

GE_GERICHTE CAPH/38/2019 vom 6. Dezember 2017

GE Cour de justice, 2017-12-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_38_2019

FR: GE_GERICHTE CAPH/38/2019 du 6 décembre 2017

IT: GE_GERICHTE CAPH/38/2019 del 6 dicembre 2017

Erwägungen

E. 1

Le jugement attaqué constitue une décision finale de première instance (article 308 al. 1 lit a CPC). La valeur litigieuse étant supérieure à 10'000 fr., la voie de l'appel est ouverte (article 308 al. 2 CPC). Celui-ci a été interjeté dans le délai de 30 jours et suivant la forme prescrite par la loi (articles 130, 131, 311 al. 1 CPC) de telle sorte qu'il est recevable.

E. 2

Il convient tout d'abord d'examiner si les parties se sont mises d'accord sur les nouvelles modalités du contrat de travail et partant, sur une rémunération proposée à l'employée dérogeant à celle consignée dans le contrat du 20 décembre 2013. A l'appui de leur appel, les appelantes soutiennent à cet égard que les parties avaient convenu d'une forme réservée pour les modalités de la relation de travail, toute modification au contrat de travail du 20 décembre 2013 devant être effectuée par écrit (article 16.4 dudit contrat). a. Les parties peuvent réserver une forme spéciale pour leur relation contractuelle et sont ainsi réputées n'avoir entendu se lier que dès l'accomplissement de cette forme (article 16 al. 1 CO). S'il s'agit de la forme écrite, sans indication plus précise, il y a lieu d'observer les dispositions relatives à cette forme lorsqu'elle est exigée par la loi, ainsi, un document signé par les personnes qui s'obligent (art. 16 al. 2 CO ; art. 13 CO). Les parties peuvent toutefois en tout temps convenir de supprimer la forme réservée. Une suppression ou modification de la forme réservée ne doit pas respecter la forme convenue, l'article 12 CO ne s'appliquant pas (CR, CO1 2ème éd., n. 27 ad art. 16 ; WITZIG, Droit du travail, SCHULTHESS 2018, p. 600-601, n. 1820 et les références jurisprudentielles citées). La modification et la suppression peuvent être convenues par actes conclusifs. En particulier, les parties peuvent s'écarter de la forme réservée en fournissant et acceptant sans réserve les prestations contractuelles nonobstant l'inobservation de la forme. Une telle renonciation doit cependant correspondre à la volonté commune et réelle des parties ou pouvoir être déduite du principe de la confiance. En revanche, le fait que les parties ne respectent pas la forme réservée ne doit pas nécessairement être interprété comme une renonciation à la réserve (CR, CO1, n. 27 ad art. 16 et les références citées). b. Le dossier révèle que le rachat de A_____ SA par B_____ SA a impliqué une modification des conditions de travail des collaborateurs concernés, et particulièrement de l'intimée. Ainsi, il fut demandé à C_____ de modifier son lieu de travail en intégrant le bureau de Genève, alors qu'elle exerçait jusque-là son activité à Bâle, dont elle supervisait la succursale. Ensuite, les nouveaux actionnaires ont souhaité modifier la rémunération de l'intéressée qui percevait jusqu'alors un salaire fixe bas et un salaire variable élevé (part calculée sur sa « production ») en convenant dorénavant d'une seule rémunération fixe. Cela ressort d'une communication de F_____, Directrice des Ressources des

