

GE_GERICHTE CAPH/178/2008 vom 14. Oktober 2008

GE Cour de justice, 2008-10-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_178_2008

FR: GE_GERICHTE CAPH/178/2008 du 14 octobre 2008

IT: GE_GERICHTE CAPH/178/2008 del 14 ottobre 2008

Regeste

Résumé: Dans cet arrêt, la Cour rappelle que le document signé "bon pour accord" par le travailleur, avant la fin des rapports contractuels et comprenant une indemnité de licenciement pour solde de tout compte, ne saurait englober l'indemnité pour les vacances non prises en nature. En effet, elle retient que, d'une part, l'employé ne saurait renoncer unilatéralement à des dispositions impératives de la loi et d'autre part, le versement anticipé de l'indemnité de licenciement ne constitue pas, en l'espèce, une contre-prestation suffisante de la part de l'employeur. Elle considère que T n'abuse pas de son droit en réclamant une telle indemnité sept mois après l'expiration des rapports de travail. Pour le surplus, la Cour confirme le jugement entrepris.

Volltext

RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3

POUVOIR JUDICIAIRE * COUR D'APPEL*

(CAPH/178/2008)

E_____ SA Dom. élu : Me Jean-François DUCREST Rue Jargonnant 2 Case postale 6045
1211 Genève 6

Partie appelante et intimée sur appel incident

D'une part T_____ Dom. élu : Me Werner GLOOR Place Claparède 5 Case postale 292
1211 Genève 12

Partie intimée et appelante sur appel incident

D'autre part

ARRÊT

du 14 octobre 2008

Mme Marguerite JACOT-DES-COMBES, présidente

MM. Emile BATTIAZ et Jean RIVOLLET, juges employeurs

MM. Mohammad-Ali DAFTARY et Victor TODESCHI, juges salariés

Mme Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière d'audience

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 2 -

* COUR D'APPEL *

EN FAIT

Par acte du 30 avril 2008, E_____ SA appelle d'un jugement TRPH/217/2008, rendu le 28 mars 2008 et notifié par plis du même jour, aux termes duquel le Tribunal des Prud'hommes, groupe 3, la condamne d'une part à payer à T_____ fr. 36'781.60 brut avec intérêts à 5% l'an dès le 1er janvier 2006 à titre d'indemnité pour vacances non prises, d'autre part à remettre à celui-ci un certificat de travail conforme aux considérants.

E_____ SA conclut, ce jugement étant mis à néant, au rejet des prétentions financières et prend l'engagement de remettre à T_____ un certificat de travail dans les termes proposés dans son acte d'appel.

T_____ conclut au rejet de l'appel et forme appel incident, sur la seule teneur du certificat de travail.

Il sera revenu ci-après sur les modifications de ce document proposées par chacune des parties.

Les éléments factuels suivants résultent du dossier:

A. E_____ SA, filiale de E_____ SA dont le siège est à Paris, est une société anonyme avec siège à Genève, active dans le commerce international de chaussures et de leurs accessoires.

A teneur d'un contrat écrit soumis au droit suisse, E_____ SA a engagé T_____ en qualité de directeur du développement international pour une première période courant du 1er juin au 31 décembre 2002 ; cet engagement a ensuite été reconduit pour une durée indéterminée dès le 1er janvier 2002.

A teneur de son cahier des charges, T_____ avait pour mission la prospection, le développement et le suivi de nouveaux partenaires et/ou clients en Asie, Australie, Nouvelle-Zélande, Afrique du Sud, Amérique centrale, ainsi que le commerce hors taxes ; il devait en outre assurer l'analyse et la refonte de la stratégie en place au Japon, et participer, en cas de besoin, aux diverses foires professionnelles mondiales.

Le lieu de travail contractuellement prévu était le siège de la société à Genève. Le salaire annuel brut convenu était de fr. 240'000.- pour une durée hebdomadaire de

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 3 -

* COUR D'APPEL *

travail de 40h30 ; T_____ devait organiser lui-même ses horaires de travail, établir des bilans mensuels de son activité et bénéficiait de quatre semaines de vacances annuelles. Le contrat prévoit un délai de résiliation de six mois pour la fin d'une année civile et, en cas de résiliation du contrat par l'employeur, celui-ci s'engageait à verser à T_____, en une seule fois à l'échéance des rapports de travail, une indemnité correspondant à une année de salaire.

Un addendum manuscrit au contrat prévoit qu'T_____ s'engageait à présenter, courant janvier 2003, un rapport sur le potentiel de E_____ SA pour les zones géographiques prospectées.

B. Durant son activité pour E_____ SA, T_____ a été nommé président de E_____ SA Japan KK, de E_____ SA China Limited et « executive vice-president » de E_____ SA USA.

Selon E_____ SA, la qualité des prestations fournies par T_____ était insuffisante, et sa gestion inadéquate.

Plus spécifiquement, le 24 juin 2005, soit dans la lettre de licenciement dont il sera question ci-après, elle lui a reproché une gestion déficitaire de la filiale japonaise laquelle avait été acquise sur sa proposition et sur la base d'un business plan établi par ce dernier et qui avait dès le départ connu de grosses difficultés opérationnelles et connu de fortes pertes financières (euros 4,5 mios et euros 2 mios de caution) ; selon le secrétaire général de E_____ SA, le rétablissement de la situation avait nécessité un "lourd investissement publicitaire". T_____ avait, en 2003 et 2004, fixé lui-même ses objectifs en terme de paires vendues, et l'entreprise était dès lors en droit d'attendre qu'il les atteigne (tém. A_____).

