

GE_GERICHTE CAPH/144/2018 vom 19. Oktober 2018

GE Cour de justice, 2018-10-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_144_2018

FR: GE_GERICHTE CAPH/144/2018 du 19 octobre 2018

IT: GE_GERICHTE CAPH/144/2018 del 19 ottobre 2018

Erwägungen

E. 1

Contre une décision finale rendue dans une cause présentant une valeur litigieuse supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC), seule la voie de l'appel, écrit et motivé, introduit dans un délai de 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC), est ouverte. Observant la forme et les délais prescrits (art. 145 al. 1 let. c CPC), l'appel est recevable.

E. 2

La compétence des autorités judiciaires genevoises n'est à juste titre pas contestée par les parties.

E. 3

Au vu de l'issue du litige, point n'est besoin d'entrer en matière sur la conclusion formée nouvellement en appel par l'intimée tendant à la compensation des montants au versement desquels elle pourrait être condamnée avec ceux déjà reçus par l'appelant.

E. 4

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir retenu que le contrat litigieux n'était pas entré en force, en omettant de tenir compte de nombreux éléments. Les premiers juges lui avaient en outre à tort reproché de réclamer ses salaires impayés à B_____ SA alors qu'il avait été rémunéré par l'entité allemande. L'appelant fait également grief au Tribunal d'avoir retenu qu'il n'avait pas contesté le fait que le projet de contrat était soumis à deux conditions suspensives. Par ailleurs, le texte du contrat mentionnait la capacité d'obtention d'un permis, condition qui était réalisée. Enfin, il ne pouvait s'agir d'une condition sine qua non à la validité du

- 19/32 -

C/19647/2015-3 contrat. En tout état, la condition liée au permis de travail devait être réputée accomplie. L'intimée fait valoir que A_____ n'a pas démontré la réalisation des conditions suspensives nécessaires à la conclusion du contrat de travail litigieux. Elle avait démontré que dites conditions ne s'étaient pas réalisées en raison de la non-coopération du précité. S'il fallait admettre l'existence dudit contrat, elle soutient avoir établi que celui-ci a été résilié uniquement en raison du fait que le poste pour lequel A_____ avait été pressenti avait été supprimé dans le cadre de la réorganisation du groupe. A_____ n'était pas lié par un contrat de travail avec elle, mais avec B_____ GMBH. En effet, le projet de contrat de travail litigieux était soumis à la réalisation de deux conditions suspensives. Faute de l'avènement de celles-ci, le contrat n'avait pas produit d'effets. En outre, A_____ avait empêché l'avènement de la première condition, au mépris des règles de la bonne foi. En effet, elle n'avait pas été en mesure de requérir une autorisation de travail du fait de l'attitude

non-coopérante de celui-ci. Au bénéfice d'un permis d'établissement par le passé, il avait omis d'entreprendre les démarches lui permettant, lors de son départ en Allemagne en 2010, d'obtenir un "congé" puis de récupérer, le cas échéant, à son retour en Suisse ledit permis. Lorsque les représentantes du département des ressources humaines de B _____ SA lui avaient demandé de leur fournir les documents pertinents, il ne s'était jamais exécuté. Par ailleurs, A _____ n'avait pas retourné la proposition de contrat signée dans le délai imparti. L'absence de conclusion d'un contrat de travail entre les parties n'avait, selon elle, pas empêché le contrat de travail conclu entre A _____ et B _____ GMBH de perdurer. En effet, celui-ci avait continué d'effectuer des prestations de travail pour cette société, tant en Suisse qu'en Allemagne, dans des proportions variables, son salaire avait été payé par celle-ci, en Euros, et son supérieur hiérarchique était E _____, lequel occupait le poste de « COO » du groupe B _____, mais surtout de "Geschäftsführer" de B _____ GMBH. A _____ avait d'ailleurs reçu un avertissement de la part du précité en lien avec des prestations de travail à accomplir à _____ [Allemagne] pour cette dernière société. C'était en outre ce que le tribunal de ce lieu avait entériné dans sa décision du 9 septembre 2016, définitive et exécutoire. A teneur de celle-ci, en effet, le contrat de travail conclu entre cette société et A _____ le 12 octobre 2009 avait pris fin avec effet au 30 avril 2016, celle-ci avait été condamnée à verser en lien avec la fin desdits rapports de travail une indemnité de 145'720 Euros et, pour ce qui était des salaires relatifs aux mois d'août 2015 à février 2016, la juridiction allemande avait suspendu sa décision jusqu'à droit jugé dans la présente procédure. 4.1.1 En présence d'un litige sur l'interprétation de clauses contractuelles, le juge doit tout d'abord s'efforcer, en appréciant les preuves apportées, de déterminer la

