

GE_GERICHTE CAPH/5/2008 vom 21. Januar 2008

GE Cour de justice, 2008-01-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_5_2008

FR: GE_GERICHTE CAPH/5/2008 du 21 janvier 2008

IT: GE_GERICHTE CAPH/5/2008 del 21 gennaio 2008

Regeste

Résumé: Contrairement aux premiers juges, la Cour a considéré que T avait apporté la preuve qu'un accord le liait à E portant sur son intéressement aux chiffres d'affaires de cette dernière à titre de composante de sa rémunération. En effet, au moment de la reprise de E, cette dernière avait discuté avec T de sa rémunération sur la base d'un document contractuel qui résumait la proposition de E concernant les nouvelles bases de fixation du bonus, dont elle lui avait expliqué les modalités de calcul. Désormais, le bonus de T ne serait plus fixé par rapport au bénéfice de l'entreprise mais par rapport aux objectifs à atteindre pour le chiffre d'affaires. Partant, les parties avaient bel et bien convenu, lors du transfert de l'entreprise, d'un nouveau système de détermination du montant de l'intéressement de T aux résultats de E et, par conséquent, la Cour annule la décision et octroie à T sa rémunération selon le nouveau système. En outre, T réclame une indemnité pour longs rapports de travail, point sur lequel la Cour déboute T, dès lors que les cotisations LPP versées par E étaient supérieures à huit mois du salaire de T.

Erwägungen

E. 19

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

1. Déposé selon la forme et le délai prescrits par l'article 56 de la Loi sur la juridiction des Prud'hommes (LJP), l'appel est formellement recevable.

La convention collective de travail est régie par les articles 356 à 358 CO. Ces dispositions sont complétées par la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application d'une convention collective de travail. La CCT donne un accord-cadre de travail. La CCT s'applique directement aux employeurs et travailleurs membres des associations contractantes, ainsi qu'aux employeurs directement partie à celle-ci (art. 357 al. 1 CO). La loi prévoit également la soumission volontaire à la CCT, en pareil cas, la forme écrite est nécessaire (art. 356 let c CO ; TERCIER, La partie spéciale du code des obligations p. 299 ; ATF 123 III 129 = JdT 1998 p. 31). S'il n'y a pas eu adhésion, le travailleur ne peut pas se prévaloir des droits et obligations découlant d'une CCT. Pour être complet, l'employeur peut également indiquer, dans le contrat de travail, que les dispositions de telle ou telle CCT s'appliquent. C'est l'intégration conventionnelle de la CCT au contrat de travail (WYLER, Droit du travail p. 512).

Les clauses normatives d'une CCT peuvent aussi s'appliquer automatiquement à tous les employeurs et travailleurs d'une branche considérée, comme le serait un texte légal

impératif. Pour cela, les parties contractantes doivent prendre une décision d'extension et faire une requête conjointe pour qu'un arrêté d'extension soit promulgué par le Conseil fédéral. C'est ainsi que la convention collective de travail nationale pour les métiers de la carrosserie s'applique sur tout le territoire de la Suisse, selon arrêté d'extension du 21 janvier 2003, à l'exception de différents cantons dont celui de Genève.

Les parties ont en l'espèce été liées par la Convention collective cadre dans le commerce de détail (ci-après CCT), dont le champ d'application a été étendu à l'ensemble des entreprises du commerce de détail du canton de Genève dont le nombre d'employés est égal ou supérieur à cinq, par arrêté du Conseil d'Etat entré en vigueur le 1er décembre 2002.

2. L'appelant soutient d'abord, en se fondant sur le document portant la date du 15 janvier 2005 mais qui, selon lui, a été remis par A___ en mai 2000, que son

E. 20

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

salaires comportait une base fixe et une part variable qui dépendait exclusivement du chiffre d'affaires de l'intimée.

