

GE_GERICHTE CAPH/29/2005 vom 9. Februar 2005

GE Cour de justice, 2005-02-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_29_2005

FR: GE_GERICHTE CAPH/29/2005 du 9 février 2005

IT: GE_GERICHTE CAPH/29/2005 del 9 febbraio 2005

Regeste

Résumé: T, supérieur de A, qui a été condamné pour escroquerie et abus de confiance, est licencié par E, qui estime qu'il fallait trouver un responsable. T réclame l'application du règlement d'entreprise, s'agissant de la politique d'E en matière de licenciement. Les documents communiqués à T ne permettent pas de retenir que E lui avait fait savoir, de manière à le lier, que le versement d'indemnités se limitait au seul cadre des licenciements économiques. T a donc droit à son application. Par ailleurs, E n'a pas démontré l'existence d'une mauvaise conduite de T qui aurait exclu l'application du règlement. Le congé est abusif, il a été démontré qu'il s'agissait bien du licenciement d'un fusible, compte tenu de l'ampleur de la procédure pénale en cours contre A et des longs et élogieux états de service de T.

Erwägungen

E. 9

* COUR D'APPEL *

Entendu au sujet de ces licenciements par l'autorité pénale, J_____ a déclaré « c'est un peu les fusibles qui ont sauté. Il fallait des responsables... »

p. Le 27 mai 2002, T_____ s'est opposé par écrit à son licenciement, en réclamant le versement des indemnités contractuelles prévues par la politique en matière de licenciement de son employeur. La Banque a réaffirmé sa conviction que T_____ ne pouvait pas ignorer que les agissements de A_____ n'entraient pas dans le champ de ses activités et de ses fonctions au sein de la banque. En conséquence, son licenciement sans indemnités était justifié car il avait failli à son devoir de surveillance, ce qui constituait des manquements flagrants à ses obligations qui étaient à l'origine du licenciement du demandeur. Elle a précisé que c'était bien là le véritable motif de licenciement, de sorte que T_____ ne pouvait élever aucune prétention au versement d'une indemnité pour licenciement économique, ajoutant que la politique en matière de licenciement ne lui était pas applicable, son départ n'étant pas lié à une restructuration économique ou à une mise à la retraite anticipée.

La correspondance nouée ultérieurement à ce sujet n'a pas permis un rapprochement des points de vue en présence.

q. Il résulte encore ce qui suit des enquêtes diligentées en première instance :

- Selon le témoin G_____, des employés de la Banque qui ont été licenciés en raison de comportements inadéquats avec des collègues ou de rupture du rapport de confiance ont touché des indemnités de départ en application de la politique en matière de licenciement.

- H_____ a parlé d'un audit interne de la Banque réalisé en février 2002, dont aucune phrase n'impliquait précisément T_____. Il lui reprochait ce- pendant personnellement d'avoir laissé la responsabilité et la surveillance de A_____ à D_____, qui était de personnalité faible. Il existait par ailleurs des défauts d'organisation graves, des procédures inadéquates qui ne corres- pondaient pas aux risques.

- K_____ qui a rédigé, au nom de L_____, un rapport d'audit externe en mai 2002 a notamment précisé que l'activité de T_____ avait été irréprochable. Il a toutefois relevé un manque de supervision en ce qui concerne l'activité de A_____, qui pouvait être imputé à T_____.

Son rapport comporte notamment les passages suivants :

« la nature des faiblesses constatées par l'inspectorat interne lors de son enquête n'est pas d'une gravité suffisante pour remettre en question la garantie de l'acti- vité irréprochable de Monsieur T_____ (...) Les contrats de travail de ces deux collaborateurs (NdT :T_____ et D_____) ont été rompus fin avril 2002. Il ne s'agit pas de licenciements pour justes motifs

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25143/2002-4

E. 10

* COUR D'APPEL *

(art. 337 CO) ou pour la violation de la garantie de l'activité irréprochable (art. 3 al. 2 lett. C LB). » .