T_____, sans contester l'existence de pertes, a expliqué qu'elles étaient en particulier dues à une mauvaise analyse effectuée par la société d'audit, qui faisait l'objet d'un procès sur place. Il résulte de différentes pièces du dossier et en particulier d'un e-mail émanant précisément du témoin A_____ (pce 101 dem) que E_____ SA estimait la responsabilité de ladite société d'audit engagée et envisageait une action judiciaire à son endroit.

E_____ SA reproche par ailleurs à T_____ une campagne publicitaire "douteuse, voire vulgaire" en Asie et plus spécifiquement en Chine, consistant à présenter sur des affiches des jeunes femmes en tenue légère. T_____ a allégué que ladite campagne avait été approuvée par la responsable au siège de Paris, sans donner de plus amples

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 4 -

* COUR D'APPEL *

explications. Sur le sujet, les pièces produites par T_____ contiennent un certain nombre d'e-mails relatifs à cette question, dont il résulte que ladite campagne de publicité a effectivement été critiquée par la responsable en la matière du siège parisien de E_____ SA.

C. T_____ ne conteste pas qu'il organisait librement son temps de travail.

Le témoin A_____ a exposé que, pour les cadres supérieurs tels que T_____, les vacances étaient prises de façon totalement autonome, le service des paies se limitant à enregistrer le nombre de jours de vacances pris et qu'T_____ avait, dans le cadre de ses activités, une indépendance absolue ; ses jours de vacances étaient communiqués au service des paies, qui en enregistrait le montant (tém. A_____).

Sur le sujet, B_____, responsable notamment de la comptabilité et du paiement des salaires, entendue à titre de renseignements, a déclaré que T_____ ne la tenait pas régulièrement informée des jours de vacances pris, nonobstant ses demandes à ce sujet, que ses dires "n'étaient pas documentés", qu'il refusait de prendre "deux à trois semaines d'affilée pour se mettre à jour" et que la direction parisienne ne lui avait jamais demandé de tenir une comptabilité des vacances prises par ce dernier ; elle se souvenait de quelques e-mails au sujet de vacances prises ou à prendre.

Les fiches de salaire établies pour les mois de juin à novembre 2005 mentionnent, en bas de page, le "solde de vacances actuel" ainsi que le "solde de vacances provisionnel au 31.12" ; ce dernier, sur l'ensemble des fiches, est mentionné comme représentant 44, respectivement 43,99 jours. Sur le sujet, B_____ a indiqué qu'il s'agissait du nombre de jours que T_____ lui avait indiqué et qu'elle ne pouvait affirmer qu'il correspondait à la réalité.

A ce stade de la procédure, T_____ admet le jugement attaqué en tant qu'il déduit, sur les 44 jours indiqués, 4 jours correspondant au voyage effectué en décembre 2005 en Asie, dont il sera question ci-après.

D. Par courrier du 24 juin 2005, E_____ SA a résilié les rapports de travail pour fin décembre 2005 ; T_____ a été prié de finaliser au maximum ses dossiers pendant le délai de congé et d'en assurer la transmission à ses collègues. E_____ SA soutient sur le sujet que c'est à la demande de T_____ qu'il n'a pas été libéré de son obligation de travailler pendant le délai de congé, ce que T_____ conteste, indiquant que le choix lui

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 5 -

* COUR D'APPEL *

a été laissé soit de partir immédiatement, soit de travailler jusqu'à l'expiration des rapports de travail.

Les motifs allégués du licenciement étaient principalement la non-atteinte des objectifs fixés pour Tokyo et Osaka.

E Il n'est pas contesté que T_____ a continué à déployer une activité pour E_____ SA pendant la durée du délai de congé.

E_____ SA a fait valoir que l'activité de T_____ avait été réduite et qu'elle avait consisté en une "remise rapide des dossiers", en l'envoi de quelques très brefs e-mails n'exigeant aucun travail de fond ou d'analyse et en quelques voyages dont certains "effectués à titre privé". Elle a toutefois admis l'existence de voyages professionnels en Asie en juillet, à New-York à fin août/début septembre et quelques journées occasionnelles à Paris. Elle a pour le surplus expliqué que, si T_____ avait conservé ses fonctions dans les filiales Japon, Chine et USA, ainsi que sa signature sociale, il ne disposait plus d'aucune autonomie sur le plan interne et devait obtenir l'aval de ses supérieurs pour toute décision et la signature de tous actes.