2.1 Le salaire régi par l'art. 322 al. 1 CO est une prestation en argent versée en contrepartie du travail. Les parties peuvent convenir, en sus ou à la place d'un autre mode de rémunération, d'un salaire variable à calculer d'après le chiffre d'affaires ou le bénéfice de l'entreprise (art. 322a CO). Le salaire comprend éventuellement, outre ce qui est dû en argent, des prestations en nature telles que la jouissance d'un appartement (art. 322 al. 2 CO) ou des actions de l'entreprise pour autant que les règles impératives du droit du travail soient respectées. La question de savoir si les clauses d'un plan d'intéressement prévoyant, lorsque le travailleur quitte l'entreprise, la perte complète des positions en cours acquises à titre de salaire, sont valables, est controversée en doctrine (BRUNNER/-BÜHLER/WAEBER/BRUCHEZ, Commentaire du contrat de travail, ch. 8 ad art. 322d CO ; PORTMANN, Mitarbeiterbeteiligung : Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen im schweizerischen Arbeitsrecht, Berne 2005, ch. 121 p. 91 et 255 p. 194; HELBLING, Mitarbeiteraktien und Mitarbeiteroptionen in der Schweiz, 2e éd., Zurich 2003, p. 245 ; STAEHELIN, Gesperrte Optionen – als Lohn zulässig ? in RSJ p. 185).

2.2 Une gratification, aux termes de l'art. 322d CO, est une rétribution spéciale que l'employeur verse en sus du salaire, par exemple une fois par année. Elle se distingue du salaire, et en particulier d'un éventuel treizième mois de salaire, en ceci qu'elle dépend au moins partiellement du bon vouloir de l'employeur. Si le versement d'une gratification n'a pas été convenu, expressément ou par actes concluants, cette prestation est entièrement facultative. Si un versement de ce genre est convenu, l'employeur est tenu d'y procéder mais il jouit d'une certaine liberté dans la fixation du montant à allouer (ATF 129 III 276 consid. 2). Dans les deux cas, la gratification peut consister dans une somme d'argent ou dans des prestations en nature. En l'absence d'un accord explicite, la gratification est considérée comme convenue lorsque l'employeur l'a versée durant plus de trois années consécutives sans en réserver, par une déclaration adressée au travailleur, ce caractère facultatif (ATF 129 III 276 consid. 2).

E. 21

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

La gratification est accessoire par rapport au salaire et elle ne peut avoir qu'une importance secondaire dans la rétribution du travailleur. Par conséquent, un montant très élevé en comparaison du salaire annuel, équivalent ou même supérieur à ce dernier, et versé régulièrement, doit être considéré comme un salaire variable même si l'employeur en réserve le caractère facultatif. Cela concerne les revenus les plus considérables; dans le cas de salaires modestes, un montant proportionnellement moins élevé peut déjà présenter le caractère d'un salaire variable (même arrêt, consid. 2.1).

2.3 L'art. 322a al. 1 CO permet aux parties de prévoir contractuellement un intéressement de l'employé au bénéfice ou au chiffre d'affaires de l'entreprise. Dans ce cadre, différents modes de calcul peuvent être choisis. Les parties sont par exemple libres de convenir que la participation du travailleur dépendra du résultat brut de son activité sous imputation de certains frais, par exemple ceux liés à des repas pris sur le lieu de travail ou au transport (STAEHELIN, Zürcher Kommentar, n. 11 ad art. 322a CO; cf. aussi WYLER, op. cit., o. 116).

3. 3.1 En l'occurrence, se fondant sur les déclarations de A___ selon lesquelles le document figurant en pièce 4 de son chargé du 18 avril 2007 était un document de travail soumis à l'appelant pour servir à la négociation de ses conditions de travail, les premiers juges ont considéré que l'appelant n'avait pas apporté la preuve d'un accord le liant à l'intimée portant sur son intéressement aux chiffres d'affaires de cette dernière à titre de composante de sa rémunération.

Il ressort des déclarations de A___ devant la Cour qu'en mai 2000, au moment de la reprise de E___, il avait discuté avec l'appelant de sa rémunération sur la base du document précité qui résumait la proposition de l'intimée concernant les nouvelles bases de fixation du bonus, dont il lui avait expliqué les modalités de calcul.

