

# **GE\_GERICHTE CAPH/90/2010 vom 26. Mai 2010**

GE Cour de justice, 2010-05-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_90\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_90_2010)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/90/2010 du 26 mai 2010

IT: GE\_GERICHTE CAPH/90/2010 del 26 maggio 2010

## **Regeste**

Résumé: Confirmant le jugement de première instance, la Cour considère que le contrat prévoyant uniquement un délai de résiliation de deux mois dès la deuxième année de service déroge valablement à l'art. 335c CO, si bien que ce délai est applicable même après la neuvième année de service. Elle confirme également que si le contrat prévoit le versement de 10 salaires par an, en excluant de toute rémunération les mois de juillet et août pendant lesquels l'entreprise est fermée, le délai de congé courant pendant ces mois ne donne pas droit à un salaire. La Cour confirme encore le jugement des premiers juges en tant qu'il constate le caractère abusif d'un licenciement collectif ne respectant pas la procédure légale et condamne l'employeur à verser une indemnité correspondant à deux mois de salaire. Finalement, la Cour confirme dans son principe le droit de T à une indemnité pour longs rapports de travail, mais, faisant usage de son entière cognition, en augmente la quotité eu égard aux circonstances du cas d'espèce.

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Interjeté dans les formes et délai prévus par la loi (art. 59 de la loi sur la Juridiction des prud'hommes, ci-après LJP), l'appel de WHT SA (ci-après l'appelante) et l'appel incident de Danielle TSCHOPP (ci-après l'intimée) sont recevables.

### **E. 1.2**

Les parties ont été liées par un contrat de travail au sens des arts. 319 et suivants du CO. La Juridiction des prud'hommes est par conséquent compétente à raison de la matière pour connaître du présent litige (art. 1 al.1 LJP) et elle l'est également à raison du lieu, dès lors que tant le siège de l'appelante que le lieu habituel de travail de l'intimée se trouvent dans le canton de Genève (art. 24 et 34 al.1 de la loi fédérale sur les fors en matière civile). Enfin, le jugement entrepris a été prononcé en premier ressort (art. 54 LJP a contrario).

### **E. 2**

Le contrat de travail de Danielle TSCHOPP respecte les dispositions impératives et semi-impératives du CO y relatives, de sorte qu'il est applicable au présent litige. Pour le surplus, les dispositions du CO s'appliquent aux rapports contractuels de travail des parties.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/27348/2008-3 - 6 -

\* Cours d'appel \*

### **E. 3**

L'intimée fait valoir, dans son appel incident, d'une part, que son délai de congé aurait dû être de trois mois et non de deux, comme retenu par le jugement entrepris et, d'autre part, qu'elle aurait dû recevoir son salaire plein pour ces trois mois.

### **E. 3.1**

L'art. 335c al. 1 CO prévoit que le contrat peut être résilié pour la fin d'un mois, moyennant un délai de congé d'un mois pendant la première année de service, de deux mois, de la deuxième à la neuvième année de service, et de trois mois ultérieurement. Ces délais peuvent être modifiés par accord écrit, contrat-type de travail ou convention collective (al. 2). Dans le cadre d'un contrat individuel de travail, la liberté contractuelle des parties de modifier le système prévu par l'art. 335c al. 1 CO est totale, sous réserve de l'observation de la forme écrite et pour autant que le délai de résiliation ne soit pas inférieur à un mois après l'expiration du temps d'essai (Wylér, Droit du travail, 2ème éd., p. 449; Portmann, Basler Kommentar, 4ème éd., n. 1 ad art. 335c CO).

### **E. 3.2**

En l'espèce, le contrat de travail écrit, signé par les deux parties, prévoit à son art. 6, un délai de congé de deux mois dès la deuxième année de service, toutefois sans augmentation de ce délai après un nombre plus important d'années de service. Il ressort des principes juridiques rappelés ci-dessus sous ch. 3.1. que les parties ont ainsi valablement dérogé à l'art. 335c al. 1 CO, de sorte que l'appelante a tout aussi valablement donné son congé à l'intimée en respectant le délai de résiliation contractuel de deux mois, soit avec effet au 31 juillet 2008, par courrier du 22 mai 2008. Le premier jugement sera dès lors confirmé à cet égard.

### **E. 4**

L'intimée réclame le paiement de son salaire durant tout le délai de congé, soit également pour le mois de juillet 2008.

#### **E. 4.1**

Par le contrat de travail, le travailleur s'engage, pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni (art. 319 al. 1er CO). En particulier, l'employeur paie au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective (art. 322 CO).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/27348/2008-3 - 7 -

\* Cours d'appel \*

Par ailleurs, le délai de congé a notamment pour but de protéger le travailleur après la résiliation, de telle sorte qu'il puisse chercher une nouvelle place de travail tout en conservant l'essentiel de ses ressources (ATF 124 III 346, consid. 2b; Staehelin, Zürcher Kommentar, n. 22 ad art. 335 CO ; Vischer, Der Arbeitsvertrag, in Schweizerisches Privatrecht, vol. VII/1, III, p. 166).