C/21230/2016-4 Humaines du groupe B _____ du 4 février 2016, qui demandait l'établissement d'un contrat de travail pour C _____ avec un salaire de 200'000 fr. Cette situation découle également du témoignage de H _____, supérieure hiérarchique de C _____, qui s'est enquis auprès de la direction du salaire de sa subordonnée et qui a établi une fiche de salaire sur la base d'un salaire annuel de 200'000 fr. La Chambre des prud'hommes relève également que les appelantes ont versé à C _____ les montants de 14'666 fr. le 15 février 2016 et 2'000 fr. le 17 février 2016, total des sommes qui constitue 1/12ème de 200'000 fr. En outre, ces questions salariales ont été formalisées dans un contrat du 12 février 2016 remis en mains propres à C _____ et concrétisant l'accord intervenu le mois précédent, aux termes duquel l'intéressée exerçait à compter du 1er janvier 2016 une fonction de « Executive Director », avec une rémunération annuelle de 208'400 fr., soit 200'000 fr. au titre de salaire et 8'400 fr. au titre de frais forfaitaires, la rémunération variable prévue dans le contrat du 20 décembre 2013 étant expressément supprimée. Les modifications de la relation contractuelle, à la suite du rachat de A _____ SA, portaient ainsi sur le lieu de travail (Genève au lieu de Bâle), sur la fonction (« Executive Director » au lieu de « Wealth Planner ») et sur le salaire (salaire fixe de 200'000 fr. plus frais de représentation au lieu d'un salaire variable). On doit ainsi retenir que les parties, par actes concluants, ont modifié la relation de travail née du contrat du 20 décembre 2013, les nouvelles modalités ayant au demeurant été exécutées puisque l'employée a effectivement commencé son activité à Genève en janvier 2016 et que le nouveau salaire convenu, certes avec retard, lui a été versé pour le mois de janvier 2016. c. Les appelantes ne peuvent tirer aucun argument du fait que l'avenant du 12 février 2016 ait été signé, pour l'employeur, par la seule H _____ qui avait été, à la même époque, désignée en qualité de Président du conseil d'administration de A _____ SA avec signature collective à deux (pièce 2 dem.). Entendue en procédure, H _____ a déclaré ne plus se souvenir pourquoi elle n'avait pas requis une deuxième signature (il ressort de l'extrait du Registre du commerce que, à la même époque, la société connaissait une modification des membres du conseil d'administration à la suite de la démission des anciens administrateurs), mais a indiqué avoir établi ce document et l'avoir signé conformément aux instructions reçues de sa hiérarchie. Ce document était ainsi destiné à formaliser les modifications convenues par les parties au mois de janvier en ce qui concerne notamment le titre et la rémunération de l'employée et représentait dès lors la réelle et commune intention des parties au moment des faits concernés. On doit donc retenir que les parties ont tacitement convenu des nouvelles modalités de travail, à la suite de la reprise de A _____ SA par le groupe B _____ et qu'un accord est parvenu à chef à ce sujet. Le fait que cet accord ait été formalisé par un document contractuel dans lequel, statutairement,

- 12/18 -

C/21230/2016-4 manquait une signature de la société employeuse n'affecte pas sa validité qui ressort des manifestations de volonté réciproques et concordante échangées, acceptées et exécutées en janvier 2016. d. L'objection d'absence de forme écrite, pour les nouvelles modalités de collaboration, développée par les appelantes relève d'un abus de droit. Prétendre que l'absence de formalisation subséquente de ces modifications représenterait une violation de la clause de réserve de forme écrite est abusif lorsque l'on sait que l'avenant en question n'a pas été finalisé pour des motifs non imputables à l'employée. En l'espèce, l'employeur a formalisé dans un document la modification des relations de travail déjà préalablement agréée par les parties, document qui a été signé par un membre du

conseil d'administration de l'employeur sur instruction des actionnaires. Vouloir invoquer le défaut de légitimation de représentation au motif qu'il manquerait une signature relève de l'abus de droit, ce d'autant plus que les prestations ont été exécutées. e. En outre, la Chambre des prud'hommes relève que la particularité de la rémunération variable prévue dans le contrat du 20 décembre 2013 procédait d'une forme de rémunération liée au résultat, soit un commissionnement au sens de l'article 322b CO (part de la « production » de l'employée), soit d'une participation au résultat d'exploitation au sens de l'article 322a CO. Dans les deux cas de figure, l'employeur ne saurait priver l'employée de sa rémunération en décidant unilatéralement d'une résiliation des rapports de travail et d'une libération du travailleur d'exercer son activité pendant le délai de congé. Dans cette situation, l'employeur doit en assumer les conséquences en versant l'intégralité de la rémunération dont il prive le travailleur qu'il s'agisse d'un salaire fixe ou d'une provision (DANTHE, Commentaire du contrat de travail, Berne 2013, n. 15 ad art. 322b CO et les références citées). Vouloir priver le travailleur de sa part variable contreviendrait ainsi à la protection instituée par l'article 321 CO. f. C'est ainsi à bon droit que les premiers juges ont considéré que les parties avaient convenu, à compter de janvier 2016, d'une rémunération annuelle de 200'000 fr. Les rapports de travail ayant duré jusqu'à la fin mai 2016, l'intimée peut ainsi prétendre, pour la période du 1er janvier au 31 mai 2016, d'un solde de rémunération de 74'433 fr. 85, compte tenu de la somme de 12'339 fr. 40 qui lui a été versée le 15 février 2016. Le jugement sera donc sur ce point confirmé.

