

GE_GERICHTE CAPH/157/2008 vom 22. August 2008

GE Cour de justice, 2008-08-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_157_2008

FR: GE_GERICHTE CAPH/157/2008 du 22 août 2008

IT: GE_GERICHTE CAPH/157/2008 del 22 agosto 2008

Regeste

Résumé: T était employée de E1SA, active dans le domaine de la navigation aérienne, puis au gré des aléas juridico-économiques du groupe, T a été employée de la nouvelle société E2SA, laquelle l'a licenciée et s'est trouvée en faillite. Après son licenciement, T a adressé à ESA, société résultant de la transformation d'une des succursales du groupe E2SA, une demande de contrat de travail; ce qu'elle a refusé. Au préalable, relevant que T n'a jamais fait partie du personnel de ESA, la Cour parvient à la conclusion, contrairement à la décision des premiers juges, que les conditions d'un transfert d'entreprise entre E2SA et ESA ne sont pas réalisées. La Cour indique que même s'il l'on retenait un transfert d'entreprise, l'article 333 CO ne trouverait pas application dans le cadre d'une procédure en faillite, ce qui a été le cas pour E2SA, dans la mesure, notamment, où les droits des employés sont plus efficacement protégés par les dispositions de la LP.

Erwägungen

E. 1

Le jugement du Tribunal ayant été notifié à E_____SA le 5 février 2007, et l'appel ayant été reçu par le greffe de la Juridiction des prud'hommes le 7 mars 2007, il est recevable au sens de l'article 59 LJP, la forme ayant été pour le surplus respectée.

E. 2

T_____ était employée de E1_____SA depuis le 1er octobre 1976. Au gré des aléas juridico-économiques du groupe E1_____SA, elle a été employée de E3_____SA/E6_____ jusqu'au 31 décembre 2001, puis a été licenciée pour le 31 mars 2002.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/4867/2006 - 3 - 12 -

* COUR D'APPEL *

Ce cas se différencie des autres, car l'intimée n'a jamais été engagée par E5_____/E_____. Le fait qu'elle ait continué à travailler pendant le délai de congé, ne change rien à la situation juridique; d'ailleurs E3_____SA était d'accord de la libérer immédiatement de son obligation de travailler si elle trouvait un nouvel emploi (cf. §2 du courrier du 12 décembre 2001). L'intimée n'a donc jamais fait partie du personnel de E5_____/E_____.

A cet égard, le raisonnement du Tribunal apparaît quelque peu contradictoire, dans la mesure où il retient un licenciement abusif du cédant (E3_____SA), tout en admettant un licenciement "par actes concluants" de la part du reprenant (E5_____/E_____). Le Tribunal, pour ce faire, a considéré que E_____SA n'aurait pas contesté l'affirmation de l'intimée selon laquelle E5_____/E_____SA lui aurait fait espérer une poursuite des relations de

travail jusqu'à la fin du délai de congé donné par E3_____SA, et il en a déduit que l'intimée avait été licenciée par l'appelante par actes concluants puisqu'en fin de compte elle ne l'avait pas reprise à son service. Or, il ressort des écritures de l'appelante en première instance (mémoire de réponse supplémentaire individuel du 11 mai 2006) qu'au contraire, elle n'a jamais admis avoir employé T_____ (mémoire d'appel du 7 mars 2007, chiffre 1.6 p.11 ss.).

Il s'ensuit que les conditions d'un éventuel transfert d'entreprise ne sont pas applicables dans le cas d'espèce.

De toute façon, même si l'on retenait l'hypothèse d'un transfert d'entreprise au sens de l'article 333 al. 1 et 1 bis CO, il faut relever qu'il aurait eu lieu à la suite du sursis concordataire provisoire d'octobre 2001, puis définitif de décembre 2001, qui a finalement conduit à l'homologation d'un concordat par abandon d'actif en mai 2003 pour E3_____SA.

Il convient alors de se demander si l'article 333 al. 1 et 1 bis CO s'applique dans de telles circonstances. Le but de cet article est de sauvegarder les intérêts des travailleurs concernés par le transfert d'entreprise (ATF 129 III 335 = JdT 2003 II p. 75 ss. not. 81) ; or, dans le cadre d'une procédure de faillite, la protection de l'employé ne dépend pas de l'application de l'article 333 al. 1 CO, dans la mesure

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/4867/2006 - 3 - 13 -

* COUR D'APPEL *

où ses droits sont protégés aussi - sinon plus - efficacement par les dispositions de la LP (cf. les exemples donnés par l'Office fédéral de la justice dans un avis de droit du 12.10.2001 produit dans la procédure n° C/26131/2001-3 par E_____SA sous pièce 11 bis de son chargé du 15.1.2002). En effet, un transfert d'obligations contractuelles à l'acquéreur d'une chose réglé par le Code des obligations ne préjuge pas de leur sort dans le cadre d'une procédure de faillite, alors qu'une application de l'art. 333 al 1 et 1 bis CO est de nature à faire échouer une reprise dans le cadre de la faillite (cf. l'ATF 129 III 335 = JdT 2003 II 75, qui concernait il est vrai l'application de l'article 333 al. 3 CO). En outre, il importe de relever que les droits des employés dans la faillite sont d'autant mieux protégés que le failli (en l'occurrence l'employeur) ne peut agir que sous la surveillance d'une autorité.

