

# **GE\_GERICHTE CAPH/22/2005 vom 19. Januar 2005**

GE Cour de justice, 2005-01-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_22\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_22_2005)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/22/2005 du 19 janvier 2005

IT: GE\_GERICHTE CAPH/22/2005 del 19 gennaio 2005

## **Regeste**

Résumé: T est engagé comme informaticien par E puis licencié avec effet immédiat, E ayant fortuitement découvert qu'il envisageait de créer une société concurrente avec quatre de ses collègues. Or, T et ses collègues se sont certes réunis chez l'un d'eux, en dehors des heures de travail, mais pour une discussion purement exploratoire, destinée à anticiper les conséquences d'une éventuelle déroute financière d'E, laquelle leur avait été annoncée par le directeur financier. Cette réunion n'a pas eu beaucoup de consistance. Rien de structuré n'en est sorti. Le licenciement est intervenu plus de deux mois plus tard, et rien n'avait été accompli par les employés dans l'intervalle, ce qui démontre qu'ils n'avaient pas une réelle volonté de quitter E pour fonder leur entreprise. E n'a pas non plus allégué qu'ils ne lui aient plus consacré tout leur temps suite à cette réunion. Les employés n'ont pas violé leur devoir de fidélité. Ils n'avaient qu'un souci de prévoyance en cas de perte de leur emploi. Le licenciement immédiat n'était pas justifié, même s'il a été notifié en temps utile. Les faits ont été découverts le vendredi 19 juillet 2002. E a pris des renseignements et le directeur financier était absent pour trois jours à cette époque. Le licenciement a été notifié en temps utile le lundi 29 juillet 2002. Les montants de salaire et d'indemnité pour licenciement immédiat alloués par le Tribunal sont confirmés. Le plan d'octroi d'option convenu entre E et T doit être appliqué conformément à son règlement. La valeur des actions a été expertisée à fr. 9.- l'unité. T a en conséquence droit à fr. 27'000.- à ce titre.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'appel est recevable, ayant été interjeté dans le délai et suivant la forme prévus par la loi (art. 56 al. 1, 59 LJP).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/18572/2002 – 5 12

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 2**

La question principale que soulève ce dossier réside dans l'appréciation des motifs de résiliation du contrat de travail. En effet, si les justes motifs allégués par E\_\_\_\_\_ SA sont réalisés, ses anciens employés n'ont pas droit au salaire, ni à l'indemnité pour licenciement abusif ni au plan de stock option. A l'inverse, si ce licenciement immédiat est injustifié, les montants alloués par les premiers juges seront confirmés, n'étant pas contestés dans leurs montants, et il conviendra de ré-examiner les prétentions découlant du plan susvisé.

#### **E. 2.1**

Selon l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat de travail en tout temps pour de justes motifs. Sont notamment considérées comme tels, toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail.

De nature exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. Les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance constituant le fondement des rapports de travail (ATF 124 III 24 cons. 3/c). Seul un manquement particulièrement grave de l'employé justifie son licenciement immédiat; si la faute est moins grave, elle peut seulement entraîner une résiliation immédiate dans l'hypothèse d'une réitération malgré un avertissement (ATF 121 III 467 cons. 4/d et les réf; Staehelin, Commentaire zurichois, n. 9-10, 14 ad art. 337 CO).

Conformément à l'art. 8 CC, la preuve du juste motif incombe à la partie qui dénonce le contrat (Staehelin, op. cit, n. 42).

2.2.1. Selon une jurisprudence constante, la partie qui choisit de résilier ne dispose que d'un bref temps de réflexion pour signifier sa décision. Une trop longue attente donne en effet à penser que la continuation des rapports de travail demeure possible jusqu'à la fin du terme ordinaire de congé (ATF 123 III 86 cons. 2/a; 127 III 310 cons. 4/b). En règle générale, le délai n'est que de deux à trois jours ouvrables; une prolongation de quelques jours peut cependant se justifier à titre exceptionnel, notamment si elle s'impose par des exigences de la vie économique ordinaire, ainsi lorsque la décision de licenciement relève au sein d'une personne morale de la compétence d'un organe constitué par plusieurs personnes (JAR 1997 p. 208 cons. 3/a; ATF P. c/ Z SA du 19.7.2002 no 4C.364/2001 cons. 1.2.2).