E. 2.2

p. 515 ; 132 III 115 consid. 2.2 et 2.4). Il y a en principe abus lorsque le motif invoqué n'est qu'un simple prétexte tandis que le véritable motif n'est pas constatable (ATF 130 III 699 consid. 4.1 in fine ; cf aussi ATF 138 III 59 consid. 2.1). Pour apprécier le caractère abusif ou non d'un congé, il faut se fonder sur le motif réel. En application de l'article 8 CC, c'est en principe à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif (ATF 130 III 699 consid. 4.1 ; 123 III 246 consid. 4.b). La jurisprudence a toutefois tenu compte des difficultés qu'il peut avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel de celui qui donne le congé. Le juge peut ainsi 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 cette preuve, cette présomption de fait n'a 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 et il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à la lumière de ses propres allégations au motif du congé (ATF 130 III 699 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral du 19 janvier 2017 4A_217/2016). b. Pour fonder sa décision, le Tribunal a retenu que le congé notifié le 19 février 2016 était consécutif à la réclamation de l'employée qui insistait pour recevoir l'amendement à son contrat de travail et, surtout, le paiement de son salaire qui ne lui avait pas été réglé. Le Tribunal a ainsi considéré que ce motif paraissait plus crédible que celui avancé par l'employeur résidant dans le refus de C_____ de conclure un contrat avec la société B_____ qui venait de reprendre le capital- actions de A_____ SA. c. Appréciant les preuves recueillies à la procédure, la Chambre des prud'hommes considère que le refus concret et définitif de l'intimée de conclure un contrat avec B_____ SA ne ressort pas avec suffisamment de force probante de l'instruction du litige. Tout d'abord, les appelantes n'ont pas prouvé avoir transmis à C_____ le projet de contrat daté du 5 février 2016 définissant les modalités d'une nouvelle relation contractuelle avec B_____ SA, document que l'employée conteste avoir reçu. Force est d'ailleurs de reconnaître que les échanges de

mails entre les

- 14/18 -

C/21230/2016-4 parties, notamment les 10, 12 et 19 février ne font pas mention, en tout cas de façon expresse, à ce contrat du 5 février 2016. L'employeur et l'employée échangeant par courriels, il est curieux que les appelantes aient été dans l'incapacité de produire le courriel d'accompagnement à ce document du 5 février 2016. Certes, C_____ avait exprimé, dès la reprise de A_____ SA par le groupe B_____, son souhait de rester liée contractuellement à son employeur, de telle sorte que, de son point de vue, les nouvelles modalités de collaboration convenues avec le nouvel actionnaire devaient se référer à A_____ SA, en tout cas tant que cette dernière société restait opérationnelle. C'est dans ce sens qu'il faut interpréter les courriels de C_____ dans lesquels elle rappelle que son employeur est A_____ SA et que la documentation contractuelle modifiée devrait concerner cette entité. Concernant une éventuelle disparition future des activités de A_____ SA en mars 2016, ainsi que cela était programmée par les actionnaires, C_____ indique ne pas souhaiter attendre cette restructuration pour recevoir un contrat définissant les modalités de la collaboration avec le nouvel actionnaire. En outre, la situation de C_____ au sein du groupe n'était pas isolée puisque que G_____, employé de A_____ SA, avait reçu un avenant à son contrat A_____ SA avant d'être lié contractuellement à B_____ SA à compter du mois de mars 2016, date à laquelle les employés de A_____ SA sont devenus employés de B_____ SA. Le témoin H_____ a ainsi rappelé que les contrats B_____ SA étaient prêts à être soumis aux employés de A_____ SA en mars 2016, date à laquelle C_____ avait déjà quitté la société en raison de son licenciement intervenu le 19 février 2016. Cette situation ne permet pas de conclure que C_____ aurait refusé de signer un contrat avec B_____ SA dès le rachat de A_____ SA. Elle attendait simplement que les relations contractuelles modifiées fussent conclues avec A_____ SA, avant d'être reprises par B_____ SA en mars 2016, ainsi que cela avait été le cas pour son collègue G_____. d. Les mails échangés entre C_____ et E_____ semblent démontrer que la décision de mettre fin à la collaboration résidait dans un agacement de E_____ de recevoir des courriels au contenu incisif, voire virulent. Ainsi, dans une communication du 12 février 2016, C_____ s'indignait que son salaire ne lui ait pas encore été versé et mettait en cause le professionnalisme de son employeur : « Je suis vraiment très déçue et je me demande comment je peux vous faire confiance si vous n'êtes pas en mesure de payer vos employés et je n'ai toujours pas de contrat. C'est la base d'une relation d'employé !!!! Je n'ai vraiment jamais vu ce genre de situation dans une entreprise professionnelle, il semble que vous ne respectiez ni le droit suisse ni vos employés !!!! ». E_____ paraît avoir mal pris le courroux ainsi exprimé puisque le même jour, dans un courriel adressé à la supérieur hiérarchique de C_____, il indiquait « en avoir assez de cette farce », ne plus souhaiter que C_____ réintègre le bureau et envisager dénoncer son contrat actuel avec A_____ SA.

