

GE_GERICHTE CAPH/143/2014 vom 26. September 2014

GE Cour de justice, 2014-09-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_143_2014

FR: GE_GERICHTE CAPH/143/2014 du 26 septembre 2014

IT: GE_GERICHTE CAPH/143/2014 del 26 settembre 2014

Erwägungen

E. 1

L'appel est recevable contre les décisions de première instance sur mesures provisionnelles si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. b et 2 CPC). L'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). Un appel joint peut être formé dans la réponse (art. 313 al. 1 CPC). En l'occurrence, tant l'appel principal que l'appel joint sont recevables.

E. 2

L'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir fait droit à ses conclusions en remise de l'action du J_____. Elle affirme être la réelle propriétaire de celle-ci, détenue à titre fiduciaire par l'intimé.

E. 2.1

La fiducie est un contrat par lequel le fiduciaire transfère la pleine titularité de droits au fiduciaire, lequel s'oblige à en user selon les indications du fiduciaire, et, en général, à la retransférer à certaines conditions (WINIGER, CR-CO n. 95 ad art. 18). Les rapports internes obligent le fiduciaire à se conformer aux instructions du fiduciaire. Ces dernières peuvent, comme aussi le mandat, être strictes et contraignantes ou, au contraire, laisser une large indépendance au fiduciaire. En

- 10/21 -

C/4288/2012-4 principe, ils prévoient un transfert de droits du fiduciaire au fiduciaire, en vue d'un retransfert au fiduciaire (ou du transfert à un tiers) après l'accomplissement de sa tâche par le fiduciaire (WINIGER, op. cit., n. 102 ad art. 18). La fiducie ne revêt pas de forme particulière. A défaut d'une déclaration expresse, c'est à travers l'interprétation des actes juridiques, des déclarations et des manifestations de volonté des parties que le juge détermine s'il est en présence d'un rapport de fiducie (WINIGER, op. cit., n. 109 ad art. 18).

E. 2.2

La gratification, au sens de l'art. 322d CO, est une rétribution spéciale accordée à certaines occasions, et dépendant, dans une certaine mesure en tout cas, de l'employeur (ATF 139 III 155 consid. 3.1).

Bien que facultative dans son principe, ou à tout le moins, dans sa quotité, la gratification n'est cependant pas un cadeau ou une donation de l'employeur, mais bien une contrepartie du travail fourni (WYLER, Droit du travail, 3ème éd., 2014, p. 158).

E. 2.3

En l'espèce, il est constant qu'une action du J_____ est inscrite au nom de l'intimé. Il n'est pas contesté que le financement de cette action a été opéré par l'appelante, laquelle a donné un ordre de paiement en ce sens en novembre 2006.

La cause de ce financement est disputée entre les parties, l'employeur affirmant avoir ainsi acquis cette action pour la mettre à disposition de son collaborateur (dont le nom avait été indiqué sur cette part uniquement en raison du règlement du Club), celui-ci alléguant de son côté avoir requis et obtenu les fonds nécessaires à acheter cette action.

Aucun élément au dossier ne vient soutenir la thèse du contrat fiduciaire alléguée par l'appelante. Celle-ci, qui a formalisé de façon précise les conditions d'engagement de l'intimé, puis au cours de la relation de travail les avantages qu'elle lui concédait, et les obligations qui étaient les siennes, n'a produit aucune pièce à l'appui de sa thèse. Elle n'a pas non plus étayé son argumentation, nouvellement articulée en appel, selon laquelle le supérieur de l'intimé n'aurait, fautivement à bien la comprendre, pas établi un contrat fiduciaire écrit.

L'appelante a offert, dans ses écritures de première instance, trois témoignages en preuve à ce propos, ainsi qu'à l'appui de son allégué selon lequel le financement de la part du J_____ ne représentait en aucun cas une libéralité.

Le témoin H_____ a confirmé que la banque avait payé l'action, ce qui est un fait au demeurant admis. Il a ajouté que cette acquisition figurait au budget marketing, et qu'à son avis, l'action appartenait à la banque. Il n'a pas exposé sur quel élément il fondait son avis, lequel n'est pas décisif.