- 20/32 -

C/19647/2015-3 commune et réelle intention des parties (interprétation subjective), 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 (art. 18 al. 1 CO; ATF 131 III 606 consid. 4.1; 129 III 664 consid. 3.1). Si le juge ne parvient pas à dégager une intention réelle commune ou s'il constate que les volontés, sans que les parties l'aient su, étaient divergentes, il doit interpréter les comportements et les déclarations des parties selon la théorie de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi par le cocontractant en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; ATF 136 III 186 consid. 3.2.1; ATF 131 III 606 consid. 4.1). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 130 III 417 consid. 3.2.; 129 III 118 consid. 2.5). Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu (ATF 135 III 295 consid. 5.2; ATF 133 III 61 consid. 2.2.1; ATF 131 III 606 consid. 4.2). Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les intéressés lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 136 III 186 consid. 3.2.1). Il y a lieu de partir du texte du contrat avant de l'examiner dans son contexte; dans ce dernier cas, toutes les circonstances ayant précédé ou accompagné sa conclusion doivent être prises en considération; il s'agit en effet de rechercher la solution la plus appropriée aux circonstances, car ne saurait être admis que les parties en auraient voulu une

autre (ATF 122 III 420 consid. 3a; 115 II 264 consid. 5a, JdT 1990 I 57). 4.1.2 A teneur de l'art. 319 al. 1 CO, par le contrat individuel de travail, le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni. La conclusion du contrat de travail est marquée par l'absence de formalisme; ce dernier, conformément à l'art. 320 al. 2 CO, peut en conséquence être réputé conclu lorsque l'employeur accepte pour un temps donné l'exécution d'un travail qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire. Le lien de subordination constitue le critère distinctif essentiel (ATF 125 III 78 consid. 4). Le travailleur est placé dans la dépendance de l'employeur sous l'angle personnel, fonctionnel, temporel, et dans une certaine mesure économique (ATF 121 I 259 consid. 3a). Le travailleur est assujéti à la surveillance, aux ordres et

- 21/32 -

C/19647/2015-3 instructions de l'employeur; il est intégré dans l'organisation de travail d'autrui et y reçoit une place déterminée (arrêts du Tribunal fédéral 4A_602/2013 du 27 mars 2014, consid. 3.2; 4A_194/2011 du 5 juillet 2011 consid. 5.6). 4.1.3 Le droit suisse ne connaît pas la notion de groupe de sociétés que l'on peut définir comme un ensemble de sociétés juridiquement indépendantes placées sous une direction économique unique. Le groupe de sociétés n'a pas la personnalité juridique et en tant que tel n'a pas non plus la qualité d'employeur. Néanmoins, un travailleur peut être amené à fournir sa prestation de travail à plusieurs sociétés du groupe. Il n'est donc pas toujours aisé de déterminer avec quelle société le contrat de travail est conclu. Est employeur la personne physique ou morale qui, en vertu d'un contrat de travail, a droit aux prestations du travailleur, est habilitée à lui donner des directives, et assume tous les droits et obligations découlant de ce rapport contractuel. Selon une conception traditionnelle, les rapports de travail ne sont en principe noués qu'avec un seul employeur et donc qu'avec une seule société du groupe (MIGNON, Qualité d'employeur lorsque le contrat de travail est conclu au sein d'un groupe de sociétés; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A_564/2014, Newsletter DroitDuTravail.ch juin 2015, p. 4). Il est possible que l'une des sociétés du groupe apparaisse comme l'employeur et qu'elle prête ses employés à d'autres sociétés du même groupe, un tel procédé étant admissible si cela a été prévu expressément dans le contrat de travail ou tacitement (art. 333 al. 4 CO; ATF 132 III 32 consid. 5.1). En d'autres termes, un prêt d'un employé au sein d'une entreprise du même groupe est envisageable dans la mesure où le travailleur reste sous la direction de son employeur formel ou avec l'accord de l'employé, l'art. 333 al. 4 CO réservant expressément cet accord. Cette disposition vaut pour toutes les branches d'activités et limite, en conséquence, le pouvoir de l'employeur de donner des instructions (WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3ème éd., 2014, p. 490). A cet égard, en droit suisse, l'employeur est la partie qui a en tant que tel conclu un contrat de travail. N'a en revanche pas cette qualité, celui qui tire des avantages économiques du travail (GEISER/UHLIG, Arbeitsverhältnisse im Konzern, RJB 2003 p. 757 ss, p. 768, ch. 3.5). Ainsi, l'art. 320 al. 2 CO ne conduit pas à l'existence d'une relation de travail avec l'entité qui a accepté les prestations de travail, lorsque ces prestations sont rémunérées dans le cadre d'un contrat préexistant (arrêt du Tribunal fédéral 4C.355/1999 du 29 février 2000 consid. 3). Par conséquent, dans le cadre d'un groupe de société, s'il n'y a pas identité entre la société qui a conclu le contrat et celle qui bénéficie des prestations de travail, l'art. 320 al. 2 n'entraîne pas de changement de la partie employeur (GEISER/UHLIG, op. cit., p. 769, ch. 3.5 et 774, ch. 3.24). De même, le paiement du salaire par d'autres sociétés que celle qui a conclu le