2.2.2. Le directeur général de E\_\_\_\_\_ SA a expliqué avoir pris l'avis d'un autre administrateur exerçant la profession d'avocat, ainsi que des principaux actionnaires de la société, avant de se séparer de son directeur financier et de l'essentiel de l'équipe informatique occupée dans l'entreprise. De telles précautions se révélaient légitimes. Les faits à l'origine du licenciement ont par ailleurs été découverts le vendredi 19 juillet 2002. Il ne saurait être contesté, compte tenu des renseigne-

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/18572/2002 – 5 13

\* COUR D'APPEL \* ments pris et de l'absence pour trois jours de F\_\_\_\_\_ à cette époque, que les licenciements ont été notifiés en temps utile le lundi 29 juillet 2002.

### **E. 2.3**

Les transgressions du devoir de fidélité consacré à l'art 321a CO constituent souvent de justes motifs de congé immédiat, sans ménagement ni avertissement (SCHNEIDER, La résiliation immédiate du contrat de travail, Le droit du travail en pratique Vol. 8 p. 62). Le comportement de cadres doit au demeurant être apprécié avec une rigueur accrue, compte tenu du crédit particulier et des responsabilités que leur confèrent leurs fonctions dans l'entreprise (JAR 2001 p. 177 cons. 2/b).

Ne contrevient en règle générale pas à son devoir de fidélité le travailleur qui, alors qu'il voue tout son temps à l'employeur, fonde sa propre entreprise, dont l'activité analogue à celle qu'il a exercée jusqu'alors ne doit débiter qu'à l'expiration des rapports de travail (ATF

117 II 72 = JdT 1992 I 569). Dans le domaine considéré, une atteinte concrète aux intérêts de l'employeur n'est cependant pas toujours nécessaire. Un employé peut ainsi contrevenir à son obligation de fidélité en tentant de débaucher des collègues pour préparer une activité concurrente (ATF 104 II 28 = JdT 1978 I 514), en s'appropriant des listes d'adresses ou en adoptant d'autres comportements propres à porter préjudice à l'employeur (JAR 1996 p. 111 cons. 7/a).

Il n'est de surcroît pas indispensable que l'activité dans laquelle le travailleur s'apprête à s'engager corresponde exactement à celle de l'employeur; il suffit parfois qu'il se propose d'exercer ses talents dans un domaine proche de celui où s'est spécialisée l'entreprise qui l'emploie (JAR précité cons. 7/b).

#### **E. 2.4**

La présente cause, attribuée à un autre groupe des Prud'hommes que la cause F\_\_\_\_\_, ne saurait être comparée à cette dernière, comme le suggère par ses nombreuses citations E\_\_\_\_\_ SA. En effet, il s'agit ici d'employés alors que F\_\_\_\_\_ était un haut dirigeant. Les salaires, les responsabilités et les obligations, les devoirs de fidélité et de confidentialité, ne sont par conséquent nullement comparables et le raisonnement des juges du groupe 4 ne saurait limiter en quoi que ce soit la réflexion qui doit amener à la solution du cas d'espèce.

#### **E. 2.5**

En l'espèce, la preuve du congé pour justes motifs n'a pas été rapportée par E\_\_\_\_\_ SA. Cette dernière n'a notamment pas démontré la causalité entre l'entretien du 5 juin 2002 et une perte de confiance telle que seul le licenciement immédiat de 5 personnes sur les 6 concernées s'imposait. En effet, quel que soit le sentiment de l'employeur qui apprend que certains de ses employés envisagent de créer une structure de travail indépendante, il doit prendre des mesures proportionnelles à la nature de la situation qu'il découvre. N'importe quel geste d'humour ne saurait être admis. Or, en l'espèce, des employés de E\_\_\_\_\_ SA se