T_____ a contesté ces affirmations ; il a exposé que, de juillet à décembre 2005, il avait continué à s'occuper, à plein temps, des filiales dont il avait précédemment la responsabilité et à suivre les projets de développement en cours ; plus spécifiquement, il avait, jusqu'à fin décembre 2005, conservé ses fonctions dans E_____ SA Japon, Chine et USA et la signature sociale ne lui avait pas été retirée ; il avait continué de gérer l'activité de ces filiales, s'était occupé de la restructuration des deux boutiques existantes aux USA, de l'ouverture d'une nouvelle boutique en Malaisie (réalisée en fin d'année), et d'une autre en Chine (sur pied en novembre 2005, mais finalement reportée). Ses voyages en Asie, aux États-Unis et à Paris avaient pour but de remettre progressivement ses dossiers en mettant au courant tant les responsables des filiales sur place que diverses personnes au siège de Paris, dépendant de différents services.

A l'appui de ses explications, il a produit à la procédure deux classeurs fédéraux contenant en particulier copie de divers e-mails. La consultation de ces pièces permet de retenir que T_____ est intervenu en particulier avec des établissements et/ou projets de E_____ SA au Japon, à Hong-Kong, en Chine, en Malaisie et à New-York ; plus spécifiquement, le secrétaire général de E_____ SA l'a expressément sollicité de régler différents problèmes en relation avec un projet en Malaisie (pce 170) ; il est également intervenu dans le cadre d'un litige opposant E_____ SA à un dénommé C_____ ; il a continué à s'occuper de la filiale japonaise jusqu'à mi-novembre 2005 en tous cas, en

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 6 -

* COUR D'APPEL *

particulier en relation avec le règlement de diverses affaires courantes, l'établissement de rapports et budgets et renouvellement du bail d'une boutique à Osaka. Les e-mails produits couvrent l'ensemble du délai de résiliation.

T_____ s'est en outre rendu en juillet et en octobre 2005 à New-York, à fin septembre en Asie et, une fois ses voyages professionnels terminés, il remettait ses dossiers, ce qui représentait environ trois à quatre jours de travail (tém. A_____). Selon ce témoin, le voyage en Asie à fin-septembre avait été effectué alors qu'T_____ n'avait plus aucune activité avec la société concernée, enfin que lors du déplacement aux USA en octobre, il aurait effectué un déplacement privé à Miami du jeudi au mardi suivant (tém. A_____, faisant état d'un ouï-dire). Sur ce dernier point, T_____ justifie par pièces ne s'être rendu à Miami que du samedi au lundi matin et produit une attestation de la personne responsable de la boutique de New-York confirmant qu'à son retour le lundi, il a consacré le reste de sa journée à des occupations professionnelles.

T_____ s'est encore rendu quatre jours ouvrables en Asie en décembre 2005, selon son dire à ses propres frais et pour prendre congé de ses collaborateurs locaux, jours dont il admet la déduction sur son solde de jours de vacances à ce stade de la procédure.

E_____ SA a, en première instance, allégué que T_____ aurait par ailleurs durant le délai de congé déployé à titre personnel une activité dans l'immobilier, notamment aux États-Unis. T_____ le conteste ; interrogé sur des cartes de visite à son nom mentionnant une telle activité, il a expliqué qu'elles avaient été établies en 2002 et que D_____ savait que les entreprises qu'elles mentionnaient étaient, pour l'une, une société qu'il avait finalement renoncé à fonder et, pour l'autre, une société virtuelle sans activité aucune, destinée à lui obtenir des rabais dans les hôtels. Aucun élément de preuve n'étaye les allégués de E_____ SA, qui ne sont d'ailleurs pas repris en appel.

F. Par courrier du 17 novembre 2005, E_____ SA a confirmé à T_____ que le contrat de travail prendrait fin au 31 décembre 2005 ; T_____ était invité à limiter ses frais professionnels au maximum et à remettre ses dernières notes de frais le 20 décembre 2005 au plus tard. Il renonçait "au solde de congés payés au 31 décembre 2005", au motif qu'il avait exercé son activité "de manière complètement autonome et avec la plus grande latitude, tant pour ce qui concernait ses déplacements à l'étranger que ses vacances". L'indemnité contractuelle de fr. 240'000.- brut lui serait versée dès signature de ce document et, sous réserve du respect des différentes clauses prévues, toutes les sommes qui lui étaient dues en relation avec son contrat de travail lui auraient ainsi été intégralement

réglées.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 7 -

* COUR D'APPEL *

T_____ a contresigné ce document "pour accord" le 18 novembre 2005. Il explique avoir procédé ainsi car il ne voulait pas compromettre le versement de son indemnité de licenciement.

Il a reçu l'intégrité de son salaire jusqu'au 31 décembre 2005 et l'indemnité de licenciement promise lui a été versée le 30 novembre 2005.

G. T_____ affirme, sans en justifier, avoir activement recherché un nouvel emploi dès l'annonce de son licenciement, pour ne retrouver un engagement qu'en mai 2008.

H. E_____ SA a établi un certificat de travail indiquant uniquement les dates d'engagement d'T_____ et mentionnant qu'en tant que Directeur international du développement, il avait pris en charge l'activité internationale de la société en Asie et aux Etats-Unis, en assumant les responsabilités en relation avec le rachat, la prospection, la négociation et la direction d'une filiale au Japon en joint-venture avec trois boutiques ; la prospection, la négociation, la création et la direction d'une filiale en Chine en joint venture avec deux boutiques, enfin la réorganisation de la filiale USA, la renégociation du bail principal à New-York, et fermeture du magasin à Boston.