#### **E. 4.2**

En l'espèce, le contrat de travail liant les parties prévoit que l'employée est rémunérée à raison de 10 mois par année, hormis les mois de juillet et d'août. En conséquence, si un

salaire était payé à l'intimée pour ce mois de juillet 2008, cette dernière ne verrait pas ses ressources maintenues, conformément aux principes sus évoqués (ch. 4.1.) mais bien augmentées par rapport à ses précédentes années de service, de sorte qu'elle ne peut valablement prétendre à une rémunération pendant le second mois de son délai de congé. Le jugement entrepris doit ainsi également être confirmé sur ce point.

## **E. 5**

L'appelante admet le principe de l'indemnité pour licenciement abusif au paiement de laquelle le premier juge l'a condamné en faveur de l'intimée, mais en conteste la quotité, dont il demande la réduction.

### **E. 5.1**

L'article 336a al. 1er CO prévoit que la partie qui résilie abusivement le contrat doit verser à l'autre une indemnité, le législateur n'ayant ainsi pas voulu sanctionner la partie qui agit de manière abusive par la nullité ou l'annulabilité du congé. Cette indemnité a une double finalité, punitive et réparatrice. Sa finalité en partie réparatrice résulte des mots mêmes utilisés par le législateur pour la désigner (indemnité) ; elle découle aussi du fait que cette indemnité est versée non pas à l'État, comme une amende pénale, mais à la victime elle-même. Certes, elle ne représente pas des dommages-intérêts au sens classique, car elle est due même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage ; revêtant un caractère sui generis, elle s'apparente à une peine conventionnelle. Le juge doit la fixer en équité (art. 4 CC) et la loi lui impose de tenir compte de toutes les circonstances, de sorte qu'il ne saurait faire abstraction, entre autres éléments, de la durée des rapports de travail, de la gravité de l'atteinte à la personnalité de la personne congédiée et du comportement des parties lors de la résiliation du rapport contractuel, de même que des effets économiques du licenciement, qui peuvent aggraver les conséquences de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur (ATF du 8 janvier 1999, publié in SJ 1999

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/27348/2008-3 - 8 -

\* Cours d'appel \*

I, p. 277 ; ATF 123 III 391 ; SJ 1995, p. 802). Cette indemnité ne peut en tous les cas dépasser le montant correspondant à six mois du salaire du travailleur (art. 336a al. 2 CO ; FF 1984 II 624).

### **E. 5.2**

En l'espèce, en se fondant sur l'âge, la durée des rapports de travail entre les parties (plus de 20 ans) et le fait que l'intimée n'avait pas retrouvé un emploi lors de son audition par le premier juge - ce qui est d'ailleurs toujours le cas aujourd'hui - de sorte qu'on peut légitimement penser que sa situation professionnelle, et donc économique, a pu être encore péjorée par le fait que l'appelante a choisi de ne pas suivre la procédure prévue par la loi dans le cadre d'un licenciement collectif pour des motifs économiques - le Tribunal a respecté les principes juridiques applicables à la fixation du montant de l'indemnité pour licenciement abusif due à l'intimée, soit 3'008.- fr. bruts, correspondant à deux mois de salaire. Pour le surplus, et toujours au vu de ces principes sus-évoqués sous ch. 5.1., le fait que cette dernière a reçu une prime extraordinaire, à l'issue de vingt ans de service dans l'entreprise appelante, n'est d'aucune pertinence dans la fixation de ce montant, pas plus que le fait que les autres employées de l'appelante, licenciées en même temps que l'intimée, ont

pu retrouver des emplois. Le jugement entrepris sera dès lors également confirmé sur ce point.

## **E. 6**

Enfin, l'appelante conteste tant le principe que la quotité de l'indemnité pour long rapport de service, correspondant à 5 mois de salaires, telle que fixée par le premier juge, alors que l'intimée demande son augmentation à l'équivalent de 8 mois de salaire.

### **E. 6.1**

L'article 339b al. 1er CO prévoit que si les rapports de travail d'un travailleur âgé d'au moins 50 ans prennent fin après vingt ans de service ou plus, l'employeur lui verse une indemnité à raison de longs rapports de travail. Le taux d'activité de l'employé n'est pas déterminant (Wyler, op. cit., p. 585; cf. ég. Carruzo/Sandoz/Jaccard/Monticelli, Le contrat de travail, XII C3). L'article 339c al. 2 CO précise que si le montant de l'indemnité n'est pas déterminé par un accord écrit, le juge le fixe selon sa libre appréciation et compte tenu de toutes les circonstances du cas d'espèce, l'indemnité ne pouvant toutefois dépasser l'équivalent de 8 mois de salaire. L'indemnité à raison de long rapports de travail vise un but de prévoyance de caractère subsidiaire. Elle doit aider à combler la lacune qui existe lorsque les prestations d'une institution de prévoyance font défaut ou sont insuffisantes