A___ a aussi indiqué à la Cour qu'il entendait désormais que le bonus de l'appelant ne soit plus fixé par rapport au bénéfice de l'entreprise mais par rapport aux objectifs à atteindre pour le chiffre d'affaires. Toujours selon A___, les parties avaient convenu d'en reparler en fin d'année.

E. 22

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

L'appelant a confirmé que A___ lui avait expliqué en mai 2000, au moment de la reprise de la société, la nouvelle méthode de fixation de son intéressement qui résulte dudit document. Il n'a alors posé aucune question concernant la manière avec laquelle l'intimée fixerait les objectifs de chiffre d'affaires à atteindre, sur l'incidence de l'application de cette nouvelle méthode sur sa rémunération - hormis des assurances que cette nouvelle méthode n'entraînerait pas une diminution de salaire - ou encore sur les modalités de contrôle à sa

disposition des résultats. Il n'a pas non plus confirmé l'entretien par écrit.

L'appelant a aussi indiqué à la Cour, sans être contredit par l'intimée, qu'il n'avait plus eu l'occasion après mai 2000 de reparler de la méthode de fixation de son intéressement avec A___. Selon lui, la base de calcul telle qu'elle résultait du document présenté par A___ en mai 2000 est restée en vigueur jusqu'à la fin des relations de travail.

Au vu de ces éléments, la Cour retiendra, contrairement aux premiers juges, que les parties ont convenu en mai 2000 d'un nouveau système de détermination du montant de l'intéressement de l'appelant aux résultats de l'intimée, nouveau système reposant sur le document préparé par A___ et présenté à l'appelant en mai 2000.

Bien que ce document ne contient des objectifs de chiffres d'affaires chiffrés que pour les années 2000/2001 et 2001/2002, la méthode de calcul de l'intéressement dû à l'appelant doit également trouver application pour les années 2002/2003, 2003/2004 et 2004/2005.

3.2 L'appelant soutient encore que le chiffre d'affaires du magasin de Lausanne ouvert en mars 2002 doit être pris en considération pour le calcul de la part variable de sa rémunération. Ayant participé au lancement et au fonctionnement de ce nouveau magasin, l'appelant explique que ce nouveau magasin a occasionné pour lui un surcroît de travail. Selon lui, il aurait convenu avec l'intimée - en contrepartie de ce travail supplémentaire - de prendre en compte le chiffre d'affaires de magasin dans le calcul de sa rémunération.

E. 23

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

L'intimée conteste que l'ouverture du magasin de Lausanne ait engendré un 2___ de travail pour l'appelant. Elle explique que deux collaborateurs ont été engagés spécialement pour s'occuper avec N___ de cette nouvelle boutique. Elle se réfère en particulier au témoignage de I___, gérant du magasin de Lausanne, qui a expliqué que J___ avait supervisé l'ouverture de cette boutique et qu'il était par la suite son contact direct à Genève pour toute question relative au bon fonctionnement du magasin. Il a aussi expliqué que J___ faisait office de directeur des ventes et que N___ s'occupait de la présentation des produits.

L'appelant n'a pas démontré que l'accord intervenu en mai 2000 relatif à la part variable de sa rémunération portait également sur le chiffre d'affaires réalisé par le magasin de Lausanne, il n'a pas établi non plus qu'un accord ultérieur en ce sens était venu le compléter. L'appelant a d'ailleurs lui-même indiqué à la Cour que, postérieurement à mai 2000, il n'avait plus eu l'occasion de discuter avec l'intimée des modalités de fixation de sa participation aux résultats.

Au vu de ce qui précède, la Cour retiendra que les objectifs à atteindre et les chiffres d'affaires à retenir pour le calcul de la part variable du salaire de l'appelant sont ceux des deux magasins de Genève, à l'exclusion de la boutique de Lausanne.