I. Par courrier du 28 avril 2006, T_____ a indiqué que le choix lui avait été laissé de partir à fin juin 2005 ou à fin décembre 2005, et qu'il avait accepté de rester jusqu'à l'issue des rapports contractuels "afin de maintenir un état d'esprit positif au sein des équipes, une passation en douceur des dossiers, la clôture de diverses activités commerciales ou autres" ; il avait ainsi assisté le secrétaire général de E_____ SA France jusqu'à fin février 2006 dans le cadre d'une procédure pendante. Il sollicitait que le certificat de travail contienne une appréciation de la qualité de son travail.

E_____ SA a répondu qu'T_____ avait poursuivi son activité jusqu'au 31 décembre 2005 à sa seule demande et que, contrairement à ce qu'il prétendait, il ne s'était pas acquitté avec succès de tous les dossiers en cours. E_____ SA était une société française et le certificat de travail respectait la législation française en la matière.

Le 21 juillet 2006, T_____ a mis E_____ SA en demeure de lui verser fr. 40'459.75 avec intérêts à 5% l'an dès la fin des rapports de travail, à titre d'indemnité pour 44 jours de vacances non pris.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 8 -

* COUR D'APPEL *

J. Le 23 août 2006, T_____ a déposé la présente demande, tendant à la condamnation de E_____ SA à lui verser fr. 40'459.75 avec intérêts à 5% l'an dès le 1er janvier 2006, à titre d'indemnité pour vacances non prises ; il a également réclamé un certificat de travail indiquant sa date de naissance et sa nationalité et faisant référence à son "expérience professionnelle", lequel serait en outre complété comme suit: "Monsieur T_____ a toujours

donné entière satisfaction dans toutes ses responsabilités et a régulièrement atteint ses objectifs, tant sur le plan qualitatif que quantitatif. Outre son caractère enthousiaste, jovial et agréable, nous avons apprécié son sens aigu des responsabilités, la réalité de son engagement personnel tant à l'égard des clients qu'envers sa hiérarchie ainsi que son esprit d'équipe et sa conscience professionnelle au sein de l'entreprise. C'est ainsi, bien volontiers, que nous le recommandons vivement à ses futurs employeurs et nos meilleurs vœux l'accompagnent dans son avenir professionnel".

A l'appui de sa demande, il a fait valoir expliqué que B_____ tenait ses décomptes de vacances et qu'il l'informait régulièrement de celles-ci ; il lui avait ainsi été confirmé que son solde de vacances représentait 44 jours. Il avait signé le document du 17 novembre 2005 par crainte de mettre en péril le versement de son indemnité de licenciement et que cet accord était contraire à l'interdiction faite au travailleur de renoncer, pendant la durée de son contrat et durant le mois suivant la fin des rapports de travail, aux créances résultant de dispositions impératives de la loi. Il était par ailleurs en droit d'obtenir un certificat de travail complet, comportant l'appréciation tant de la qualité de son travail que de sa conduite.

E_____ SA s'est déclarée d'accord de compléter le certificat de travail par l'indication de la date de naissance et la nationalité de T_____, et d'ajouter ce qui suit: "la non- atteinte des objectifs annoncés par T_____ dans le secteur de l'Asie, et les importantes pertes financières en ayant résulté pour la société nous ont contraint à mettre un terme à son engagement. Nous avons toutefois apprécié la réalité de son engagement personnel à l'égard des clients et nos meilleurs vœux l'accompagnent dans son avenir professionnel". Elle a conclu au rejet de la demande pour le surplus, faisant valoir que T_____ avait pris l'intégralité de ses vacances durant les rapports de travail et que, si tel n'avait pas été le cas, il lui aurait été loisible de le faire pendant le délai de congé, compte tenu de la faible activité déployée ; l'invocation tardive du solde de vacances non prises, consécutive au refus par la société de lui délivrer un certificat de travail conforme à ses désirs, constituait d'ailleurs un abus de droit.

Entendue à titre de renseignement, B_____ a déclaré que T_____ ne lui remettait pas régulièrement ses décomptes de vacances, mais qu'elle devait le relancer à ce sujet ; qu'il lui répondait qu'il n'avait pas le temps ; qu'elle n'avait pas le contrôle de ses jours de vacances ; qu'elle avait en vain essayé de tenir une comptabilité de ceux-ci,

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 9 -

* COUR D'APPEL *

dès lors que le demandeur ne lui fournissait pas d'informations régulières et refusait de prendre plusieurs semaines d'affilée pour se mettre à jour ; que tel n'était pas le cas avec les autres employés ; que T_____ lui avait parlé de 44 jours de vacances lui restant dues à la fin 2005, mais qu'elle ignorait si ce chiffre était exact ; que ses notes de frais étaient validées chaque mois à Paris par D_____ et lui revenaient ; que la direction parisienne, qui fixait son emploi du temps, n'avait jamais demandé une comptabilité des jours de vacances de T_____ ; que celui-ci avait une liberté d'organisation totale ; que les informations qu'il lui donnait sur ses vacances n'étaient pas documentées, et qu'il faisait preuve de mauvaise volonté à ce sujet ; qu'en décembre 2005, il avait été convoqué dans son bureau pour signer

le solde de tout compte, qui avait été discuté avec la direction parisienne.