- D_____ a reçu une indemnité de départ au sens de la politique en matière de licenciement de la Banque d'un montant de 300'000 fr. Cette indemnité a fait l'objet d'une transaction comprenant une clause de confidentialité. À son dé- part, il a reçu un certificat de travail ne contenant aucun reproche s'agissant de son activité au sein de l'appelante. La Banque a toujours affirmé que son geste était dicté par des considérations humanitaires eu égard à la situation person- nelle de D_____.

EN DROIT

1. Interjetés dans la forme et les délais prévus par la loi (art. 59 de la loi sur la juri- diction des prud'hommes, ci-après: LJP), les appels principal et incident sont recevables.

2. Il n'est pas contesté que les parties étaient liées par un contrat de travail au sens des art. 319 et ss CO et que la juridiction spéciale des Prud'hommes est compé- tente en l'espèce, tant ratione loci que ratione materiae (art. 5 ch. 1 2e phrase CL; Dutoit, la Convention de Lugano concernant la compétence judiciaire et l'exécu- tion des décisions en matière civile et commerciale II, FJS 157, n. 40).

3. L'appelante principale conteste que son ex-employé puisse bénéficier de sa politi- que en matière de licenciement, au double motif que celle-ci ne s'appliquerait qu'aux licenciements économiques et pour autant qu'il ne puisse être reproché au licencié une mauvaise conduite, laquelle exclut précisément le versement d'indemnités.

3.1. En présence d'un litige portant sur l'interprétation d'une convention, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit

pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO).

Ce n'est que si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si elle est divergente que le juge doit interpréter les comportements et les déclarations selon la théorie de la confiance (ATF 128 III 265 consid. 3a). Il doit alors rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (cf. ATF 126 III 58 consid. 5b, 375 consid. 2e/aa). Lorsqu'il existe un doute sur l'intention des parties, le juge donnera sa pré-

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25143/2002-4

E. 11

* COUR D'APPEL *

férence à une interprétation qui permet de sauvegarder le contrat en lui prêtant un sens raisonnable (Winiger, Des obligations résultant d'un contrat, publié in : Commentaire romand du Code des obligations I, Bâle 2003, n. 42 ad art. 18 CO).

Il en va ainsi des clauses obscures ou ambiguës, qui sont interprétées en défaveur de leur rédacteur (interprétation "contra stipulatorem"; ATF 87 II 234 = JdT 1962 I 206). Ayant eu le temps d'analyser en détail son texte, celui qui a rédigé ne doit pas pouvoir en tirer un avantage envers le cocontractant qui connaît moins bien les dispositions auxquelles il souscrit. En outre, il incombe au rédacteur de formuler les clauses avec la précision nécessaire, sous peine d'admettre que sa volonté a correspondu à la solution qui lui est moins favorable (Winiger, op. cit., n. 50 ad art. 18 CO).

3.2. En l'espèce, la politique en matière de licenciement de la Banque doit être analysée selon les documents qui ont été remis aux employés, sans considération pour les intentions éventuellement divergentes de leur auteur. En conséquence, le texte à interpréter est celui de la pièce 9bis du chargé du 3 janvier 2003, sans référence aux remarques préliminaires de G_____, dans la mesure où il n'est pas établi qu'elles auraient été portées à la connaissance de l'intimé ou qu'elles reflèteraient la volonté définitive, et connue de tous, de l'employeur. Il résulte en conséquence du texte communiqué aux employés, sans ambiguïté, que cette politique traite des contributions financières de l'employeur en cas de licenciement, en plus du salaire, compte tenu de leur ancienneté.

Cette politique s'applique donc à toute résiliation du contrat de travail qui n'est pas motivée par des manquements à des obligations professionnelles ou disciplinaires. Les documents communiqués aux ayants-droit ne permettent pas de retenir que l'appelante avait fait savoir à son personnel, de manière à le lier, que le versement d'indemnités se limitait au seul cadre des licenciements économiques.