- 15/18 -

C/21230/2016-4 Le 18 février 2016, E_____ recevait une nouvelle réclamation de C_____ qui se plaignait d'avoir appris qu'il démissionnait du conseil d'administration d'A_____ SA sans l'en avoir informée, alors qu'elle était elle-même membre du conseil. Elle entendait recevoir, par retour de courriel, les raisons pour lesquelles E_____ avait démissionné du conseil d'administration de la société. Le lendemain, 19 février 2016, H_____, supérieur hiérarchique de C_____, fut instruite par E_____ de procéder au licenciement de l'intimée. Sur instruction, H_____ a ainsi établi la lettre de licenciement

du 19 février 2016 qu'elle a adressée à C_____ à la suite d'un entretien tenu le même jour, quand bien même, elle avait considéré qu'il n'y avait pas de motif de licenciement. Il découle des explications qui précèdent que le licenciement de C_____ a été ordonné par E_____, par agacement, excédé de recevoir des courriels de sa subordonnée qui mettait en cause son professionnalisme, soit un déficit de contrôle de la société qui ne lui payait pas son salaire, soit à une démission non motivée du conseil d'administration de la même société. Même si l'on peut concéder que les propos de l'employée étaient maladroits ou peu diplomatiques, ils s'inscrivaient dans un échange franc, empreint de culture anglo-saxonne, avec l'employeur, sans que ces propos ne présentent un caractère déplacé puisque les revendications qu'ils rapportaient étaient légitimes. L'employée était ainsi fondée à s'interroger, avec énervement, sur le non-paiement de son salaire en dépit des assurances qui lui avaient été données par E_____, de même qu'elle pouvait légitimement s'interroger sur la démission de ce dernier du conseil d'administration de la société qu'elle avait été invitée à intégrer en sa qualité d'employée de la société. Il ressort ainsi du dossier que le licenciement de C_____ n'a pas été motivé par son refus de signer un contrat avec B_____ SA – qui ne lui avait pas été présenté à la date du licenciement – mais comme le reflet de l'agacement de son supérieur face aux réclamations, au demeurant légitimes, présentées par l'employée. Partant, le licenciement est abusif, soit parce qu'il revêt l'aspect d'un congé-représailles au sens de l'article 366 al. 1 lit. d CO, soit parce qu'il est exercé de façon contraire aux règles de la bonne foi en raison de la manière dont il a été donné. e. Lorsqu'une partie résilie abusivement le contrat, l'article 336a al. 1 et 2 CO l'oblige à verser à l'autre partie une indemnité dont le juge fixe librement le montant en tenant compte de toutes les circonstances, cette indemnité ne pouvant toutefois pas excéder l'équivalent de six mois de salaire. Au nombre de ces circonstances figurent notamment la gravité de l'atteinte à la personnalité de celui qui a reçu le congé et la manière dont la résiliation des rapports d'affaires a été signifiée (ATF 123 III 246 consid. 6a). Le juge doit également tenir compte des effets économiques du congé (ATF 123 III 391 consid. 3c). Usant de son pouvoir d'appréciation, le juge fixera cette indemnité en équité.