K. Le jugement attaqué retient en substance qu'en signant le courrier de son employeur du 17 novembre 2005, T_____ n'avait pas valablement renoncé aux indemnités-vacances qui lui étaient dues, cette renonciation n'étant pas contrebalancée par des concessions suffisantes de l'employeur ; cette renonciation était, partant, nulle au regard de l'art. 341 CO. L'attitude de T_____ ne constituait en outre pas un abus de droit. T_____ n'avait pas été libéré de son obligation de travailler pendant la durée du délai de congé et le volume de travail fourni ou la question de savoir s'il avait lui-même choisi de ne pas être libéré de son obligation était sans pertinence. Même si T_____ jouissait d'une grande autonomie et qu'il était en mesure de fixer lui-même les dates de ses vacances, il incombait à E_____ SA de lui imposer de prendre celles-ci. E_____ SA avait reconnu, par indication sur les fiches de paie, que T_____ pouvait prétendre à 44 jours de vacances à fin décembre 2005, dont à déduire 4 jours correspondant au séjour en Asie de décembre 2005 et E_____ SA n'établissait ni qu'un autre calcul aurait dû être effectué, ni qu'T_____ aurait pris d'autres vacances. T_____ pouvait ainsi prétendre à une indemnité pour 40 jours de vacances non pris, soit à fr. 36'781.60 (240'000:12, : 21.75, x 40).

Le certificat de travail établi par l'employeur devait en outre être modifié en ce sens que la phrase "La non-atteinte des objectifs annoncés par T_____ dans le secteur de l'Asie et les importantes pertes financières en ayant résulté pour la société nous ont contraints à mettre un terme à son engagement." devait être remplacée par la phrase "D'importantes pertes financières nous ont contraints à mettre un terme à l'engagement de T_____." et que le paragraphe "Nous avons toutefois apprécié la réalité de son engagement personnel à l'égard des clients..." devait être remplacé par " T_____ nous a donné entière satisfaction. Nous avons apprécié la réalité de son engagement personnel à l'égard des clients...".

Les arguments des parties en appel seront repris ci-après dans la mesure utile.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 10 -

* COUR D'APPEL *

E N D R O I T

1. L'appel et l'appel incident ont été formés dans le délai et selon la forme prescrite par la loi. Ils sont dès lors recevables.

La Cour d'appel dispose d'une cognition complète.

2. Il ne sera pas donné suite aux conclusions préalables de l'appelante, tendant à la traduction des pièces rédigées en langue étrangère, d'une part, à la production des factures téléphoniques et des déclarations fiscales de l'intimé d'autre part.

Les deux parties ont produit des pièces rédigées en anglais pour certaines, en japonais ou chinois pour d'autre. La teneur des pièces en anglais est aisément compréhensible de la Cour et il en doit être de même de l'appelante, puisque certaines d'entre elles ont été rédigées par ses propres dirigeants et qu'il apparaît que ses affaires courantes, en Asie comme au États-Unis, étaient réglées en cette langue. L'appelante a pour le surplus elle-même produit des publicités en langue japonaise ou chinoise, sans produire de traduction et ne saurait ainsi exiger que les frais de telles traductions soient mis à la charge de sa partie adverse ; au demeurant, il n'est pas allégué que le texte accompagnant les

photographies (dont la nature est reprochée à l'intimé) serait pertinent pour l'issue du litige. Enfin, la production des factures téléphoniques et des déclarations fiscales de l'intimé ne paraît pas nécessaire, d'une part parce que la pertinence de ces éléments est douteuse, d'autre part parce que le dossier contient en son état actuel des éléments suffisants pour trancher des questions soumises à la Cour.

3. L'appelante conteste son obligation de verser une indemnité-vacances à l'intimé.

A l'appui de sa position, elle fait valoir que l'intimé a, en signant le document du 17 novembre 2005, renoncé à toute indemnité de ce chef.

L'argument qui doit être examiné en premier lieu.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 11 -

* COUR D'APPEL *

3.1 A teneur de l'art. 341 al. 1 CO, le travailleur ne peut pas renoncer, pendant la durée du contrat et durant le mois qui suit la fin de celui-ci, aux créances résultant de dispositions impératives de la loi ou d'une convention collective.

L'art. 341 al. 1 CO ne s'applique qu'en cas de renonciation unilatérale du travailleur portant sur des prétentions à l'encontre de son employeur. En revanche, lorsque les parties parviennent à un accord comportant des concessions réciproques, celui-ci est valable au regard de cette disposition. Cependant, l'admission d'un tel accord doit être limitée à des cas sans équivoque où la renonciation du travailleur est largement compensée par des contre-prestations de l'employeur (ATF 127 III 444, JdT 2004 I 53 et réf. Citées ; 119 II 449 ; ATF 110 II 168, JdT 1985 I 28 ; ATF 106 II 223, JdT 1981 I 152 ; SJ 1983 p. 95).

Constitue en particulier une disposition impérative de la loi celle qui prévoit que, tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages (art. 329d al. 2 CO).