contrat n'est pas décisif pour la détermination de l'employeur au sein d'un groupe de sociétés, puisqu'il ne s'agit que de l'exécution technique du processus de paiement au sein du groupe ou de règlements de comptes internes (arrêt du

- 22/32 -

C/19647/2015-3 Tribunal fédéral 4C.41/1999 du 12 juillet 2000 consid. 4; MIGNON, op. cit., p. 4; HEIZ, *Das Arbeitsverhältnis im Konzern*, 2005, p. 37). 4.1.4 Le contrat est conditionnel, lorsque l'existence de l'obligation qui en forme l'objet est subordonnée à l'arrivée d'un événement incertain (art. 151 al.1 CO). A défaut d'une intention contraire manifestée par les parties, elle ne produit d'effets qu'à compter du moment où la condition s'accomplit (art. 151 al. 2 CO). Si la condition suspensive produit en général des effets ex nunc, il peut arriver exceptionnellement qu'elle déploie des effets rétroactifs, que les parties peuvent prévoir par convention vu le caractère dispositif de l'art. 153 al. 2 CO (ATF 129 III 264 consid. 3.2.2 p. 268 s.; arrêt du Tribunal fédéral 4C.424/2005 du 20 février 2006 consid. 2.3.1; PICHONNAZ, *Commentaire romand du Code des Obligations*, n. 53 ad art. 151 CO). Une condition résolutoire est un événement futur et incertain, à l'avènement duquel les effets d'un acte juridique cessent de se produire (art. 154 al. 1 CO; TERCIER, *Le droit des obligations*, 2004, p. 811 et 817). Si elle s'accomplit, l'acte, d'abord pleinement valable, cesse de produire ses effets; il est alors caduc dès la réalisation de la condition ("ex nunc"; art. 154 al. 2 CO), sans qu'une manifestation de volonté supplémentaire des parties ne soit requise (PICHONNAZ, op. cit., n. 3 ad art. 154 CO). Les parties peuvent néanmoins prévoir un effet rétroactif à l'avènement de la condition résolutoire (art. 154 al. 2 CO). Dès lors que tout événement futur incertain peut être formulé aussi bien comme condition suspensive que comme condition résolutoire, il convient également d'examiner le libellé de la condition pour la qualifier, en application du principe de la confiance (GAUCH / SCHLUEP / SCHMID / REY, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, 8e éd., Zurich 2003, vol. II, n. 4197 ss p. 366 s.; SCHWENZER, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, 3e éd., Berne 2003, n. 11.06 p. 59). Dans le doute, l'interprétation se fait en faveur de la condition suspensive (TERCIER, op. cit., n. 820 p. 167; arrêt du Tribunal fédéral 4C.424/2005 du 20 février 2006 consid. 2.3.1) L'art. 156 CO prescrit qu'une condition est réputée accomplie quand l'une des parties en a empêché l'avènement au mépris des règles de la bonne foi. Si une condition est convenue et que son accomplissement dépend, dans une certaine mesure, de la volonté de l'une des parties auxquelles le contrat impose des obligations, cette partie n'a en principe pas une liberté entière de refuser cet accomplissement et de se dégager ainsi de ses obligations contractuelles. Elle doit, au contraire, agir de manière loyale et conforme aux règles de la bonne foi; en cas de violation de ces exigences, la condition est censée accomplie selon l'art. 156 CO. Le degré de liberté subsistant pour la partie concernée, d'une part, et les devoirs qui lui sont imposés par les règles de la bonne foi, d'autre part, doivent