3.4 L'appelant réclame :

- fr. 53'880.- à titre de participation au chiffre d'affaires 2002/2003 (soit pour la période du 1er février 2002 au 1er janvier 2004,) soit fr. 78'880.- qui lui serait dû moins 25'000 fr. de bonus perçu pour la période concernée;
- fr. 40'960.- à titre de participation au chiffre

d'affaires 2003/2004 (soit pour la période du 1er janvier 2003 au 1er janvier 2004), soit fr. 60'960.- qui lui serait dû moins 20'000 fr. de bonus perçu pour la période concernée; • fr. 30'120.- à titre de participation au chiffre d'affaires 2004/2005 (soit pour la période du 1er février 2004 au 1er janvier 2005), soit fr. 37'120.- qui lui serait dû moins 7'000 fr. de bonus perçu pour la période concernée

L'appelant fonde ses calculs sur le dernier objectif de chiffre d'affaires figurant pour l'année 2001/2002 dans le document discuté en mai 2000, soit fr. 4'675'000.- et sur les chiffres d'affaires réalisés par l'ensemble des boutiques de l'intimée, y

E. 24

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

compris le magasin de Lausanne, soit respectivement fr. 6'147'000.- pour 2002/2003, fr. 5'699'000.- pour 2003/2004 et fr. 5'103'000.- pour 2004/2005.

L'intimée soutient pour sa part que l'objectif du chiffre d'affaires à atteindre était fixé d'année après année. Elle a produit trois tableaux desquels il ressort que l'objectif fixé pour les magasins de Genève pour l'exercice 2002/2003 était de fr. 4'691'000.-, pour l'exercice 2003/2004 de fr. 4'519'000 fr. et pour 2004/2005 de fr. 4'444'000.- et les chiffres d'affaires réalisés de fr. 4'622'000.- pour 2002/2003, fr. 4'111'000.- pour 2003/2004 et fr. 3'666'000.- pour 2004/2005.

Selon ces chiffres, l'écart entre l'objectif fixé et le chiffre d'affaires réalisé a été, pour les deux magasins de Genève, de moins :

• fr. 69'000.- en 2002/2003 (fr. 4'691'000.- - 4'622'000.-); • fr. 408'000.- en 2003/2004 (fr. 4'519'000.- - 4'111'000.-); • fr. 778'000.- en 2004/2005 (fr. 4'444'000.- - 3'666'000.-).

Toujours selon l'intimée, l'objectif fixé pour les magasins de Genève et Lausanne pour l'exercice 2002/2003 était de fr. 5'884'000.-, pour l'exercice 2003/2004 de fr. 6'149'000 fr. et pour 2004/2005 de fr. 6'015'000.- et les chiffres d'affaires réalisés de fr. 6'147'000.- pour 2002/2003, fr. 5'699'000.- pour 2003/2004 et fr. 5'103'000.- pour 2004/2005.

Selon ces derniers chiffres, l'écart entre l'objectif fixé et le chiffre d'affaires réalisé a été pour les magasins de Genève et la boutique de Lausanne de :

• plus fr. 263'000.- en 2002/2003 (fr. 6'147'000.- - 5'884'000.-); • moins fr. 450'000.- en 2003/2004 (fr. 6'149'000.- - 5'699'000.-); • moins fr. 912'000. en 2004/2005 (fr. 6'015'000.- - 5'103'000.-).

A teneur de l'accord de mai 2000, l'appelant avait droit à un bonus annuel de fr. 20'000.- si l'objectif annuel était atteint plus/moins fr. 1'000.- de bonus par tranche de fr. 25'000.- en plus ou en moins de l'objectif fixé.

3.5 Dès lors que la Cour a retenu que seuls les objectifs et les résultats des

E. 25

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

magasins de Genève devaient être pris en considération pour la détermination de la part variable de la rémunération de l'appelant, il découle de l'application de l'accord de mai 2000, que la part variable de la rémunération due à l'appelant s'élevait à :

• fr. 18'000.- pour 2002/2003, étant précisé que l'appelant a perçu un montant de fr. 25'000.- pour cette période (fr. 20'000.- moins fr. 2'000.- correspondant à l'écart de fr. 69'000.- entre l'objectif fixé et le chiffre d'affaires réalisé) ; • fr. 4'000.- pour 2003/2004, étant précisé que l'appelant a perçu un montant de 20'000.- durant cette période (fr. 20'000.- moins fr. 16'000.- correspondant à l'écart de fr. 408'000.- entre l'objectif fixé et le chiffre d'affaires réalisé); • fr. -. pour 2004/2005, étant précisé que l'appelant a perçu un montant de 7'000.- durant cette période (fr. 20'000.- moins fr. 31'000.- correspondant à l'écart de fr. 778'000.- entre l'objectif fixé et le chiffre d'affaires réalisé).