- 11/21 -

C/4288/2012-4

Les deux autres témoignages n'ont pas été administrés, l'appelante ayant renoncé à l'audition des témoins K_____, sans donner d'explication à cet égard, et au témoin I_____, au motif qu'elle n'avait pas été en mesure de trouver ses coordonnées.

Une autre déclaration recueillie par le Tribunal (témoin L_____) a mis en évidence le fait qu'il était connu de plusieurs collaborateurs que la banque avait acheté une action pour l'intimé, qu'en revanche les conditions des négociations préalables à l'engagement de celui-ci étaient inconnues, et qu'il s'agissait d'un outil de travail. Pour sa part, l'intimé a exposé qu'il avait requis dès les entretiens de recrutement le paiement d'une action du J_____, ce dont il faisait une condition à son engagement. Sa condition avait été acceptée, en ce sens que dès qu'une occasion d'achat se présenterait, elle serait réalisée par l'employeur, ce qui expliquait le décalage temporel entre sa prise de services et l'acquisition de la part du J_____.

Sa version a été confirmée par le témoin G_____, qui a déclaré avoir négocié les conditions d'engagement de l'intimé (bien qu'il n'apparaisse pas comme signataire du contrat), parmi lesquelles figurait le paiement par la banque de l'action, à titre de "sign in bonus". Certes, ce témoignage doit être examiné avec circonspection, puisqu'il émane d'un ancien employé de l'appelante, en litige prud'homal avec celle-ci. Il se trouve toutefois corroboré par la circonstance que la requête d'exécution de ce paiement, en novembre 2006, a été aussitôt suivie d'effet, sans davantage de demande de précisions ou de conditions – singulièrement au sujet d'une éventuelle obligation de restitution ou de remboursement – du côté de l'employeur, ce qui constitue un indice que les parties s'étaient auparavant mises

d'accord sur cette prestation. L'ordre en a été donné tant par le témoin G _____ que par I _____ (elle-même signataire du contrat de travail), dont l'audition, pourtant offerte en preuve par l'appelante, n'a finalement pas eu lieu, puisque cette dernière y a renoncé, au motif, qu'aucun élément concret n'appuie, que ses coordonnées n'avaient pu être trouvées.

Au demeurant, il apparaît que les deux parties, dans le contexte de leur relation de travail, profitaient de la situation. L'employeur s'assurait, par ce truchement, tant la présence d'un collaborateur qu'elle entendait engager que la possibilité que celui-ci côtoie, formellement ou informellement, des personnes susceptibles d'entrer en relation d'affaires ou de faciliter son activité. L'employé bénéficiait de son côté d'un environnement favorable, aussi bien sur le plan professionnel que sur le plan privé.

Même dans l'hypothèse où les deux parties n'auraient pas clairement réglé la question, il n'y aurait donc rien d'insolite à ce que l'intimé ait pu comprendre que le financement de l'action représentait un "sign in bonus", soit une libéralité

- 12/21 -

C/4288/2012-4 consentie par l'appelante, non pas à titre de cadeau ou de donation, mais en contrepartie du travail fourni ou à fournir.

Certes, l'avantage ainsi consenti n'a pas été mentionné dans les divers récapitulatifs des prestations ni dans le certificat de salaire. S'agissant de documents rédigés par l'employeur, il était de la responsabilité de celui-ci, et non de l'employé, d'y faire figurer les éléments nécessaires. L'absence de mention, dans ces pièces, du paiement fait en faveur de l'intimé n'était donc pas susceptible de modifier la compréhension de ce dernier.

En définitive, il résulte de ce qui précède que l'appelante n'a pas fait la démonstration de son droit à obtenir la restitution de l'action du J _____ ou le remboursement de la contre-valeur de celle-ci.

Par conséquent, le jugement attaqué, qui a débouté l'appelante des conclusions prises de ce chef, sera confirmé sur ce point.

E. 3

L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir retenu qu'elle restait redevable de montants de bonus, tandis que l'intimé, dans son appel joint, leur fait grief de ne pas avoir accueilli ses conclusions en paiement d'un bonus pour 2011 (125'000 fr.).