L'appelante soutient qu'en signant pour accord son courrier du 17 novembre 2005, l'intimé a valablement renoncé à toute indemnité-vacances qui lui serait due, cette renonciation étant contrebalancée par le versement anticipé et immédiat de fr 240'000.-, l'attribution pour fr. 1.- symbolique de son ordinateur et la renonciation à exiger de sa part le remboursement de frais de voyage non-professionnels pourtant pris en charge, soit ceux des séjours à Hong-Kong du 18 au 25 octobre 2005, d'un séjour aux États-Unis du 6 au 13 octobre 2005 et d'un séjour en Asie du 3 au 8 décembre 2005.

3.2 Elle ne saurait être suivie.

La renonciation dont se prévaut l'appelante a été signée avant l'expiration des rapports de travail et porte sur une créance résultant d'une disposition à laquelle il ne peut être dérogé au détriment du travailleur.

Ainsi que l'ont relevé les premiers juges, le versement anticipé de l'indemnité de licenciement contractuellement prévue à fin novembre 2005 ne constituait pas une contre-prestation suffisante de la part de l'employeur, puisque le montant de fr. 240'000.- était de toute manière dû au 31 décembre 2005 ; il n'a au surplus pas été allégué que le placement de ce montant, pour un mois, aurait pu rapporter à l'intimé un montant équivalent à celui des indemnités-vacances auxquelles il pouvait prétendre. La valeur de l'ordinateur

cédé pour fr. 1.- symbolique n'a été ni articulée ni établie. Enfin, la procédure n'a pas permis d'établir que l'appelante se serait acquittée de frais

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 12 -

* COUR D'APPEL *

exposés par l'intimé et qu'elle n'aurait pas dû prendre à sa charge ; plus spécifiquement, la nature professionnelle des voyages de l'intimé en Asie et aux USA de juillet à novembre 2005 doit être reconnue et l'appelante n'établit pas avoir supporté les frais du voyage en Asie de début décembre 2005, que l'intimé a affirmé avoir lui-même payés. Elle ne justifie ainsi d'aucune créance à l'encontre de l'intimé, à laquelle elle aurait renoncé en contrepartie de la renonciation, par ce dernier, de son droit à une indemnité-vacances ; le courrier du 17 novembre 2005 ne fait au demeurant pas état d'une telle créance.

Le jugement attaqué a ainsi retenu à juste titre la nullité, au regard de l'art. 341 CO, de la renonciation à ses indemnités-vacances par l'intimé, contenue dans le courrier du 17 novembre 2005.

3.3 L'appelante soutient encore que l'intimé abuse de son droit en réclamant une indemnité-vacances près de 7 mois après l'expiration des rapports de travail, plus de 8 mois après la signature de l'accord pour solde de tous comptes et "en tout état" plus d'un an après la résiliation des rapports de travail, et ce après n'avoir pas fait allusion à d'éventuelles vacances non prises dans son courrier du 28 avril 2006. A cela s'ajoutait que l'intimé aurait eu la possibilité de prendre ses vacances pendant le délai de congé, puisque l'appelante lui avait proposé d'être dispensé de son obligation de travailler durant celui-ci et qu'il tentait de "profiter des failles d'un système de quasi-totales indépendance et liberté" dont il avait largement profité.

Ainsi que l'ont rappelé les premiers juges, il serait contraire à l'esprit de la loi de priver le travailleur, par le biais de l'art. 2 al. 2 CC, de la protection accordée par l'article 341 CO, sauf circonstances tout à fait particulières (ATF 110 II 168 consid. 3c ; 105 II 39 consid. 1b).

In casu, de telles circonstances ne sont pas réunies. L'intimé n'est certes pas revenu sur son accord pour solde de comptes du 17 novembre 2005 et n'a pas fait valoir sa prétention dès l'expiration des rapports de travail. Le simple écoulement du temps ne peut toutefois être interprété ni comme le renoncement à une prétention, ni comme le signe de son exercice abusif (ATF 126 III 337 consid. 7b). Le fait que l'appelant n'ait pas évoqué cette créance dans son courrier du 26 avril 2005 ne suffit en outre pas à considérer qu'il a confirmé sa volonté de renoncer à sa créance, et cette circonstance ne le privait ainsi pas de son droit de faire ultérieurement celle-ci dans le délai de prescription de 5 ans. Enfin, ainsi qu'il résulte du considérant qui va suivre, l'appelante reproche en vain à l'intimé d'avoir voulu profiter des "failles" d'un système qu'elle a elle-même mis en place.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 13 -

* COUR D'APPEL *

L'attitude de l'intimé n'étant pas constitutive d'un abus manifeste de droit, il peut se prévaloir, ainsi qu'il l'a fait, de la nullité de l'accord du 17 novembre 2005.

4. L'appelante conteste que le solde de vacances de l'intimé au 31 décembre 2005 ait représenté 40 jours, comme l'ont retenu les premiers juges.

A l'appui de sa position, elle fait tout d'abord valoir que le solde de 44 jours indiqué sur les fiches de salaire de l'intimé ne correspond pas à la réalité, dans la mesure où cette mention résulte des indications non étayées de justificatifs de l'intimé, qu'elle n'était pas en mesure de contrôler, vu la liberté dont il jouissait dans l'organisation de son temps. Ainsi, aucun décompte des jours de vacances stricto sensu n'avait été tenu, ni aucun contrôle effectué et la liberté dont jouissait l'intimé lui avait "assurément" donné la possibilité de prendre l'entier de ses vacances ; au demeurant, l'intimé n'avait pas fait état, au moment de la résiliation des rapports de travail, d'un quelconque solde de vacances à prendre.