- 23/32 -

C/19647/2015-3 être déterminés dans chaque cas d'espèce en tenant compte de l'ensemble des circonstances et, en particulier, de l'objet et du but du contrat, dûment interprété selon le principe de la confiance (ATF 135 III 295 consid. 5.2). 4.1.5 Le contrat de travail conclu malgré l'absence d'un permis de travail est valable et déploie pleinement ses effets (BRUNNER/BUHLER/WAEBER/BRUCHEZ, *Commentaire du contrat de travail*, 3ème éd., 2010, n. 17 ad art. 320 CO et la référence citée). Lorsque l'activité du travailleur est soumise à autorisation, il appartient à l'employeur d'intervenir auprès de l'autorité

compétente en vue de l'obtention ou du renouvellement du permis de travail. S'il n'accomplit pas cet acte préparatoire en faisant tout son possible pour que l'autorisation soit obtenue, l'employeur est en demeure et doit le salaire sans que le travailleur ne soit tenu de fournir son travail. Lorsque le contrat de travail est, expressément ou implicitement, subordonné à la condition suspensive de la délivrance d'une autorisation administrative, l'application de l'art. 156 CO devrait conduire au même résultat. Le contrat de travail peut être subordonné à la condition suspensive de la délivrance du permis de travail ou ériger le refus du permis en condition résolutoire. Quant au non- renouvellement d'une autorisation temporaire, il peut constituer un juste motif de licenciement. Toutefois les parties peuvent en faire une condition résolutoire, dont l'avènement mettra automatiquement fin aux rapports de travail (WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3ème éd., 2014, p. 198 et 199 et les références citées). Le refus d'un permis de travail constitue un juste motif de résiliation (pour autant que l'employeur ait rempli ses incombances) ou l'avènement d'une condition résolutoire ou la non-réalisation d'une condition suspensive, que les parties auraient pu convenir même tacitement. Dans cette hypothèse, l'employeur peut soutenir que le contrat a pris fin par l'avènement d'une condition résolutoire ou le non-avènement d'une condition suspensive (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 603).

4.2.1 En l'espèce, les parties ont eu la réelle et commune intention de conclure un contrat de travail. Elles se sont expressément mises d'accord, par écrit, sur tous les éléments caractéristiques essentiels et clairement définis de celui-ci. Cette conclusion résulte de l'ensemble des éléments figurant en dossier, à savoir notamment des échanges par courriel intervenus avant le 21 juillet 2014, des deux projets de contrats établis par l'intimée, de l'annonce faite au personnel le 20 juillet 2014, des démarches entreprises par les ressources humaines de l'intimée en vue de se procurer les documents nécessaires à l'obtention du permis de travail, de l'exécution du contrat litigieux par les parties, qui s'est traduite en particulier par le montant du salaire versé à l'appelant, et des déclarations des témoins, de même que de celles des représentants de l'intimée. Il a expressément été proposé et accepté qu'un contrat suisse remplacerait le contrat allemand et que la sortie de l'entité allemande interviendrait le 21 juillet 2014. Il a été insisté, par écrit, sur le

- 24/32 -

C/19647/2015-3 fait que tous les éléments du contrat devaient être clairement définis et acceptés par les cocontractants avant le début de l'activité, en particulier le montant du salaire et les responsabilités impliquées par le poste, ce qui a été accepté expressément et a été effectué. Aucun élément du dossier ne permet par contre de retenir que la réelle et commune intention des parties aurait été de détacher l'appelant à Genève dans le cadre de son contrat de travail existant conclu avec l'entité allemande, afin de le mettre à disposition de l'entité suisse, la première restant l'employeur. Peu importe à cet égard que le salaire de l'appelant durant la période litigieuse ait été versé en Euros par la société allemande et les cotisations sociales y relatives payées en Allemagne. Cette circonstance, dictée par des raisons pratiques, administrative et/ou de droit public, n'est pas déterminante, au contraire de celle du montant dudit salaire. Celui-ci ne correspondait pas au montant prévu par le contrat conclu entre l'appelant et l'entité allemande. Il a augmenté pour se rapprocher du salaire convenu dans le cadre du contrat conclu par les parties, ce qui n'est pas contesté. La représentante de l'intimée, H_____, a d'ailleurs elle-même expliqué que la seule raison pour laquelle l'appelant n'avait pas été payé par l'entité suisse était que celui-ci n'était pas encore en possession d'un permis de travail en Suisse, ce qui confirme qu'il appartenait bien

à l'entité suisse, au vu du contrat valablement conclu avec celle-ci, de verser ledit salaire. Peu importe également que l'appelant ait, au moment de faire valoir ses droits en justice, réclamé le paiement de son salaire également à l'entité allemande. L'action entreprise en Allemagne, après la saisine du juge genevois des mêmes prétentions, s'explique par l'insécurité juridique dans laquelle se trouvait l'appelant quant à la qualification à venir des faits par les instances judiciaires et la nécessité en découlant pour celui-ci de préserver l'ensemble de ses droits éventuels. En outre, l'appelant a démontré avoir fait preuve de transparence auprès du tribunal allemand à cet égard. Par ailleurs, il incombe à l'intimée de faire valoir les éventuels montants déjà payés. Ces démarches judiciaires ne sauraient ainsi être prises en considération afin de déterminer la réelle intention de l'appelant quant à l'identité de son cocontractant à l'époque de la conclusion du contrat, soit avant la fin du mois de juillet 2014. Peu importe enfin qu'à la réception de sa fiche de salaire relative au mois de juillet 2014, l'appelant ait eu le sentiment de pouvoir accepter, durant les premiers mois de son activité déployée à Genève, d'être payé en Euros, moins que ce qui avait été convenu et dans le cadre de son contrat avec B_____ GMBH, à la condition que le contrat suisse soit mis en place par la suite. Cette acceptation, dans un premier temps, du défaut d'exécution par l'intimée du contrat conclu entre les parties, dans ses aspects formels seulement, le salaire ayant été augmenté avec effet rétroactif rapidement, et l'erreur dans laquelle se trouvait l'appelant quant à