E. 3.1

L'allocation, par l'employeur, d'une rémunération variable à son employé, a généralement pour but d'inciter ce dernier à améliorer sa prestation et à atteindre des objectifs prédéterminés (DANTHE, Commentaire du contrat de travail, 2013, n° 17 ad art. 332 CO). La gratification (art. 322d CO) est une rétribution spéciale. Elle se distingue du salaire (art. 322 CO) par le fait qu'elle s'ajoute à celui-ci et dépend toujours, dans une certaine mesure, de la volonté de l'employeur. Tel est le cas si ce dernier dispose, au moins au stade de la fixation du montant, d'un pouvoir d'appréciation (ATF 139 III 155 consid. 3.1 = JdT 2013 I 372). En certaines circonstances, une gratification peut devenir obligatoire, même si d'année en année l'employeur réserve le caractère discrétionnaire de la prestation, en particulier alors qu'il aurait eu des motifs d'invoquer la réserve émise, par exemple en cas de mauvaise marche des affaires (arrêt du Tribunal fédéral 4A_172/2012, consid. 8.2). La jurisprudence ne détermine pas vraiment si, lorsque la gratification acquiert un caractère obligatoire, elle

se transforme en salaire, partant si elle est ou non due prorata temporis en cas de résiliation des rapports de travail (cf arrêts du Tribunal fédéral 4A_172/2012 précité, 4A_26/2012 du 15 mai 2012, consid. 5.1, 4D_98/2011, consid. 2.4, 4A_509/2008 consid. 4.3).

- 13/21 -

C/4288/2012-4 La doctrine est divisée sur la question (cf WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3ème éd., 2014, p. 161 et les références doctrinales citées). Ces auteurs proposent une solution, convaincante en ce qu'elle retient qu'une prestation désormais entièrement obligatoire ne peut plus répondre à la qualification de gratification. Cette opinion distingue selon que la gratification est devenue obligatoire dans son principe uniquement ou également dans sa quotité; dans le second cas seulement, elle devient un élément du salaire proprement dit. Pour le surplus, la gratification doit respecter une quotité qui soit dans un rapport raisonnable avec le salaire de base, rapport qui dépend du niveau du salaire. Tout comme les bonus en espèces, les attributions en application d'un plan d'intéressement peuvent constituer du salaire stricto sensu ou une gratification. La qualification s'opère selon les mêmes critères. Ainsi, en particulier, pour pouvoir être qualifiées de gratification, les prestations d'un plan d'intéressement doivent présenter un caractère accessoire par rapport au salaire de base, étant cependant rappelé que ce critère ne s'applique pas dès l'instant où la rémunération convenue dépasse largement les revenus nécessaires à un train de vie convenable et excède de plusieurs fois le salaire moyen (WYLER/HEINZER, Droit du travail, op.cit., p. 991). Le travailleur peut se prévaloir des protections prévues par le droit du travail lorsque les actions ou options qui lui sont attribuées dans le cadre d'un plan d'intéressement de l'employeur, à titre de rémunération, que celles-ci ne répondent pas aux critères permettant de les qualifier de gratification ou que le mécanisme et les modalités d'acquisition ne permettent pas de considérer que le travailleur les a acquises à des conditions proches de celles du marché (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 992). L'intégration contractuelle du plan d'intéressement peut intervenir de plusieurs manières. En particulier, les parties peuvent convenir d'avance et de manière générale des conditions et modalités selon lesquelles le travailleur pourra, à l'avenir, bénéficier d'attributions d'actions ou d'options. Mais il est aussi concevable qu'en marge de tout engagement préalable, l'employeur promette l'attribution d'actions ou d'options en précisant à cette occasion les modalités d'acquisition définitive, que ce soit de manière spécifique ou par renvoi à un plan édicté préalablement. Dans ce cas, de l'avis des auteurs, en acceptant les avantages octroyés, le travailleur accepte tacitement les conditions spécifiées, ce qui a pour conséquence que celles-ci régiront de manière contractuelle l'attribution considérée.