4.1 Ainsi que l'ont rappelé les premiers juges, il appartient au travailleur de prouver l'existence d'une obligation contractuelle de l'employeur de lui accorder des vacances, et la naissance de cette obligation du fait de la durée des rapports de travail ; en revanche, il incombe en revanche à l'employeur, débiteur des vacances, de prouver que le travailleur a bénéficié des vacances auxquelles il avait droit (ATF 128 III 271, consid. 2a, JdT 2003 I p. 606 ; Arrêt du Tribunal fédéral 4C.230/1999, consid. 4 ; AUBERT, Commentaire romand, 2003, § 7 ad art. 329a CO, p. 1736).

4.2 En l'espèce, le contrat de travail signé par les parties prévoit quatre semaines de vacances annuelles et fonde dès lors le droit de l'intimé à jouir de 4 x 5 ou 20 jours ouvrables de vacances par an.

L'intimé ne conteste pas qu'il jouissait de la faculté d'organiser librement son temps de travail et qu'il pouvait ainsi librement fixer la date de ses vacances. Toutefois, ainsi que le relève le jugement attaqué, c'est à l'employeur qu'il incombe en définitive, dans la mesure où le droit aux vacances est destiné à protéger la santé du travailleur et où l'obligation de l'employeur découle de son devoir d'assistance (ATF 128 III 271 précité, consid. 4 aa), de s'assurer que celui-ci prend effectivement ses vacances.

Il en découle que l'appelante ne saurait faire supporter à l'intimé sa propre absence de contrôle des jours effectivement pris. Certes, elle affirme que, nonobstant les demandes de sa comptable, l'intimé ne communiquait pas à cette dernière l'intégralité des vacances prises. Toutefois, elle ne justifie d'aucune demande qui aurait été faite à

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 14 -

* COUR D'APPEL *

l'intimé ni d'indiquer les jours de vacances effectivement pris, ni de prendre son solde de vacances éventuel. A cela s'ajoute qu'elle a indiqué le solde de vacances à prendre sur plusieurs fiches de salaire successives, sans émettre la moindre réserve sur le sujet, et qu'elle ne saurait maintenant sérieusement soutenir que ces mentions auraient été opérées sans un contrôle préalable de sa part. Enfin, en faisant état dans son courrier du 17 novembre 2005 d'une renonciation par l'intimé à toute indemnité pour vacances non prises, l'appelante a bien admis qu'au jour de l'établissement de ce courrier, il restait à l'intimé un solde de vacances à prendre.

Il résulte de ce qui précède que les premiers juges ont avec raison retenu, en se fondant sur les fiches de salaire établies par ses soins, que l'appelante avait reconnu que l'intimé disposait encore, au 31 décembre 2005, d'un solde de vacances de 44 jours, dont ils ont ensuite déduit 4 jours au titre du séjour effectué en Asie début décembre 2005, déduction que l'intimé ne conteste pas au stade du présent appel.

5. L'appelante fait encore valoir qu'il pouvait être exigé de l'intimé qu'il prenne son solde de vacances pendant la durée du délai de congé, ce d'autant plus d'une part qu'elle lui avait proposé de le dispenser de travailler pendant celui-ci, d'autre part que son activité, réduite, lui en laissait le loisir.

5.1 En principe, l'interdiction de remplacer les vacances par des prestations en nature vaut également après la résiliation des rapports de travail ; elle peut cependant être limitée dans des cas d'espèce, pour tenir compte de circonstances concrètes. Il est ainsi admis que 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 attendre qu'elles le soient (ATF 128 III 271, précité, consid. 4 aa) et réf. citées). Plus spécifiquement, il peut, selon les circonstances, être exigé, en raison de son devoir de fidélité, d'un travailleur dispensé de son obligation de travailler de prendre ses vacances pendant la durée du délai de congé, à condition toutefois, notamment, qu'il dispose d'un temps suffisant pour effectuer ses éventuelles recherches d'emploi ; toutefois, lorsque le délai de résiliation est inférieur à deux ou trois mois, l'impossibilité pour le travailleur de bénéficier de ses vacances est présumée (ATF 128 III 271 ; ATF 117 II 270).

5.2 En l'espèce, l'intimé n'a pas été libéré de son obligation de travailler pendant le délai de congé. Comme l'ont retenu les premiers juges, peu importe à cet égard que cela ait été le cas à sa propre demande, ce qui n'est au demeurant pas établi. Sur le sujet, il est en revanche prouvé par pièces que l'appelante a chargé l'intimé, pendant le délai de congé, de veiller à la remise de ses dossiers et à leur avancement maximum et

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 15 -

* COUR D'APPEL *

que celui-ci a conservé ses fonctions et la signature sociale jusqu'à l'expiration des rapports de travail.