- 25/32 -

C/19647/2015-3 l'existence malgré tout de ce contrat valablement conclu ne sauraient être prises en considération afin de déterminer la réelle intention de celui-ci quant à l'identité de son cocontractant à l'époque de la conclusion du contrat, soit avant la fin du mois de juillet 2014. En conclusion, un contrat individuel de travail au sens de l'art. 319 al. 1 CO, sans condition, a valablement été conclu pour une durée indéterminée entre les parties et a déployé ses effets dès le 21 juillet 2014, par les échanges de courriels intervenus avant cette date. 4.2.2 Les parties ont par la suite toutes deux exécuté les termes essentiels de ce contrat dès le 21 juillet 2014, ce qui confirme leur réelle et commune intention telle que retenue au considérant précédent. Dès cette date en effet, après que l'ensemble du personnel en a été informé, l'appelant, conformément à la volonté réelle concordante des parties, a débuté son activité à Genève dans son nouveau poste, sous les instructions de son nouveau supérieur, E_____. Peu importe que l'appelant ait par le passé déjà travaillé à Genève pour seconder celui-ci et qu'il ait fourni cette prestation dans le cadre de son contrat conclu avec l'entité allemande. Cet élément n'empêche pas qu'il pouvait en être autrement dès le 21 juillet 2014 à la suite de la conclusion du contrat litigieux. F_____ a d'ailleurs déclaré devant le Tribunal que l'appelant lui était subordonné jusqu'à ce que celui-ci parte en Suisse. Ce témoignage confirme qu'avant le 21 juillet 2014, lorsque l'appelant travaillait à Genève pour assister E_____, il continuait d'être subordonné à F_____, à savoir de fournir ses prestations conformément au contrat de travail conclu avec l'entité allemande. Il confirme également que cette situation a pris fin dès le 21 juillet 2014, lorsque l'appelant s'est trouvé directement subordonné à E_____ et qu'il a ainsi commencé à fournir ses prestations conformément au contrat de travail conclu avec l'entité suisse, étant relevé que le fait que ce dernier ait assumé des responsabilités tant dans le cadre de l'entité allemande que dans celui de l'entité suisse n'y change rien. Pour sa part, l'intimée a exécuté le contrat litigieux en acceptant sans réserve les prestations qui lui ont été fournies par l'appelant conformément à celui-ci et en lui payant, bien que formellement par le biais de l'entité allemande et en euros,

pour des raisons pratiques, administratives et/ou de droit public, le salaire expressément convenu par les parties, à tout le moins un salaire se rapprochant de celui-ci, dès le mois d'août 2014. Elle a exécuté ce contrat également en débutant les démarches administratives qui lui incombait implicitement aux termes de celui-ci, soit celles relatives au permis de travail requis pour l'activité stipulée et celle consistant dans la formalisation de la relation contractuelle par la remise à l'appelant d'un projet de contrat de travail écrit en bonne et due forme.

