travailleur ne peut prétendre à un montant pro rata temporis que s'il en a été convenu ainsi (arrêts du

- 10/13 -

C/4601/2015-5 Tribunal fédéral 4A\_509/2008 du 3 février 2009 consid. 4.1, 4C.426/2005 du 28 février 2006 consid. 5.1). Le Tribunal fédéral a considéré qu'il n'était pas arbitraire de considérer que le bonus obligatoire n'était pas dû pour l'année où les rapports de travail avaient pris fin lorsque l'employeur subordonnait le versement du bonus à la non-résiliation du contrat (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_235/2010 du 25 juin 2010 consid. 2; DANTHE, op. cit., n. 22 ad art. 322d CO). 2.2.1 En l'espèce, l'intimée a réservé le caractère discrétionnaire du bonus tant dans le contrat de travail que dans l'"Employee Handbook". Cette rétribution dépendait principalement de la performance individuelle de l'employé, qui faisait l'objet d'une évaluation lors de laquelle des critères tant quantitatifs que qualitatifs étaient pris en considération. Le résultat de l'évaluation et, a fortiori, la fixation du bonus, dépendaient ainsi dans une certaine mesure de l'appréciation de la personne qui y procédait, de sorte que le bonus n'était ni déterminé, ni objectivement déterminable. Par conséquent, il peut a priori être qualifié de gratification. Il convient néanmoins de déterminer si celle-ci doit être requalifiée en salaire, du fait de son versement plusieurs années d'affilée sans réserve quant à son caractère discrétionnaire. L'intimée a versé un bonus à l'appelant chaque année entre 2002 et 2013. De 2005 à 2010, le versement n'était assorti d'aucune réserve. De 2011 à 2013, l'avis relatif au bonus ne contenait aucune mention du caractère discrétionnaire du bonus, mais indiquait que celui-ci serait payé uniquement à la condition qu'aucune des parties n'ait résilié le contrat avant son paiement. L'intimée a ainsi versé la gratification durant plus de trois années consécutives sans en réserver le caractère facultatif, de sorte que ladite gratification peut être considérée comme convenue, selon la jurisprudence susmentionnée. Cette qualification est en outre corroborée par les témoignages de C\_\_\_\_\_, D\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_, desquels il ressort que si les performances étaient bonnes, les intéressés avaient droit au bonus. Cette gratification n'était toutefois convenue que dans son principe, dans la mesure où les montants versés étaient variables. La quotité du bonus restait

ainsi sujette à l'appréciation de l'intimée, qui se fondait notamment sur des critères subjectifs pour la fixer lors de l'évaluation des performances de l'employé. Dans la mesure où la gratification n'était obligatoire que dans son principe, elle ne constitue pas un élément du salaire. En outre, il n'est pas contesté - à juste titre - que les bonus versés revêtaient un caractère accessoire par rapport à la rémunération de l'appelant. Ils ne peuvent dès lors pas être requalifiés en éléments variables du salaire sur cette base. L'intimée n'a par ailleurs pas violé le principe de l'égalité de traitement en refusant de verser le bonus litigieux. En effet, la différence de traitement des employés quant au versement du bonus une fois le congé donné s'expliquait par des raisons objectives, comme l'a souligné à juste titre le Tribunal, et ne concernait que

- 11/13 -

C/4601/2015-5 certains employés. A cet égard, la déclaration du témoin E\_\_\_\_\_, selon laquelle il n'avait pas souvenir d'un collaborateur qui aurait quitté l'intimée sans percevoir le bonus auquel il avait droit au moment de son départ, n'est pas convaincante, dans la mesure où ce même témoin n'en a pas perçu au moment de son départ. En outre, le témoin C\_\_\_\_\_ n'a pas non plus perçu de bonus pour la période précédant la fin de ses rapports de travail. L'appelant n'a ainsi pas été placé dans une situation moins avantageuse qu'un grand nombre de ses collègues, de sorte qu'une atteinte à sa personnalité ne peut pas être retenue dans ce cadre. Enfin, l'appelant ne peut déduire un droit au bonus du fait que l'art. 2.2 du contrat prévoit que la rémunération telle que définie à l'art. 3, qui inclut le bonus, comprend celle pour les heures supplémentaires nécessaires. En effet, la clause relative au bonus contenue dans l'art. 3 indique explicitement que celui-ci est discrétionnaire et définit précisément les conditions de son octroi, de sorte qu'aucun droit inconditionnel au bonus ne peut être déduit de la formulation de l'art. 2.2. Il ne ressort par ailleurs pas de la procédure que le bonus dépendait du nombre d'heures supplémentaires effectuées, ni que l'appelant en aurait effectuées entre le 1er octobre 2012 et le 30 avril 2013. L'absence de lien entre le bonus et les heures supplémentaires résulte en outre des témoignages. Le témoin D\_\_\_\_\_ a en effet déclaré que la rémunération des heures supplémentaires était comprise dans le salaire de base, plus élevé, et le témoin C\_\_\_\_\_ ne voyait aucun rapport entre le bonus et la rémunération des heures supplémentaires. Quant au témoin E\_\_\_\_\_, il a déclaré qu'un collaborateur devenu manager n'avait plus droit au paiement des heures supplémentaires et que la rémunération comprenait alors une partie fixe et une partie variable, cette dernière compensant largement la non-rémunération des heures supplémentaires. Contrairement à ce que soutient l'appelant, cette déclaration ne permet pas de retenir que les éventuelles heures supplémentaires étaient rémunérées par le bonus. Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que le Tribunal a qualifié le bonus de gratification. 2.2.2 Dès lors que la rémunération en cause ne constitue pas un élément du salaire, la clause selon laquelle l'employé est éligible au bonus seulement si le contrat n'est pas résilié est valable. Ladite clause a en outre été rappelée à l'appelant dans les trois derniers courriers accompagnant le versement du bonus. L'appelant n'a par conséquent pas droit au paiement d'un bonus au pro rata temporis pour la période du 1er octobre 2012 au 30 avril 2013, dans la mesure où il a résilié son contrat en janvier 2013. Le jugement entrepris sera dès lors confirmé.

- 12/13 -

C/4601/2015-5

**E. 3**

Compte tenu de la valeur litigieuse inférieure à 50'000 fr., la procédure est gratuite (art. 114 let. c et 116 al. 1 CPC; art. 19 al. 3 let. c LaCC; art. 71 RTFMC). Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC). \* \* \* \* \*

- 13/13 -

C/4601/2015-5 PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 5 : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 16 janvier 2017 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPH/440/2016 rendu le 30 novembre 2016 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/4601/2015-5. Au fond : Confirme ce jugement. Dit que la procédure est gratuite et qu'il n'est pas alloué de dépens. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Monsieur Ivo BUETTI, président; Monsieur Bernard JEANNERET, juge employeur, Monsieur Willy KNÖPFEL, 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.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.