Quoi qu'en dise l'appelante et ainsi que l'ont retenu les premiers juges, il est par ailleurs indifférent que le travail confié à l'intimé pendant le délai de congé ne l'ait pas occupé à plein temps. Il suffit en effet de constater que l'appelant n'a pas été dispensé de tenir l'entier du temps contractuellement prévu (soit 40,5 heures par semaine) à la disposition de l'appelante, sous réserve du temps qu'il avait le droit de consacrer à des recherches d'emploi.

Enfin, même si l'intimé a continué à disposer, pendant la durée du délai de congé, de la liberté d'organiser son temps librement, force est de constater qu'aucune demande ne lui a été faite de prendre le solde de ses vacances durant celui-ci.

L'appelante a encore fait valoir que, pendant le délai de congé, l'intimé avait (outre les 4 jours du voyage en Asie qui ne sont pas contestés et qui font l'objet de la déduction opérée par les premiers juges sur la prétention de l'appelant) pris plusieurs jours de vacances à Miami, à l'occasion de son voyage aux USA en octobre 2005. Sur le sujet, l'appelant a

prouvé, par la production de pièces et d'une attestation écrite de la responsable de la boutique new-yorkaise, que son déplacement à Miami n'avait en réalité occupé qu'un week-end et une faible partie du lundi. Aucune imputation sur les jours de vacances n'est ainsi justifiée à ce titre.

L'appelante n'a pour le surplus allégué aucune autre période de vacances qui aurait été prise par l'intimé pendant la durée du délai de congé.

Ce qui précède conduit à la confirmation du jugement attaqué sur ce point.

6. Les deux parties sollicitent une modification de la rédaction du certificat de travail, telle qu'arrêtée par les premiers juges.

En substance, est contestée la mention relative à la satisfaction de l'employeur relative aux prestations de l'intimé.

6.1 Sur le sujet, les premiers juges ont correctement rappelé les principes applicables, dans des considérants que la Cour fait siens.

6.2 L'appelante reproche en substance à l'intimé d'une part d'avoir provoqué d'importantes pertes financières au Japon, en établissant un business plan qui ne se

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 16 -

* COUR D'APPEL *

serait ensuite pas réalisé, d'autre part d'avoir effectué en Asie une campagne publicitaire mettant en scène des jeunes femmes relativement dévêtues, ce qui aurait nui à son image de marque.

L'intimé admet l'existence de pertes liées à la filiale japonaise dont il avait la responsabilité ; il fait toutefois valoir que celles-ci sont consécutives non à une erreur de gestion de sa part, mais à des circonstances extérieures ; plus spécifiquement, il invoque la responsabilité de la société ayant établi le business plan litigieux. Il a produit, sur le sujet, des documents dont il résulte que les responsables de l'appelante ont effectivement fait valoir la responsabilité de la société d'audit et examiné la possibilité de réclamer un dédommagement à cette dernière. En tout état, le lien de causalité entre les pertes subies et l'activité professionnelle de l'appelant n'a pas été établi à satisfaction de droit. Les premiers juges ont ainsi avec raison refusé qu'il soit indiqué dans le certificat de travail que les pertes financières ayant conduit à son licenciement étaient son fait.

L'appelante a encore invoqué l'existence d'une campagne de publicité jugée inadéquate. Sur le sujet, l'intimé a affirmé que celle-ci avait reçu l'aval de la responsable du siège de l'appelante ; cet allégué n'est toutefois pas avéré et, en tant que responsable des filiales chinoise et japonaise, il lui incombait de vérifier l'adéquation de la publicité litigieuse avec les intérêts de la société.

Il résulte de ce qui précède que le certificat de travail ne peut mentionner, comme le demande l'appelant, qu'il a donné entière satisfaction à l'appelante "dans toutes ses responsabilités" et qu'il a "régulièrement atteint ses objectifs, tant qualitatifs que quantitatifs". Compte tenu du fait que, globalement, l'activité de l'intimé a donné satisfaction, la formule choisie par le Tribunal ("a donné entière satisfaction") peut être approuvée.

Pour le surplus, aucun élément du dossier ne vient étayer que l'intimé serait d'un caractère "jovial et agréable", ni qu'il aurait "le sens aigu des responsabilités" ou "l'esprit d'équipe", et aucune circonstance n'est établie dont résulterait un "engagement personnel à l'égard de sa hiérarchie" ou "une conscience professionnelle" particulière. A juste titre, les premiers juges n'ont ainsi pas repris ces éléments dans la teneur du certificat de travail.

7. Il résulte des considérants qui précèdent que tant l'appel principal que l'appel incident sont infondés.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/20312/2006 - 3 - 17 -

* COUR D'APPEL *

Le jugement entrepris sera, partant, confirmé.

L'émolument d'appel versé par l'appelante (fr. 440.-) sera acquis à l'Etat.

Il ne sera pas alloué de dépens, les parties n'ayant pas plaidé de manière téméraire (art. 76 al. 1 LJP).

PAR CES MOTIFS,

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 3

A la forme :

Déclare recevables l'appel principal interjeté par E_____ SA et l'appel incident interjeté par T_____ contre le jugement TRPH/217/2008 rendu le 28 mars 2008 par le Tribunal des prud'hommes, groupe 3, dans la cause C/20312/2006-3.

Au fond : Confirme ce jugement ;

Dit que l'émolument d'appel versé par E_____ SA (fr. 440.-) est acquis à l'État ;

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction La présidente

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