- 26/32 -

C/19647/2015-3 En conclusion, un contrat de travail tacite au sens de l'art. 320 al. 2 CO, sans condition, a, en tout état, valablement été conclu entre les parties et a déployé ses effets dès le 21 juillet 2014, du fait de l'acceptation de la part de l'intimée des prestations fournies par l'appelant dès cette date. En résumé, les prestations fournies par l'appelant dès le 21 juillet 2014 et acceptées par l'intimée l'ont été sur la base de l'accord conclu par échange de courriels entre les parties avant cette date au sens de l'art. 319 al. 1 CO (cf. consid. 4.2.1). Elles ont par ailleurs en tout état été constitutives d'un accord tacite intervenu entre celles-ci dès le 21 juillet 2014 en application de l'art. 320 al. 2 CO (cf. consid. 4.2.2). Pour ce seul motif déjà, l'appel est fondé et le jugement entrepris doit être annulé, l'intimée ayant à ce titre la légitimation passive, contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges. 4.2.3 Reste à examiner la portée de la signature par les parties du contrat de travail écrit du 27 août 2014. Celle-ci est intervenue afin de formaliser, dès sa conclusion, la relation contractuelle existante et en cours d'exécution, étant relevé que ce contrat devait déployer ses effets pour une durée indéterminée dès le 1er septembre 2014 sans période d'essai, la relation de travail ayant débuté le 21 juillet 2014. Cela étant, ce contrat écrit contient deux conditions qui n'étaient pas expressément prévues dans le contrat conclu par échange de courriels avant le 21 juillet 2014 et ne peuvent pas non plus être déduites du contrat tacite intervenu du fait de l'acceptation par l'intimée des prestations fournies par l'appelant dès cette date. S'il fallait retenir que ce contrat du 27 août 2014 conclu entre les parties a valablement remplacé et/ou complété le contrat initial conclu au sens de l'art. 319 al. 1 CO par échange de courriels et le contrat tacite initial au sens de l'art. 320 al. 2 CO et/ou qu'il reflétait les termes de celui-ci, il n'y aurait pas lieu de s'écarter de son texte clair. Il conviendrait de considérer que la réelle et commune intention des parties était, conformément à ce texte clair, de soumettre celui-ci à la condition que l'appelant ait la capacité d'obtenir un permis de travail et non à celle de l'obtention d'un tel permis. En effet, si l'intention de l'intimée avait été de soumettre la conclusion du contrat à la condition de l'obtention par l'appelant d'un permis de travail, elle l'aurait mentionné, comme elle l'a fait s'agissant notamment du casier judiciaire, en utilisant le terme "obtention" et non "ability", étant relevé que l'intimée, soit pour elle les collaboratrices des ressources humaines, savaient à ce moment que l'appelant n'était plus au bénéfice de son permis de travail en Suisse, contrairement aux dirigeants de l'intimée lorsqu'ils ont conclu l'accord initial.

- 27/32 -

C/19647/2015-3 Cette réelle et commune intention des parties de soumettre leur contrat à la condition de la capacité pour l'appelant d'obtenir un permis de travail découle par ailleurs de l'ensemble des circonstances ayant entouré la rédaction et la signature de ce contrat. En effet, les parties ont toutes deux clairement voulu et manifesté leur volonté de voir le contrat déployer ses effets et être exécuté le plus rapidement possible, à savoir dès le 21 juillet 2014, en particulier s'agissant des prestations à fournir par l'appelant et du montant du

salaires à recevoir par celui-ci, ceci parallèlement aux démarches en cours et à entreprendre pour l'obtention du permis. Seule la formalisation du rapport contractuel, d'un point de vue pratique, administratif et/ou de droit public, devait donc, selon la volonté des parties, rester en suspens et être conditionnée à l'obtention du permis de travail, ce qui suffit à expliquer que les collaboratrices des ressources humaines ont demandé à l'appelant de garder l'exemplaire du contrat contresigné par ses soins, de même que le paiement du salaire en Euros par le biais de l'entité allemande. Or, cette condition de la capacité pour l'appelant d'obtenir un permis de travail devrait être considérée comme étant réalisée. Aucun élément du dossier ne permet en effet de retenir le contraire, l'intimée ne l'alléguant d'ailleurs même pas. Par ailleurs, il devrait être retenu que la condition relative à la remise par l'appelant du contrat signé à l'intimée dans le délai stipulé est également réalisée. En effet, l'appelant a démontré y avoir procédé dans le délai, l'intimée lui ayant par la suite demandé de garder l'exemplaire signé. En conclusion de cette hypothèse, il conviendrait de retenir que, ses deux conditions étant réalisées, le contrat du 27 août 2014 est entré en vigueur, de sorte que l'intimée a la légitimation passive et le jugement entrepris doit être annulé. 4.2.4 Quoiqu'il en soit, même s'il fallait retenir qu'il convient de s'écarter du texte clair du contrat écrit du 27 août 2014 et que les parties ont voulu, selon leur intention interprétée selon le principe de la confiance, soumettre celui-ci à la condition de l'obtention par l'appelant d'un permis de travail, il faudrait considérer que ladite condition est réputée réalisée. En effet, l'intimée, à laquelle il incombait de procéder, avec la collaboration de l'appelant et après avoir reçu de celui-ci les documents et informations nécessaires, aux démarches formelles auprès des autorités à cette fin, ce qu'elle ne conteste pas, a empêché sa réalisation au mépris des règles de la bonne foi au sens de l'art. 156 CO, ce qu'il convient de retenir pour les motifs suivants. Il est démontré que l'appelant a fourni ce qui était attendu de lui à cet égard. Le contraire ne résulte en tous les cas pas du dossier, en particulier de la teneur des témoignages intervenus à cet égard. Seul le fait que cette phase du processus a été laborieuse et s'est étendue sur plusieurs mois, en raison de la situation personnelle de l'appelant, ressort des déclarations des témoins, sans qu'il ne soit possible d'en