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/27348/2008-3 - 9 -

\* Cours d'appel \*

(Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 1.1 ad 339b CO; ATF 105 II 280). En imposant à l'employeur le paiement d'une telle indemnité, le législateur a voulu stimuler la création de fonds de prévoyance (Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 1.2 ad 339b CO; TF 23.01.1990, JAR 1191 p. 292). Cependant, si l'indemnité pour longs rapports de travail remplit avant tout un but de prévoyance, elle vise aussi à récompenser la fidélité du travailleur envers son employeur (ATF 105 II 280 c.3). Dans son appréciation du cas d'espèce, le juge doit prendre en considération l'ensemble des circonstances soit en particulier l'âge de l'employé, la durée des rapports de travail, la situation personnelle du travailleur (notamment le nombre de personnes dont il a la charge), sa position dans l'entreprise, ses perspectives de retrouver un emploi ainsi que la capacité économique de l'employeur et les raisons qui ont conduit à la cessation des relations contractuelles (Favre/Munoz/Tobler, op. cit., n. 2.1 ad 339c CO; ATF 115 II 30; CAPH 09.04.1997). A titre exemplatif, une indemnité correspondant à 6 mois de salaire a été allouée à un employé ayant travaillé pendant 24 ans au sein de la même entreprise et qui était âgé de plus de 60 ans à la fin des rapports de travail avec cette dernière (Favre/Munoz/Tobler, op. cit., Casuistique relative au montant de l'indemnité ad art. 339c CO; CCiv 07.02.1987, RJN 1987 p. 55). Par ailleurs, si le travailleur reçoit des prestations d'une institution de prévoyance, elles peuvent être déduites d'une telle indemnité si elles ont été financées soit par l'employeur lui-même, soit par l'institution de prévoyance au moyen de la contribution de cet employeur (art. 339d al. 1 CO). Ce dernier est en outre libéré de l'obligation de verser une indemnité de départ au travailleur dans la mesure où il s'engage à lui payer, pour le futur, des prestations de prévoyance ou les lui fait assurer par un tiers (art. 339d al. 2 CO ; Wyler, op. cit., p. 587 ss). Par ailleurs, l'indemnité peut être réduite ou supprimée notamment si l'employeur a résilié le contrat avec effet immédiat pour de justes motifs ou si le paiement de cette indemnité

l'exposerait à la gêne (339c al. 3 CO), cette énumération étant exhaustive (Wylter, op. cit., p. 589).

## **E. 6.2**

En l'espèce, l'intimée a travaillé pendant plus de 21 ans au service de l'appelante, était âgée de 62 ans au moment de son licenciement et ne disposait d'aucun avoir de prévoyance professionnelle à la fin des rapports de travail le 31 juillet 2008; par ailleurs, aucune des causes de réduction ou de suppression de l'indemnité à raison de longs rapports de travail, telles que prévues par la loi, n'entrent en considération.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/27348/2008-3 - 10 -

\* Cours d'appel \*

L'intimée a donc droit, dans son principe, à cette indemnité, qui lui est due par l'appelante. Pour fixer le montant de ladite indemnité, il y a lieu de tenir compte de la difficulté de l'intimée à retrouver un nouvel emploi, circonstance déjà retenue par le premier juge mais qui a gardé toute son acuité en appel, puisqu'à ce stade, elle n'a toujours pas retrouvé du travail et même ne l'espère plus avant d'atteindre prochainement l'âge de la retraite, soit en octobre 2010. Par ailleurs, l'intimée ne bénéficie d'aucune prévoyance professionnelle, les parties n'ayant pas cotisé à ce titre en sa faveur - ce qu'elles auraient pu faire volontairement - car elle n'était pas soumise à une cotisation obligatoire au vu du montant de son salaire annuel n'atteignant pas le minimum nécessaire pour fonder cette obligation (art. 2 al. 1 LPP). Enfin, le motif de son licenciement n'est nullement du fait de l'intimée et l'appelante ne prétend pas que le paiement de l'indemnité en question l'exposerait à la gêne. En conséquence de l'ensemble de ce qui précède, la Cour estime en équité devoir fixer le montant de l'indemnité due par l'appelante à l'intimée en raison de leurs longs rapports de travail à l'équivalent de 6 mois de salaire, soit 9'024 fr. bruts. Le premier jugement sera en conséquence modifié dans ce sens.

## **E. 7**

En application de l'art. 339 CO, les montants dus par l'appelante à l'intimée porteront intérêts moratoires à 5 % l'an à compter du 31 juillet 2008, date de la fin de leurs rapports de travail.

## **E. 8**

Pour plus de clarté, le ch. 1. du dispositif du premier jugement sera annulé et reformulé au sens des considérants ci-dessus, ce jugement étant confirmé pour le surplus.

## **E. 9**

Compte tenu des valeurs litigieuses tant de l'appel principal (10'056 fr. 50) que de l'appel incident (7'991 fr. 50), la procédure est gratuite (art. 60, 76 et 78 LJP).

\*\*\*\*\*

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/27348/2008-3 - 11 -

\* Cours d'appel \*

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