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/18572/2002 – 5 14

\* COUR D'APPEL \* sont certes réunis chez l'un d'eux, en dehors des heures de travail, mais pour une discussion purement exploratoire, destinée à anticiper les conséquences d'une éventuelle déroute financière de leur employeur, laquelle leur avait été annoncée par F\_\_\_\_\_, directeur financier de E\_\_\_\_\_ SA. De surcroît, cette réunion, au vu des documents qui en sont ressortis et des preuves rapportées à leur sujet, et contrairement à ce que d'autres ont pu en penser, n'a pas eu beaucoup de consistance. Rien de structuré n'a été établi et, tant le procès-verbal que l'ébauche de budget attestent d'un stade embryonnaire de réflexion, loin de véritables mesures de concrétisation, inaction qui aurait été plutôt de nature à rassurer l'employeur au lieu de le convaincre d'une éventuelle rupture du lien de confiance. Au sujet du budget, il convient encore de garder à l'esprit qu'il se présente sur une seule feuille A4 pour trois exercices et ne présente que des données schématiques, qui ne supposent pas une élaboration très importante.

Par ailleurs, le licenciement est intervenu près de deux mois après cette réunion et les enquêtes n'ont pas permis d'établir que quoi que ce soit aurait été accompli dans l'intervalle. Ceci démontre également le peu de consistance de la volonté des protagonistes

de quitter leur employeur pour fonder une entité indépendante. D'un autre point de vue, rien ne peut être déduit de l'existence d'un site internet, puis- que celui-ci a été créé avant l'arrivée de son détenteur au sein de E\_\_\_\_\_ SA et que les enquêtes n'ont pas démontré que ce site aurait fait l'objet du moindre développement entre le 5 juin et le 29 juillet 2002. Enfin, E\_\_\_\_\_ SA n'a pas démontré que la réunion du 5 juin 2002 aurait démotivé ses participants et qu'elle aurait eu dès lors à se plaindre de leurs prestations professionnelles; elle n'a pas plus allégué que les informaticiens licenciés ne lui auraient plus voué tout leur temps. Il ne saurait en conséquence être reproché aux employés de E\_\_\_\_\_ SA d'avoir, par le seul fait de s'être réuni une fois, violé leur devoir de fidélité envers leur employeur. Ainsi, à l'instar des premiers juges, la Cour parvient à la conclusion que le licenciement immédiat n'était pas justifié. Dans la perspective du licenciement immédiat, on comprend d'ailleurs mal pourquoi E\_\_\_\_\_ SA a licencié avec effet immédiat quatre employés et a conservé dans ses rangs un cinquième, K\_\_\_\_\_, qui s'était associé à la démarche des autres mais que seul son voyage de noces avait empêché de participer à la réunion du 5 juin 2002. Or, puisque E\_\_\_\_\_ SA prétend que ce n'est pas la réflexion abstraite mais des mesures concrètes qui ont entraîné la rupture du lien de confiance, cette rupture devrait impliquer chaque personne concernée et le licenciement les affecter toutes.

Dès lors, force est de constater que les informaticiens ont préparé une éventuelle activité ultérieure sans conviction ni réel engagement, dans un souci de prévoyance en cas de perte de leur emploi, et dont il n'a jamais été dit qu'elle aurait débüté autrement qu'à la fin des relations contractuelles avec E\_\_\_\_\_ SA.

Par ailleurs, avec le Tribunal, il sied de relever que E\_\_\_\_\_ SA n'avait à l'époque pas débuté son exploitation et n'avait aucun client, si bien que les protagonistes de la réunion du 5 juin 2002 ne pouvaient à ce stade lui faire concurrence. Au surplus, le témoin K\_\_\_\_\_, se faisant l'écho des autres informaticiens, a dé-

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/18572/2002 – 5 15

\* COUR D'APPEL \* claré que le projet L\_\_\_\_\_ n'était pas concurrentiel avec l'activité voulu par E\_\_\_\_\_ SA. Il n'est dès lors pas possible de retenir des actes de concurrence répréhensibles, et a fortiori le débauchage de clients inexistant.

En outre, il n'a pas été démontré que T\_\_\_\_\_ avait recruté ou même tenté de recruter des employés de E\_\_\_\_\_ SA.