En d'autres termes, l'appelant a perçu fr. 52'000.- de part variable de salaire sur le chiffre d'affaires pour la période concernée alors que l'application de l'accord de mai 2000 lui aurait donné droit à une rémunération de fr. 22'000.-.

Les bonus versés à l'appelant en sus des montants dus durant les exercices 2003 à 2005 n'ont pas à être restitués à l'intimée, celle-ci ayant renoncé à faire appel incident du jugement de rejet de ses conclusions reconventionnelles.

Aurait-on retenu que les objectifs fixés et les chiffres d'affaires atteints incluaient la boutique de Lausanne que la solution sur ce point n'aurait pas été différente dès lors que l'application de l'accord de mai 2000 à l'ensemble des magasins de l'intimée aurait donné droit à l'appelant à une part variable de son salaire sur la période concernée de fr. 32'000.- (fr. 30'000.- en 2003 + fr. 2'000.- en 2004) alors qu'il en a reçu fr. 52'000.- .

Ainsi le jugement du Tribunal des prud'hommes sera confirmé sur ce premier point pas substitution de motifs.

E. 26

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

4 L'appelant réclame fr. 1'400.- à titre de solde de salaire pour les mois de janvier et février 2005. Il explique que le montant de fr. 700.- lui a été accordé dès 1982 en tant que complément de salaire déguisé.

4.1 Aux termes de l'art. 327a al. 1 CO, l'employeur rembourse au travailleur tous les frais imposés par l'exécution du travail et, lorsque le travailleur est occupé en dehors de son lieu de travail, les dépenses nécessaires pour son entretien. Le remboursement a lieu sur la base d'un décompte établi par le travailleur (cf. art. 327c al. 1 CO). Lorsque l'accomplissement de ses obligations contractuelles impose régulièrement des frais au travailleur, l'employeur lui fait une avance convenable pour les frais à couvrir, à intervalles déterminés et en tous (sic) cas chaque mois (art. 327c al. 2 CO). En toute hypothèse, le travailleur doit établir la nécessité des dépenses et prouver leur montant; il présentera un décompte détaillé et, si possible (ATF 116 II 145 consid. 6b; 91 II 372 consid. 12), les justificatifs. Si le travailleur bénéficie d'avances et qu'un trop-perçu résulte du décompte, la différence sera

immédiatement exigible (STAEHELIN, op. cit., n. 4 ad art. 327c CO; REHBINDER, Berner Kommentar, n. 3 ad art. 327c CO).

4.2 L'appelant a expliqué à la Cour qu'il dépensait au plus fr. 300.- par mois sur le montant de fr. 700.- versés par son employeur pour inviter des représentants à déjeuner. Il a aussi indiqué que ses frais de déplacements lui étaient remboursés en sus.

Dans ces circonstances, il y a lieu de considérer que seul le montant excédant les frais de représentation effectivement supporté par l'appelant constitue un élément de salaire encore dû à l'appelant, soit fr. 400.-.

L'intimée sera donc condamnée à verser fr. 800.- à l'appelant à titre de complément de salaire pour les mois de janvier et février 2005.

5. L'appelant réclame à l'intimée la différence entre les indemnités journalières versées par X___ sur la base d'un salaire annuel 2004 fixé par l'intimée à fr. 109'100.- et le salaire qui, selon lui, aurait dû être annoncé pour cette même année, salaire qu'il fixe à fr. 159'960.- (fr. 90'600.- + fr. 60'960.- + 8'400.-).