- 16/18 -

C/21230/2016-4 Après avoir retenu que la résiliation procédait d'un licenciement abusif, les premiers juges ont fixé à 53'100 fr. 55 l'indemnité correspondant ainsi à un peu plus de trois mois de salaire. A l'appui de sa décision, le Tribunal a invoqué le caractère fallacieux avancé par les appelantes et le manque d'égard à l'endroit de leur ancienne employée, la résiliation étant intervenue en pleine négociation contractuelle sans qu'aucun motif n'ait été invoqué. Les premiers juges ont toutefois omis de mentionner les propos assez virulents adressés par l'employée à E_____ qui, même légitimes, ont considérablement crispé la relation entre les parties. Il apparaît ainsi à la Chambre des prud'hommes opportun, dans l'examen de toutes les circonstances du cas d'espèce, de relever le comportement courroucé de l'employée, exprimé de façon incisive à l'employeur, qui pouvait avoir pour effet d'altérer la relation de confiance qui devait prévaloir entre les parties, surtout lors de la reprise de la société employeuse par un groupe tiers. Cette situation apparaît ainsi, pour la Chambre des prud'hommes, une circonstance qui doit être prise en considération pour l'allocation de l'indemnité. Pour ces raisons, la Chambre des prud'hommes considère qu'une indemnité correspondant à deux mois de salaire, soit 34'733 fr. 30, est appropriée au titre d'indemnité au sens de l'article 336a al. 1 CO. Le jugement du Tribunal des prud'hommes sera réformé dans ce sens.

E. 3

Les appelantes contestent en outre leur condamnation prononcée par les premiers juges au paiement d'une indemnité correspondant à trois mois de salaire, pour licenciement abusif.

a. Chaque partie peut décider unilatéralement de mettre fin à un contrat de travail de durée indéterminée (article 335 al. 1 CO). Ce droit est toutefois limité par les dispositions sur le congé abusif (articles 336 ss CO). L'article 336 CO énumère

- 13/18 -

C/21230/2016-4 les cas de résiliation abusive. Cette liste n'est pas exhaustive ; elle concrétise avant tout l'interdiction générale de l'abus de droit. Un congé peut ainsi se révéler abusif pour d'autres situations que celles décrites par loi ; elles doivent apparaître comparables, par leur gravité, aux hypothèses expressément envisagées (ATF 136 III 513 consid. 2.3 ; 131 III 535 consid. 4.2 p. 538). Le caractère abusif du congé peut découler notamment du motif répréhensible qui le sous-tend (article 336 CO en énonce une liste) ou encore de la manière dont il est donné, de la disproportion évidente des intérêts en présence ou de l'utilisation d'une institution juridique de façon contraire à son but (ATF 136 III 513 consid.

E. 4

Compte tenu de l'issue du litige, il convient de laisser l'émolument d'appel à charge des parties appelantes.

* * * * *

- 17/18 -

C/21230/2016-4 PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ SA et B_____ SA à l'encontre du jugement du Tribunal des prud'hommes JTPH/501/2017 rendu le 6 décembre 2017 dans la cause C/21230/2016-4 l'opposant à C_____. Au fond : Annule le chiffre 4 du dispositif dudit jugement. Le confirme pour le surplus. Cela fait, statuant à nouveau : Condamne solidairement A_____ SA et B_____ SA à verser à C_____ la somme nette de 34'733 fr. 30, avec intérêts 5% à compter du 1er juin 2016. Arrête les frais judiciaires des appels à 3'000 fr. et dit qu'ils sont compensés avec les avances de frais de 1'500 fr. chacune, qui restent acquises à l'Etat de Genève. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Guy STANISLAS, président; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur; Monsieur Thierry ZEHNDER, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

- 18/18 -

C/21230/2016-4 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.