En conséquence, l'attitude de E\_\_\_\_\_ SA n'est pas cohérente et démontre par la contradiction qu'elle comporte en elle-même, au regard du traitement différencié appliqué aux informaticiens, que le licenciement immédiat n'était pas l'ultima ratio que requiert la stricte application de la loi. En effet, soit la confiance est détruite et empêche la poursuite des relations professionnelles vis-à-vis de tous ceux qui étaient partie prenante au projet L\_\_\_\_\_, soit cette confiance n'est pas détruite et la collaboration se poursuit avec tous les employés concernés, le cas du directeur financier étant toutefois différent en raison de sa position dirigeante, des responsabilités et obligations qui incombent à sa fonction, et de la violation de secret, faute grave dont il fut le seul auteur, à l'exclusion des employés qui ne détenaient pas ces secrets.

## E. 2.6

Les montants alloués à titre de salaire et d'indemnité ont été correctement calculés et n'ont pas été formellement mis en cause par les parties. Correspondant aux pièces du dossier et aux principes juridiques applicables, ils seront par conséquent confirmés.

### E. 3

Les conclusions qui précèdent entraînent le rejet de la demande reconventionnelle de E\_\_\_\_\_ SA, dont les mérites ne seront par conséquent pas examinés.

### E. 4

T\_\_\_\_\_ réclame un montant de 27'000.-- fr. à titre de rachat des stock options.

La remise d'actions ou d'options à titre gratuit ou à un prix inférieur à leur valeur vénale au moment de l'acquisition constitue du salaire en nature qui doit bénéficier de la protection accordée par le Code des obligations (Wylter, Droit du travail., p. 629).

En l'espèce, la problématique est fort simple. Les parties sont convenues, à l'occasion d'une assemblée générale, du mode d'allocation d'options à certains employés de E\_\_\_\_\_ SA. Les actions de cette société n'étant pas cotées en bourse, le règlement prévoit de manière objective comment en calculer la valeur. Peu importe dès lors que, dans le courant du printemps et de l'été 2002, certains se soient inquiétés de ce système et aient essayé de le modifier. Peu importe également que les nouveaux employés de E\_\_\_\_\_ SA ne participent pas à ce plan. En l'absence d'accord contraire des parties, la Cour doit appliquer le règlement tel qu'il a

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/18572/2002 – 5 16

\* COUR D'APPEL \* été adopté.

Le plan d'options en faveur de certains employés de l'entreprise et destiné à leur procurer un supplément de rémunération stipule notamment que le conseil d'administration détermine seul, pour chaque date d'octroi, le nombre d'options revenant à chaque bénéficiaire (art. 2.2.), et que l'avis d'octroi était une communication écrite de la société, contresignée par l'employé, qui décrivait les droits qui lui étaient octroyés (art. 1.1. let. H). Par ailleurs, la valeur des actions est définie par l'art. 1.2. :

d) « Valeur de Marché Estimée des Actions » désigne la valeur intrinsèque de l'actif net de la Société, divisé par le nombre d'actions émises. Aux fins d'appliquer le présent règlement, la valeur intrinsèque à une date donnée (ci-après « la date d'évaluation ») est égale au solde des fonds propres nets ressortant des derniers comptes statutaires audités disponibles et préparés conformément au principe de continuité de l'exploitation, ajusté pour tenir compte : 1) des réserves latentes au sens de l'art. 669 CO 2) des montants dus aux employés figurant au bilan audité 3) de la plus-value correspondant à la différence entre le montant net comptable des actifs immobiliers et leur valeur de rendement théorique à la date d'évaluation 4) du profit ou de la perte d'exploitation subséquents jusqu'à la date d'évaluation (...).

Or, les deux fiduciaires qui se sont penchées sur ce problème sont parvenues aux mêmes constatations, à savoir que l'action à racheter par E\_\_\_\_\_ SA doit l'être au prix de 9 fr. l'unité (cf. supra ad n.h.). Ces constatations étant arithmétiques et basées sur des données admises, soit les comptes audités au 30 septembre 2001 de E\_\_\_\_\_ SA, il n'y a lieu ni de s'en écarter ni de les considérer comme insuffisantes.

Ainsi, la valeur de rachat des actions de T\_\_\_\_\_ s'élève à 27'000.-- fr. et E\_\_\_\_\_ SA est redevable de ce montant.

**E. 5**

Compte tenu du résultat de l'appel, l'émolument perçu reste acquis à l'Etat.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/18572/2002 – 5 17

\* COUR D'APPEL \*

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