- 28/32 -

C/19647/2015-3 imputer la faute à celui-ci, ni d'ailleurs à l'intimée, étant relevé qu'aucun délai pour l'obtention du permis de travail n'était convenu. Contrairement à ce que soutient l'intimée, il ne peut pas être reproché à l'appelant de ne pas avoir prévu, lorsqu'il a quitté la Suisse pour l'Allemagne à la suite du contrat conclu en 2009, son retour en Suisse dans le futur et d'avoir omis d'entreprendre des démarches afin de ne pas perdre le bénéfice de son permis d'établissement à ce moment ou de pouvoir le récupérer plus facilement à l'avenir. Il est par contre établi que, lorsqu'elle a été mise au bénéfice de tous les éléments nécessaires et suffisants à cette fin, l'intimée s'est abstenue de formaliser et de déposer auprès de l'autorité compétente la requête de permis de travail, sans que ne soit démontré, ni même allégué d'ailleurs, que l'appelant soit la cause de cette omission, étant relevé qu'elle s'abstient de fournir une quelconque explication à ce sujet. A cet égard, il ressort au contraire du dossier que l'intimée a délibérément empêché la réalisation de la condition stipulée en ne procédant pas au dépôt de la demande de permis, comme il lui incombait implicitement pour respecter son engagement découlant du contrat de travail conclu, en raison du fait que les circonstances ayant motivé sa volonté d'engager l'appelant ont évolué durant la phase de réunion des documents nécessaires à cette fin, laquelle s'est étendue sur plusieurs mois, dans le sens où sa volonté d'employer l'appelant a disparu, ce qui a abouti

d'ailleurs à la suppression du poste créé spécialement pour lui. Peu importe, à ce stade, de déterminer la raison pour laquelle l'intimée ne souhaitait plus employer l'appelant, à savoir si celle-ci était en lien notamment avec l'incapacité de travail qu'il a présentée, les prétentions qu'il a fait valoir à son encontre et/ou des questions organisationnelles ou économiques. Il appartiendra aux premiers juges, au vu de l'issue du litige, de statuer sur ce point dans le cadre de leur examen du bien-fondé des prétentions de l'appelant. Enfin, s'il fallait retenir que la réalisation de la condition relative à la remise dans un certain délai du contrat signé par l'appelant n'était pas démontrée, il s'imposerait de toute façon de considérer que l'intimée en a empêché l'avènement au mépris des règles de la bonne foi au sens de l'art. 156 CO. Il est en effet établi que les collaboratrices de son département des ressources humaines ont refusé de se voir remettre par l'appelant dans le délai imparti l'exemplaire signé par celui-ci. En conclusion de cette hypothèse, il conviendrait de retenir que, ses deux conditions étant réputées réalisées, le contrat du 27 août 2014 est entré en vigueur, de sorte que l'intimée a la légitimation passive et le jugement entrepris doit être annulé. Point n'est ainsi besoin de déterminer si les deux conditions litigieuses étaient suspensives ou résolutoires et si, en cas de non réalisation de celles-ci, des effets "ex nunc" ou "ex tunc" devaient en découler.

- 29/32 -

C/19647/2015-3 4.2.5 En tout état, peu importe de déterminer la portée du contrat écrit formel du 27 août 2014 signé aux alentours de la fin du mois d'août 2014, alors que les parties avaient d'ores et déjà commencé à exécuter leurs prestations contractuelles. En effet, d'une façon générale, même dans le cas d'un contrat de travail écrit dont l'entrée en vigueur est expressément et sans ambiguïté subordonnée à la réalisation d'une condition suspensive consistant dans l'obtention pour l'employé d'un permis de travail, lorsque dite condition ne se réalise pas, ceci quelle qu'en soit la raison, il convient de considérer, si les cocontractants ont commencé à exécuter leurs prestations, qu'un contrat de travail valable a été conclu et a déployé ses effets (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4C.48/2002 du 15 avril 2002), étant réservées les conséquences juridiques en découlant sur les droits et obligations des parties, notamment eu égard aux conditions de résiliation de la relation contractuelle. Admettre le contraire reviendrait à permettre à l'employeur, par la mention d'une clause conditionnelle potestative du type de celle qui est stipulée dans le contrat écrit litigieux relative au permis de travail et/ou d'une clause conditionnelle consistant dans la remise du contrat signé par l'employé dans un délai déterminé, de se soustraire, en cas de non réalisation de celles-ci, à son obligation découlant de l'art. 320 al. 2 CO de rémunérer l'exécution d'un travail qu'il a accepté pour un temps donné et qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire. Peu importe également qu'un contrat ait été, en l'espèce, par hypothèse, en cours à cette période avec l'entité allemande, ce qu'aurait confirmé le Tribunal du travail [allemand] de _____. Peu importe ainsi en outre qu'un avertissement ait été donné à l'appelant prétendument dans le cadre dudit contrat et non dans le cadre de celui conclu avec l'entité suisse, ce qui n'est en tout état pas démontré, le contraire ressortant plutôt de l'auteur dudit avertissement, du papier en-tête utilisé et des circonstances entourant cet événement. Ces éléments ne sauraient en effet, en eux-mêmes, justifier qu'une autre solution soit apportée à cette situation, soit comme le soutient l'intimée, que les prestations fournies par l'appelant à Genève et acceptées par elle soient considérées, en quelque sorte "par défaut", comme l'ayant été en application dudit contrat préexistant. En effet, aucun élément du dossier ne permet de retenir que tel était la réelle et commune intention des parties, comme