E. 3.2

Les parties à un contrat de travail peuvent décider, d'un commun accord - le cas échéant sans observer de forme particulière (arrêts du Tribunal fédéral 4A_608/2009 du 25 février 2010 consid. 3.1; 4A_511/2008 du 3 février 2009

- 14/21 -

C/4288/2012-4 consid. 5.1) - de modifier, en cours de relation contractuelle, les éléments essentiels de la convention qui les lie, parmi lesquels figure la rémunération ou le système de rétribution fixés (BONARD, Commentaire du contrat de travail, 2013, n° 17 ad art. 335 CO). Un accord portant sur une diminution du salaire convenu n'est toutefois admissible que pour la période postérieure à celui-ci, à l'exclusion de celle qui la précède (arrêt du Tribunal fédéral 4A_511/2008 précité; DANTHE, op. cit., n° 4 ad art. 322 CO). Sans

l'accord de l'employé, une réduction unilatérale de sa rémunération constitue une inexécution partielle, par l'employeur, de son obligation de payer le salaire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_608/2009 précité; DANTHE, op. cit., n° 6 ad art. 322 CO). L'accord du travailleur peut être exprès - déclaration en ce sens, acceptation d'une clause stipulée dans le contrat initial prévoyant une diminution subséquente de salaire, etc... - ou tacite (arrêt du Tribunal fédéral 4A_608/2009 précité; DANTHE, ibidem). Le consentement tacite d'un employé à une modification du contrat de travail qui lui est défavorable ne peut être admis que dans des situations où l'on doit attendre, selon les règles de la bonne foi, une réaction du travailleur en cas de désaccord (ATF 109 II 327 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 4A_216/2013 du 29 juillet 2013 consid. 6.3; 4A_511/2008 précité; 4C.242/2005 du 9 novembre 2005 consid. 4.3; DANTHE, op. cit., n° 7 ad art. 322 CO). Il appartient à l'employeur d'établir les circonstances particulières qui permettent d'admettre le consentement tacite du salarié à une réduction de sa rémunération (art. 8 CC; arrêts du Tribunal fédéral 4A_216/2013, 4A_511/2008 et 4C.242/2005 précités). Tel est généralement le cas lorsqu'un travailleur a perçu, sans protester, pendant une période de plusieurs mois consécutifs, un revenu réduit (arrêts du Tribunal fédéral 4A_443/2010 du 26 novembre 2010 consid. 10.1.; 4A_223/2010 du 12 juillet 2010 consid. 2; 4A_478/2009 du 16 décembre 2009 consid. 3; 4C.242/2005 précité, consid. 4.4; DANTHE, ibidem).

E. 3.3

En présence d'un litige sur l'existence ou la portée d'une convention, le juge doit 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 (interprétation subjective [art. 18 al. 1 CO]; ATF 135 III 410 consid. 3.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_656/2012 du 1er mai 2013 consid. 2.4). L'interprétation purement littérale est prohibée. Le sens d'un texte en apparence limpide n'est pas forcément déterminant; d'autres éléments du contrat, par exemple le but poursuivi par les parties, peuvent faire apparaître que la clause

- 15/21 -

C/4288/2012-4 examinée ne reflète pas fidèlement le sens de l'accord conclu. Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral d'un texte lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à la volonté des intéressés (ATF 135 III 295 consid. 5.2; 131 III 606 consid. 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_716/2011 du 3 avril 2012 consid. 3.2). La réelle et commune volonté des parties s'établit empiriquement, sur la base d'indices, parmi lesquels figurent les circonstances survenues antérieurement, simultanément ou postérieurement à la conclusion du contrat, telles que le comportement des intéressés (ATF 129 III 675 consid. 2.3 = JdT 2004 I 66; arrêts du Tribunal fédéral 4A_436/2012 du 3 décembre 2012 consid. 3.1 et 4A_98/2012 du 3 juillet 2012 consid. 3.2). Lorsque leur réelle et commune intention ne peut être établie, le juge doit déterminer le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune des parties pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre (application du principe dit de la confiance; ATF 137 III 145 consid. 3.2.1 = JdT 2011 II 415; arrêt du Tribunal fédéral 5A_340/2013 du 27 août 2013 consid. 3.3). Sont déterminantes, à cet égard, les circonstances qui ont précédé ou accompagné la manifestation de volonté examinée, à l'exclusion de celles survenues postérieurement (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1; 135 III 295 précité). Le principe de la confiance permet d'imputer à un cocontractant le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, quand bien même il ne correspond pas à sa volonté

intime (ATF 130 III 417 consid. 3.2 = JdT 2004 I 268; arrêt du Tribunal fédéral 5A_340/2013 précité).