3.3. L'intimé a été licencié dans le respect du délai légal de congé, sans l'avoir sollicité ou sans avoir atteint l'âge de la retraite. Il a donc droit aux indemnités contractuelles, pour autant qu'il ne réalise pas les conditions de la mauvaise conduite telle que définie par le manuel du personnel de la Banque.

Ce manuel règle en détail les règles de conduite voulue par la Banque et le régime des sanctions en cas de violation. Le seul cas à examiner en l'espèce, selon les affirmations mêmes de l'appelante, concerne la mauvaise conduite, dont la définition applicable est « toute infraction au règlement de la banque ».

Il sied de rappeler à ce stade que l'employeur a prévu des sanctions progressives en fonction des manquements sanctionnés, la suspension ou la résiliation avec effet immédiat constituant des sanctions pour manquements graves aux règles établies, la mauvaise conduite constituant précisément un cas grave.

L'appelante n'a jamais reproché à son ex-employé la qualité de son travail ni ses

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25143/2002-4

E. 12

* COUR D'APPEL *

performances. A fortiori ne l'a-t-elle jamais sanctionné pour le moindre manquement ni mis à l'épreuve pour mauvaise conduite. Enfin, elle ne l'a pas suspendu et son contrat n'a pas été résilié avec effet immédiat lorsqu'elle lui a annoncé son licenciement. Elle n'a donc pas mis en œuvre la procédure définie pour les cas graves (ad 5.1 et 5.3 du manuel).

La Cour en déduit donc que la Banque a licencié l'intimé parce qu'il fallait un responsable, un « fusible » comme l'a affirmé le juriste de l'établissement devant les autorités pénales.

Certes, les dirigeants de la Banque en place à l'époque, B_____ et C_____, ont reproché à l'intimé de graves manquements, exprimés dans le cadre de l'affaire A_____, en termes subjectifs et généraux. Il s'agit de plus des auteurs de la lettre de licenciement de l'intimé et il va de soi qu'ils se devaient d'en confirmer la teneur. Leurs propos doivent procéduralement être assimilés à des déclarations de parties et n'emportent dès lors aucune prévention particulière. Aucun témoin étranger à la Banque n'a fourni le moindre renseignement permettant d'émettre des doutes quant aux compétences de l'intimé ou de se convaincre de la commission d'une faute grave par ce dernier. A l'intérieur de l'établissement, les reproches adressés à l'intimé sont peu nombreux et ne relèvent pas de la violation du règlement de la banque. Il y a lieu de plus de garder à l'esprit que l'intimé était un haut dirigeant ayant plusieurs dizaines de personnes sous ses ordres; il ne lui appartenait en conséquence pas, par exemple, de surveiller personnellement les huissiers, contrairement à ce que la Banque lui reproche. L'eût-il fait d'ailleurs qu'il n'eût appris que l'existence, à teneur des preuves rapportées en l'espèce, de deux à trois visites par semaine, ce qui ne saurait soulever le moindre doute s'agissant du directeur des bâtiments. Il lui appartenait d'autant moins de surveiller les allées et venues du directeur des bâtiments et de l'équipement que ce dernier, en fonction, était précisément appelé à se déplacer régulièrement et que ces déplacements n'avaient suscité les interrogations de personne, si ce n'est à une reprise environ 10 ans avant la découverte des malversations de A_____. Enfin, l'activité délictuelle de celui-ci s'est déroulée sur une très longue période et n'a pas éveillé la suspicion de ceux qui le côtoyaient quotidiennement, ce qui suppose une certaine habileté et réduit d'autant la possibilité pour chacun de mettre en évidence les turpitudes du personnage.

Ces éléments viennent confirmer la conviction évoquée ci-dessus, soit qu'il fallait à la Banque désigner un responsable et que, vu l'ampleur de l'affaire pénale, ce responsable ne pouvait être qu'un haut dirigeant. Il s'agit donc d'une mesure qui comporte un aspect objectif qui diminue d'autant les reproches qui frappent celui qu'elle concerne.