E. 27

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

5.1 Selon l'art. 324a al. 1 CO, l'employeur est tenu de continuer de verser le salaire pendant un certain temps lorsque le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part, notamment pour cause d'accident. Il est possible de déroger à cette règle, en particulier par un accord écrit, à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes (art. 324a al. 4 CO). Il est fréquemment convenu que l'obligation de payer le salaire incombant à l'employeur est remplacée par une obligation de conclure une assurance garantissant le paiement du salaire, généralement pendant une durée plus longue que celle exigée par l'art. 324a al. 1 CO (cf. ATF 127 III 318 consid. 4).

5.2 Les objectifs de chiffres d'affaires fixés pour les magasins de Genève pour les exercices 2002 à 2005 n'ayant que très partiellement été atteints, l'appelant ne peut faire valoir aucune prétention à une rémunération à titre de part du salaire variable en sus de la part annoncée à l'assureur pour ces exercices concernés de sorte que le salaire assuré de fr. 109'100.- en 2004 n'était pas inférieur au salaire dû (12 x fr. 7'550.- + 12 x fr. 400.- + 4'000.- = fr. 99'400.-).

Le résultat ne serait pas différent si l'on ajoute au salaire fixe la part variable moyenne sur trois ans ((18'000.- + 4'000.- + 0)/ 3= fr. 7'334.-) découlant de l'application de l'accord de mai 2000 (fr. 95'400 + fr. 7'334.- = fr. 102'734.-).

Dans ces circonstances, le jugement du Tribunal des prud'hommes sera donc également confirmé sur ce point.

6. L'appelant réclame enfin une indemnité de fr. 79'980.- pour longs rapports de travail.

6.1 L'art. 339b al. 1 CO dispose que si les rapports de travail d'un travailleur âgé d'au moins 50 ans prennent fin après vingt ans ou plus, l'employeur verse au travailleur une indemnité à raison de ces longs rapports de travail.

A teneur de l'art. 339c al. 2 CO, si le montant de l'indemnité n'est pas déterminé, le juge le fixe équitablement, toutefois, l'indemnité ne doit pas dépasser le montant du salaire pour huit mois.

E. 28

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/10955/2006 - 2

* COUR D'APPEL*

L'art. 339d al. 1 CO dispose ensuite que Si le travailleur reçoit des prestations d'une institution de prévoyance, celles-ci peuvent être déduites de l'indemnité à raison des longs rapports de travail dans la mesure où elles ont été financées soit par l'employeur lui-même, soit par l'institution de prévoyance au moyen de la contribution de l'employeur.

6.2 Il est établi que l'appelant remplit les conditions posées à l'octroi d'une indemnité à raison des longs rapports de service.

Il ressort que les cotisations de l'employeur pour la prévoyance LPP s'élèvent fr. 62'743.90 auxquels s'ajoutent fr. 27'313.- (50% du versement unique au 1er janvier 1996, correspondant aux cotisations versées à la précédente caisse LPP), soit au total de fr. 90'056.90.

Le dernier salaire mensuel de l'appelant s'est élevé fr. 7'550.- auxquels s'ajoutaient fr. 400.- versés en sus des frais de représentation effectifs de fr. 300.-, soit fr. 7'950.-. La part variable du salaire versée par l'intimée n'a à aucun moment excédé fr. 25'000.- (en 2002/3), soit au mieux un supplément mensuel de 2'084.-, de sorte que le salaire maximum perçu par l'appelant s'est élevé à fr. 10'034.- (fr. 10'034 x 8 = fr. 80'267.-)

Dès lors que les cotisations de l'employeur sont en tout état de cause supérieures à huit mois du salaire le plus élevé que l'appelant a touché, ce dernier ne peut prétendre au paiement d'une indemnité à raison des longs rapport de travail. C'est donc à bon droit que les premiers juges ont écarté cette conclusion de l'appelant.

Le jugement sera donc aussi confirmé sur ce point.

7. L'appelant, qui succombe pour l'essentiel, supportera les frais d'appel, l'émolument d'appel versé par ses soins étant acquis à l'Etat.

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