E. 3.4

En l'occurrence, les parties se sont liées par un contrat de travail qui prévoyait un salaire de base (264'498 fr.), pour la première année un bonus garanti (110'000 fr.) et le paiement d'un bonus discrétionnaire tant que le contrat restait en force, dont le montant et la composition (espèces, ou promesse d'actions, ou combinaison des deux) appartenaient à l'employeur, et qui était lié à la performance de l'année écoulée.

Pour le surplus, les "Rules of the D_____ Shares Plan" étaient incorporées. Aucune mention de la version de ce texte n'était apportée, de sorte qu'il ne peut s'agir que de celui qui était en vigueur au moment de la signature du contrat, soit le texte dont il n'est pas contesté qu'il avait été adopté en mai 2005.

La réelle et commune intention des parties a donc porté sur la fixation d'une rémunération de base (dont il est établi qu'elle n'a pas, au cours des années d'emploi, été inférieure au chiffre fixé dans le contrat de 264'498 fr.) et d'une rémunération discrétionnaire, une garantie à ce propos n'étant offerte que pour la première année de service.

- 16/21 -

C/4288/2012-4

A compter de janvier 2007, l'appelante a, au début de chaque année civile, établi unilatéralement un document intitulé "statement of pay review", dans lequel elle a fixé le montant du salaire de base (toujours supérieur au montant contractuellement prévu), et le montant, ainsi que la composition, de la part variable de la rémunération. Elle a constamment rappelé, dans ce document, le caractère discrétionnaire de l'attribution et la nécessité d'être toujours à son service au moment du déblocage des actions, dont elle a clairement fixé la date pour pouvoir les recevoir, ainsi que répété la référence au "D_____ Share Plan". Certes, la dernière année où ce document a été dressé en faveur de l'intimé, la rubrique topique n'a plus été intitulée "prime de rétention garantie et différée sous forme d'actions bloquées", mais "rémunération variable"; cette modification n'a toutefois pas porté à conséquence substantielle, puisque, dans le corps du texte, il était rappelé comme les années précédentes que les actions bloquées représentaient une "prime de rétention".

L'intimé a accepté ces conditions en percevant les montants versés à ce titre en espèces, et en recevant les actions lorsqu'elles ont été libérées, étant rappelé que le principe de la période de blocage était expressément prévu dans le contrat de même que l'existence d'autres conditions prévues par le plan annexé (relativement au caractère nécessaire du maintien de l'emploi au moment de la libération des actions notamment).

Il n'a donc pas subi de modifications des conditions contractuelles en sa défaveur, auxquelles il n'aurait pas consenti.

Au demeurant, la part de rémunération variable en actions bloquées est restée constamment relative par rapport à la rémunération de base augmentée du bonus en espèces (53'000 fr. et 427'002 fr. en 2007, 46'000 fr. et 434'002 fr. en 2008, 41'000 fr. et 445'600 fr. en 2009, 87'500 fr. et 445'220 fr. en 2010), de sorte que le caractère discrétionnaire de ces prestations, sujettes à perte en cas de fin des rapports de travail, n'a pas à être remis en cause. La part de la rémunération discrétionnaire en espèces n'a au fil du temps pas non plus

été inférieure à celle stipulée dans le contrat (147'000 fr., 154'000 fr., 164'000 fr., 162'500 fr. par rapport à 131'142 [76'500 /7 x 12] fr.), et la quotité de la rémunération de base était largement supérieure à celle d'un salaire moyen.

Par conséquent, l'intimé n'a pas de prétention contractuelle en lien avec les actions dont la date de libération a été postérieure à celle à laquelle il a donné son congé. Le jugement entrepris, qui a retenu la solution inverse, sera dès lors annulé sur ce point.

Pour le surplus, il était contractuellement prévu que l'attribution d'un bonus discrétionnaire était subordonnée au maintien des relations contractuelles.