L'appelante n'a donc pas démontré l'existence d'une infraction au règlement de la banque, soit la mauvaise conduite définie sous point 5.3, de sorte la possibilité pour elle de se soustraire au versement de l'indemnité n'existe pas. De plus, l'idée d'une mauvaise conduite au sens de son règlement n'existait certainement pas

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25143/2002-4

E. 13

* COUR D'APPEL *

dans l'esprit des dirigeants au moment du licenciement de l'intimé car elle eût, à teneur même du manuel ad hoc, conduit à une consultation des responsables et fait l'objet d'une sanction adéquate, soit précisément « une décision de suspension ou de renvoi immédiat incombant au Directeur des Ressources Humaines, après consultation du Directeur d'agence/secteur. » (cf. supra ad f.).

Il en résulte, conformément à ce que les premiers juges ont retenu, que les faits reprochés au Directeur du back office ne méritaient pas de sanction disciplinaire au sens du manuel de la Banque. Certes, tout supérieur hiérarchique est nolens volens responsable des activités de ses subordonnés, il ne saurait néanmoins être exigé d'un directeur responsable d'un service important qu'il maîtrise les faits et gestes de chacun d'eux. Il appartenait en l'occurrence à d'autres de surveiller A_____ en priorité, tâches dont ils ne se sont pas acquittés au mieux. Il en allait ainsi de D_____, supérieur hiérarchique direct de A_____, à qui la Banque a versé les indemnités qu'elle refuse à l'intimé.

Ces constats sont confirmés par l'audit externe du témoin K_____, qui doit naturellement être préféré aux appréciations des dirigeants de l'appelante.

L'indemnité de licenciement étant due, son calcul s'établit ainsi :

T_____, âgé de 52 ans, a travaillé pour l'appelante du 1er janvier 1976 au 31 juillet 2002. Il a donc droit à une indemnité correspondant à deux semaines de salaire multiplié par 26, 7/12e, ainsi qu'à une seconde indemnité correspondant à 60 % de la première.

Le salaire annuel brut déterminant est de 357'000 fr., ce qui correspond à un salaire hebdomadaire de 6'865 fr. 40. La multiplication de ce chiffre par deux établit le montant annuel de l'indemnité de licenciement à 13'730 fr. 80, qu'il convient à son tour de multiplier par 26,7/12èmes, soit un total de 365'010 fr. 45.

Le 60 % de ce montant fixe l'indemnité supplémentaire à 219'006 fr.25.

Le cumul de ces indemnités permet d'arrêter la somme due à 584'016 fr. 70.

4. Cela étant, il convient d'examiner les mérites de la prétention découlant du caractère abusif du congé.

4.1. Selon le principe posé à l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. Ce droit fondamental de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO).

En particulier, l'art. 336 al. 1 let. c CO qualifie d'abusif le congé donné par une partie seulement afin d'empêcher la naissance de prétentions juridiques de l'autre

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25143/2002-4

E. 14

* COUR D'APPEL *

partie, résultant du contrat de travail. Cette disposition vise les droits futurs, à l'exemple de gratifications, de prime de fidélité de l'adaptation de salaire en renchérissement du coût de la vie (Favre/Munoz/Tobler, *Le contrat de travail annoté*, Lausanne 2001, n. 1.26 ad art. 336 CO). Le but de la norme consiste en substance à sanctionner l'employeur qui licencie son employé pour éviter d'être l'objet de prétentions -- en principe d'ordre financier -- dues de manière certaine (d'où le terme « juridique ») dans un proche avenir (Barbey, *Les congés abusifs* selon l'art. 336 al. 1 CO, in : *Journée 1993 de droit du travail et de la sécurité sociale*, p. 86).