Au vu de ce qui précède, il faut admettre que l'article 333 CO dans son ensemble ne trouve pas application dans le cadre d'une procédure de faillite.

En l'occurrence, la situation est un peu différente en ce sens que E3_____SA fait l'objet d'un concordat par abandon d'actif. Cependant, cette dernière procédure est très proche de la faillite, dont elle constitue une forme atténuée, de nombreuses règles de la faillite lui étant d'ailleurs applicables (cf. Jaeger/Walder/Kull/Kultmann, Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs 1997-2001 n. 4 ad art. 317 LP, Gilliéron, Poursuite pour dettes et faillite et concordat 2005 p. 489 n. 3201 à 3203), et le même raisonnement qu'en cas de faillite peut être fait par rapport à l'article 333 CO.

La question qui se pose alors est de savoir à quel moment on se trouve dans le cadre d'une procédure concordataire, étant constant, dans le cas d'espèce, que la voie choisie dès le départ était le concordat par abandon d'actif (cf. l'affirmation non contredite énoncée dans le mémoire d'appel de E_____SA du 7.3.2007 p. 3 ad B. g et h). La Cour estime que le moment décisif à cet égard est l'octroi du sursis concordataire et non l'homologation du

concordat, de même que le moment décisif à partir duquel on se trouve dans le cadre d'une procédure de faillite est le prononcé de la faillite (art. 171 LP). Ainsi, le pendant de ce prononcé est, dans la procédure concordataire, l'octroi du sursis concordataire (art. 295 LP). Cela est si vrai que le juge de la faillite peut ajourner d'office le prononcé de la faillite

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/4867/2006 - 3 - 14 -

* COUR D'APPEL *

lorsqu'un concordat paraît possible, et qu'il transmet le dossier au juge compétent pour statuer sur un sursis concordataire ; si le sursis n'est pas accordé, le juge de la faillite doit prononcer la faillite (art. 173a al. 2 et 3 LP). Cela confirme bien le parallélisme entre prononcé de la faillite et prononcé du sursis concordataire, à tel point que dans le cas de surendettement des sociétés de capitaux et de la société coopérative, la publication du sursis concordataire tient lieu d'ouverture de la faillite au sens des articles 725a, 764, 817 et 903 CO (art. 297 al. 4 LP). On peut ajouter que l'octroi du sursis concordataire suspend les poursuites (art. 297 al. 1 LP, à comparer avec l'article 206 al. 1 LP), et, tout comme le prononcé de la faillite, suspend les délais de prescription et de péremption (art. 207 al. 3 et 297 al. 1 LP), ainsi que le cours des intérêts (art. 209 al. 1 et 2 et 297 al. 3 LP). En outre, tout créancier en mesure de requérir la faillite peut également demander au juge du concordat l'ouverture de la procédure concordataire (art. 293 al. 2 LP), et, dès l'octroi du sursis concordataire, le commissaire est nommé et doit dresser un inventaire (art. 295 al. 1 et 299 al. 1 LP), tout comme l'Office des faillites dès la communication de l'ouverture de la faillite (art. 221 LP).

Il résulte de ce qui précède que, contrairement à l'avis exprimé par Wyler (op. cit. p. 404-405), il faut retenir que les effets d'une procédure concordataire se jugent dès l'octroi du sursis concordataire et non dès l'homologation du concordat.

Il s'ensuit que les mêmes raisons qui mènent à rejeter l'application de l'article 333 al. 1 et 1 bis CO dans le cadre d'une faillite dès le prononcé de la faillite, conduisent à l'exclure dans le cadre d'un concordat par abandon d'actif dès l'octroi du sursis concordataire.

E. 3

Il ressort des considérants ci-avant qu'on ne saurait, dans le cas d'espèce, appliquer l'article 333 al. 1 et 1 bis CO, puisque l'octroi provisoire (octobre 2001) puis définitif (décembre 2001) du sursis concordataire de E3____SA précède l'éventuel transfert d'entreprise à E5____/E____SA (début 2002). Il en résulte que les prétentions de l'intimée, qui se fondent sur cet article, seront rejetées.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/4867/2006 - 3 - 15 -

* COUR D'APPEL *

E. 4

La procédure est gratuite, et il ne sera pas alloué de dépens, aucune des parties n'ayant plaidé de manière téméraire (art. 76 al. 1 LJP).

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