- 17/21 -

C/4288/2012-4 Il est constant que l'intimé a démissionné au cours de l'exercice 2011, et qu'il n'a reçu aucune rémunération variable pour cette année-là. Qualifiée de gratification, en aucun cas obligatoire dans sa quotité (ce que l'intimé ne soutient au demeurant pas), cette part variable n'est pas devenue un élément de salaire, et par conséquent, selon l'opinion doctrinale convaincante rapportée ci-dessus, n'est pas due au pro rata temporis vu la résiliation des rapports de travail. L'employé a donc été débouté à juste titre par le Tribunal de ses prétentions en versement d'un bonus pour 2011.

E. 4

L'appelante fait encore grief aux premiers juges d'avoir donné partiellement droit à la prétention en paiement des jours de vacances non pris formulée par l'intimé. Celui-ci, dans son appel joint critique le calcul opéré par les premiers juges pour déterminer la rémunération due, de sorte qu'il réclame la différence entre ses prétentions de première instance (118'382 fr. 20) et ce qui lui a été alloué (62'826 fr. 65), soit 55'555 fr. 65; il reprend aussi sa prétention de 10'021 fr. 65 qui n'a pas été traitée par le Tribunal.

E. 4.1

Aux termes de l'art. 329d al. 2 CO, tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages. En règle générale, l'interdiction de remplacer les vacances par des prestations en argent s'applique aussi après la résiliation des rapports de travail. Il peut cependant être dérogé à ce principe selon les circonstances. D'après la jurisprudence, des prestations en argent peuvent remplacer les vacances lorsque celles-ci ne peuvent être prises avant la fin des rapports de travail ou lorsqu'on ne peut exiger qu'elles le soient (ATF 128 III 271 consid. 4a/aa et les références citées).

Le point de savoir si le solde de vacances non prises devait être indemnisé en espèces devait être tranché de cas en cas, en se fondant sur le rapport entre la durée de la libération de l'obligation de travailler et le nombre de jours de vacances restant (cf. ATF 128 III 271 consid. 4a/cc). Il faut en particulier que, durant cette période, le salarié congédié ait, en plus de ses vacances, suffisamment de temps à consacrer à la recherche d'un nouvel emploi (arrêt 4C.193/2005 du 30 septembre 2005, consid. 3.2 non publié aux ATF 131 III 623). On ne peut parler de libération lorsque le travailleur doit se tenir à disposition de l'employeur. Le fait que l'employé n'a pas été beaucoup sollicité ne change rien à la circonstance qu'il devait rester à disposition de l'employeur, ce qui l'entrave dans sa liberté d'organiser et de prendre des vacances en nature. Si l'employeur entendait que le travailleur prenne ses vacances pendant le délai de congé, il devait faire en sorte de préciser et limiter l'étendue de l'obligation de celui-ci de rester à disposition; s'il ne le fait pas, il doit supporter les

conséquences de son

- 18/21 -

C/4288/2012-4 incurie (arrêt du Tribunal fédéral 4A_117/2007 du 13 septembre 2007, consid. 6.3). L'indemnité correspondant aux vacances non prises à la fin des rapports de travail doit être calculée sur la base du salaire total, comprenant un bonus présentant un caractère salarial, à l'exclusion de la gratification (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 400 et les auteurs cités).

E. 4.2

Il est constant que l'employé a donné son congé le 26 avril 2011, qu'il a été libéré de l'obligation de travailler durant le délai de congé (tout en étant prié de rester à disposition de la banque, laquelle l'avait sollicité à une ou deux reprises), et que le terme des rapports de travail était le 30 juin 2011.

Dans sa demande reconventionnelle, l'intimé a allégué qu'il lui restait 58 jours de vacances au 26 avril 2011, ce qui n'a pas été contesté par l'appelante, laquelle s'est référée à son courrier du 4 mai 2011, qui mentionnait aussi ce chiffre. Dans son acte d'appel, l'appelante a répété avoir reconnu qu'il restait à l'intimé 58 jours de vacances, dont elle considérait désormais qu'ils devaient être pris, dans leur totalité, durant le délai de congé.