Par ailleurs, le caractère abusif d'une résiliation du contrat de travail peut résulter de la manière dont la partie exerce son droit de donner congé. Même lorsqu'elle exerce ce droit de manière licite, elle doit le faire avec ménagement. La partie qui donne le congé ne doit pas jouer un double jeu qui contrevient de manière grossière au principe de la bonne foi (Favre/Munoz/Tobler, *op. cit.*, n. 1.4 ad art. 336 CO).

En application de l'art. 8 CC, c'est en principe à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif (ATF 123 III 246 consid. 4b). En ce domaine, la jurisprudence a tenu compte des difficultés qu'il pouvait y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel de celui qui a donné le congé. Selon le Tribunal fédéral, le juge peut présumer en fait l'existence d'un congé abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de "preuve par indices". De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (arrêt 4C.27/1992 du 30 juin 1992 publié in SJ 1993 p. 360 consid. 3a, confirmé in arrêt 4C.262/2003 du 4 novembre 2003 consid. 3.2; arrêt 4C.121/2001 du 16 octobre 2001 consid. 3b).

D'autre part, selon l'article 336a al. 1 CO, la partie qui résilie abusivement le contrat doit verser à l'autre une indemnité. Le législateur n'a ainsi pas entendu sanctionner la partie qui agit de manière abusive par la nullité ou l'annulabilité du congé. L'indemnité est fixée par le juge, compte tenu de toutes les circonstances, toutefois, elle ne peut dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur (art. 336a al. 2 CO; FF 1984 II 624).

4.2. L'intimé ayant contesté par écrit son congé et introduit son action en justice dans les 180 jours à compter de la fin du contrat, les conditions formelles posées par l'art. 336b CO ont été respectées, de sorte que sa demande a été à juste titre considérée comme recevable, ce que la Banque n'a pas contesté.

4.3. À strictement parler, l'intimé ne reproche pas à l'appelante d'avoir résilié le contrat afin d'empêcher la naissance de prétentions futures; il se plaint du motif même du congé, qui le prive d'un droit à des prestations financières découlant de

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/25143/2002-4

E. 15

* COUR D'APPEL *

la résiliation, ce qui revient à peu de chose près au même.

Cela étant, la Cour considère, pour d'autres motifs que les premiers juges, que la Banque a abusé de son droit en licenciant l'intimé. Ainsi, elle n'a pas tenu compte de ses longs et élogieux états de service, de l'absence de tout reproche avant la lettre de licenciement, ni des procédures prévues par le manuel en cas de faute grave, tout en traitant l'intimé moins favorablement que celui de ses collaborateurs auquel des faits identiques, voire plus graves, pouvaient être reprochés. L'intimé a été licencié eu égard à sa position hiérarchique supérieure, en tant que responsable organique et objectif désigné pour sauver l'image de la Banque, ternie par l'affaire A_____, et alors que les reproches allégués contre lui n'ont pu être établis. Il s'agit bien en l'occurrence du licenciement d'un « fusible » comme cela est courant en semblables circonstances.

Par conséquent et pour ces motifs, le congé doit être qualifié d'abusif.

4.4. L'indemnité prévue à l'art. 336a CO vise non seulement la punition de l'auteur du congé abusif, mais aussi la réparation du tort moral subi par le travailleur licencié. Au vu des montants versés en fonction de la politique de licenciement de la Banque, il y a lieu de considérer que ces deux éléments sont déjà largement pris en compte; en conséquence, c'est à juste titre que les premiers juges ont arrêté l'indemnité à un mois de salaire et la décision entreprise sera confirmée sur ce point également.

5. Chaque partie succombant dans son appel, il ne sera pas statué sur une éventuelle participation de l'une aux dépens de l'autre, étant observé que telle n'est pas la pratique devant les Prud'hommes et qu'aucune circonstance d'espèce n'incite à déroger à cette règle. Cette constatation emporte également pour conséquence que les émoluments versés restent acquis à l'Etat.

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