il a été exposé (cf. consid. 4.2.1). Ainsi, l'argument de l'intimée, selon lequel l'appelant serait resté contractuellement exclusivement lié à B_____ GMBH du fait que le contrat de travail écrit qui lui a été remis le 27 août 2014 n'a pas déployé d'effet, ne saurait être suivi.

- 30/32 -

C/19647/2015-3 4.3.1 Au vu de l'ensemble de ce qui précède, les parties ont été liées par un contrat de travail à tout le moins dès l'arrivée de l'appelant à Genève le 21 juillet 2014. C'est donc à tort que les premiers juges ont retenu l'absence de légitimation passive de l'intimée et débouté celui-ci de toutes ses conclusions. Le jugement entrepris doit par conséquent être annulé.

4.3.2 En raison de la conclusion à laquelle ils ont abouti, les premiers juges n'ont pas examiné le bien-fondé des prétentions de l'appelant et de sa conclusion tendant à la production par l'intimée de différents documents. En vue du respect du principe du double degré de juridiction, la cause sera donc renvoyée au Tribunal pour éventuel complément d'instruction et nouvelle décision (art. 318 al. 1 let. c ch. 1 CPC).

E. 5.1

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC).

En cas de décision incidente (art. 237 CPC), les frais encourus jusqu'à ce moment peuvent être répartis (art. 104 al. 2 CPC).

En l'espèce, l'appelant a versé une avance de 6'120 fr. et le Tribunal a fixé à 6'640 fr. les frais judiciaires de la procédure de première instance, montant qui n'est pas contesté dans sa quotité.

Lesdits frais seront mis à la charge de l'intimée qui succombe et compensés partiellement avec l'avance de frais précitée, qui demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC). L'intimée sera en conséquence condamnée à verser 6'120 fr. à l'appelant à ce titre (art. 111 al. 2 CPC) et le solde, à savoir 520 fr., aux Services financiers du pouvoir judiciaire.

E. 5.2

Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 4'500 fr. (art. 71 RTFMC), mis à la charge de l'intimée qui succombe (art. 106 al. 1 CPC), et compensés avec l'avance de frais effectuée par l'appelant, qui demeure acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

L'intimée sera donc condamnée à verser 4'500 fr. à l'appelant à ce titre.

Il ne sera pas alloué de dépens (art. 22 al.2 LaCC). * * * * *

- 31/32 -

C/19647/2015-3 PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 3 : À la forme : Déclare recevable l'appel formé le 1er février 2018 par A_____ contre le jugement rendu le 21 décembre 2017 par le Tribunal des prud'hommes. Au fond : Annule ce jugement et, statuant à nouveau : Arrête les frais judiciaires de première instance à 6'640 fr., les met à la charge de B_____ SA et les compense partiellement avec l'avance de frais de 6'120 fr., qui demeure acquise à l'Etat de Genève. Condamne B_____ SA à verser à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du pouvoir judiciaire, la somme de 520 fr. Condamne B_____ SA à verser à A_____ la somme de 6'120 fr. Renvoie la cause au Tribunal des prud'hommes pour instruction complémentaire éventuelle et nouvelle décision. Déboute les

parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais d'appel à 4'500 fr., couverts par l'avance déjà opérée, acquise à l'Etat de Genève. Les met à la charge de B_____ SA. Condamne B_____ SA à verser à A_____ la somme de 4'500 fr. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

Siégeant : Madame Pauline ERARD, présidente; Monsieur Claudio PANNO, juge employeur, Madame Monique LENOIR, juge salariée, Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

- 32/32 -

C/19647/2015-3

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.