Dans la mesure où l'appelante a requis de l'intimé qu'il reste à sa disposition durant le délai de congé (même si elle n'a concrètement fait appel à lui qu'à une ou deux reprises, de l'aveu de l'employé), il ne peut être retenu qu'elle a procédé à une libération de l'obligation de travailler. Elle reste donc tenue au paiement des vacances, la circonstance que l'intimé a lui-même donné son congé, alors qu'il avait déjà vraisemblablement un nouvel emploi en vue, étant dépourvue de portée dans ce cas.

S'agissant du calcul de ces jours de vacances, doit être pris en considération le salaire total, à l'exclusion de la gratification.

L'intimé a, dans un premier temps, chiffré sa prétention en prenant pour base une rémunération globale 2010, soit 532'720 fr. Dans ses dernières écritures d'appel, il a, à titre subsidiaire à bien le comprendre et pour le cas où le montant global précité ne serait pas retenu, ventilé les 58 jours de vacances de la façon suivante: 13,5 pour 2011, 27 pour 2010 et 17,5 pour 2009, répartition qui n'a pas été contestée en tant que telle par l'appelante.

L'employé réclame encore une différence sur le calcul du salaire, en raison du fait qu'il n'a pas pu prendre ces jours de vacances durant la période de référence. Il est admis que la rémunération de base de l'employé était en 2009 de 281'607 fr. et en 2010 (restée inchangée en 2011) de 282'720 fr.

- 19/21 -

C/4288/2012-4 Pour 2010, dont selon les dires non contestés de l'employé, le droit aux vacances était complet (soit 27 jours) et entraîne donc l'application d'un pourcentage de 11,58% (calcul "après période" cf CERROTINI, Commentaire du contrat de travail, n. 7 ad art. 329d) sur le montant de 282'720 fr., le montant dû est de 32'739 fr. Pour 2011 (moitié de l'année, 13,5 jours), il est de 50% du montant précité, soit 16'369 fr. 50. Enfin, pour 2009, il est de 21'136 fr. 20 ([11,58% x 281'607] /27 jours x 17,5 jours),

soit un total de 70'244 fr. 70.

Le jugement entrepris (qui avait alloué 62'286 fr. 25 correspondant aux vacances, et dont l'intimé a requis la confirmation, en sus des prétentions de son appel joint tendant au versement de 65'577 fr. 30 à titre de rémunération supplémentaire des vacances) sera donc annulé sur ce point, et il sera statué à nouveau selon ce qui précède.

E. 5

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais de première instance n'ont pas été critiqués dans leur quotité, laquelle se trouve comprise dans les fourchettes d'émoluments prévues à l'art. 69 RTFMC; elle n'a donc pas à être revue.

Quant aux frais d'appel, ils seront arrêtés à 5'000 fr. pour l'appel principal et l'appel joint (art. 71 RTFMC), couverts par les avances de frais déjà opérées (3'200 fr. par A_____SA et 6'780 fr. par B_____ pour les deux instances. . L'appelant principal succombe dans ses conclusions principales de première instance, obtient partiellement gain de cause en appel (à concurrence de 170'00 fr. environ), tandis que l'intimé succombe quasi entièrement dans son appel joint.

Dans ces circonstances, il se justifie que chacune des parties supporte la moitié des frais des deux instances (art. 106 al. 1 CPC); les chiffres 6 à 8 du dispositif du jugement attaqué seront en conséquence annulés.

Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC). * * * * *

- 20/21 -

C/4288/2012-4

PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevables l'appel principal formé par A_____SA et l'appel joint formé par B_____ contre le jugement rendu le 10 décembre 2013 par le Tribunal des prud'hommes. Au fond : Annule les chiffres 3, et 6 à 8 du dispositif du jugement précité. Cela fait, statuant à nouveau: Condamne A_____SA à verser à B_____ 70'244 fr. 70 bruts, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 30 juin 2011. Confirme le jugement entrepris pour le surplus. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais des deux instances à 9'980 fr., couverts par les avances déjà opérées, acquises à l'Etat de Genève. Les met à la charge de A_____SA à raison de 4'990 fr. et à celle de B_____ à raison de 4'990 fr. Condamne en conséquence A_____SA à verser 1'790 fr. à B_____. Siégeant : Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur, Monsieur Yves DELALOYE, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

- 21/21 -

C/4288/2012-4

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.