

GE_GERICHTE C/2319/2005 vom 14. Oktober 2005

GE Cour de justice, 2005-10-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_2319_2005

FR: GE_GERICHTE C/2319/2005 du 14 octobre 2005

IT: GE_GERICHTE C/2319/2005 del 14 ottobre 2005

Regeste

CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL; MAISON DE RETRAITE; ÉTABLISSEMENT DE DROIT PUBLIC ; COMPÉTENCE RATIONE MATERIAE; INTERPRÉTATION LITTÉRALE; INCAPACITÉ DE TRAVAIL; RÉSILIATION ABUSIVE | La maison de retraite E est un établissement de droit public. La Cour examine de manière approfondie la question de savoir si les rapports de travail qui liaient E à T, engagé en qualité d'employé de maison, relevaient du droit public ou du droit privé. Considérant que la loi qui institue la maison de retraite E ne précise pas que son personnel ferait partie du personnel de l'Etat de Genève, qu'elle ne renvoie notamment pas à la Loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux, et qu'elle ne confère pas davantage une compétence au Tribunal administratif pour connaître d'éventuels différends de droit du travail, elle conclut que les relations nouées par E et T ressortissaient au droit privé, de sorte que la Juridiction des prud'hommes est compétente à raison de la matière pour en connaître. Sur le fond, la Cour établit que le licenciement de T a résulté de son absence prolongée pour cause de maladie, et qu'il ne devait en rien être qualifié de licenciement disciplinaire au sens de la Convention collective. Dès lors, l'employeur n'était pas tenu de respecter la procédure applicable, selon le texte clair des dispositions conventionnelles pertinentes, au seul licenciement disciplinaire. Dans la mesure où le licenciement prononcé en raison de la maladie de l'employé au terme du délai de protection dont il bénéficie n'est pas abusif en soi, T doit être débouté de ses prétentions en paiement d'une indemnité de ce chef. | LJP.1.al1; CO.336

Erwägungen

E. 44

A_____, secrétaire syndical SYNA, venu assister l'appelant, a cru déceler un "durcissement en matière de licenciement et de la manière de sa mise en œuvre", ajoutant que "jusqu'à présent tous les membres de la FEGEMS, y compris l'intimée, ont toujours accordé un entretien préalable à tout licenciement, et ceci sous l'ancienne CCT, mais également sous l'empire de la nouvelle CCT" (PV, 6. 10. 2005, p. 3). L'intimée, représentée par C_____, directeur depuis 2001, a expliqué avoir toujours accordé un entretien préalable lorsqu'il s'agissait de licenciements disciplinaires. Il a ajouté qu'il n'y a eu, sous son mandat, à ce jour, que deux cas de licenciements disciplinaires, et, jusqu'au cas de l'appelant, "n'avoir jamais procédé à un licenciement ordinaire" (PV, 6. 10. 2005, p. 3). A_____, répondant à une question précise de la Cour, a indiqué que le point soulevé par le cas d'espèce n'a, à ce jour, jamais été déféré à la Commission paritaire prévue par l'annexe 4 de la CCT 2004. L'intimée a relevé qu'à teneur de l'art. 4.4 de cet annexe, la Commission paritaire a le compétence "de se prononcer sur les questions d'interprétations

que cette dernière pourrait soulever".(PV, 6. 10. 2005, p. 3 - 4) EN DROIT A. RECEVABILITE Appel L'appel ayant été interjeté dans le délai et la forme prescrits par la loi (art. 59 al. 1 LJP), il est recevable à la forme. Compétence razione materiae ba. A teneur de l'art. 1 al. 1 LJP, la Juridiction des prud'hommes connaît "des contestations entre employeurs et salariés pour tout ce qui concerne leurs rapports découlant d'un contrat de travail au sens du titre dixième du code des obligations" . Le juge examine sa compétence matérielle d'office . L'intimée est un établissement de droit public. Mais ce seul fait ne préjuge en rien de la nature publique ou privé des rapports de service noués avec ses employés. L'Etat et ses émanations peuvent parfaitement, dans l'accomplissement des tâches publiques, se servir de techniques de droit privé – pourvu que la loi les y autorise (TC JU SARB 2/2001 p. 1285; cf. art. 62 LPers RS 172.220.1). Tel est le cas d'espèce. A la différence d'autres textes légaux instaurant des établissements ou entités de droit public , la loi instaurant l'intimée garde le silence quant au statut de ses salariés. Elle ne précise pas que son personnel ferait partie du personnel de l'Etat de Genève, ne renvoie notamment pas à la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux (LPAC, RS/GE B.5.05) du 4 décembre 1997; par ailleurs, cette dernière loi n'englobe pas l'intimée dans son champ d'application (cf. art. 1 LPAC),. La loi instaurant l'intimée ne confère pas davantage une compétence au Tribunal administratif pour connaître d'éventuels différends de travail, et le chapitre de la loi sur l'organisation judiciaire consacré aux compétences du Tribunal administratif (LOJ; RS/GE/ E.2.05) n'a, en matière de contentieux issu de rapports de service avec l'Etat, les communes et autres corporations et établissements de droit public, qu'une compétence d'attribution ; autrement dit, le recours n'est recevable que dans la mesure où une disposition légale, réglementaire ou statutaire spéciale le prévoit (cf. art. 56B al. 4 let. a LOJ). bb. Certes, l'art. 1.2 de la CCT 2004, qui précise que "les établissements de droit public appliqueront la CCT à titre supplétif ", pourrait laisser penser que, d'une façon générale, les rapports de service noués avec l'intimée relèveraient du droit public et que la CCT et le CO y acquerraient qualité de droit public supplétif . L'examen attentif des textes ne permet pas cette conclusion. En effet, l'art. 1. 2. a reçu, dans le courrier du Conseil d'Etat du 6 juillet 1998 une interprétation approuvée par les partenaires signataires des CCT de 1998/2004. Selon dite lettre, les "employés engagés dans un établissement de droit public cantonal, quelle que soit leur date d'engagement, restent soumis au statut de droit public qui leur est applicable pour autant qu'il soit identique au statut de la fonction publique cantonale; étant entendu que les dispositions de la CCT s'appliquent à titre supplétif". Or, les conditions d'application du droit public y énoncées ne sont pas remplies en l'espèce: l'intimée ne pratique pas un statut "de la fonction publique cantonale", et encore moins – à supposer qu'elle en pratique un - un statut identique à cette dernière. Par ailleurs, il n'appartient pas aux partenaires sociaux ou à un instrument de droit privé – la CCT – de dire ce qui relève ou non du droit public. Ce serait du corporatisme. La prérogative de délimitation du champ de droit public échoit à l'Etat; il s'exprime par des lois et des règlements basés sur la loi. bc. En résumé: les parties sont liées, en l'espèce, par un contrat de droit privé au sens des arts. 319 ss. CO. Elles ne le contestent pas, au demeurant. Elles ne contestent pas non plus l'applicabilité in integro , et non seulement "à titre supplétif", de la CCT 2004 . B. FOND a) Nature ordinaire ou disciplinaire du licenciement aa, Les parties sont en désaccord quant à la nature du licenciement. L'appelant soutient avoir fait l'objet d'un licenciement disciplinaire au sens de l'art. 8. 1 CCT 2004 et il fait grief à l'intimée, de ne pas avoir respecté l'exigence formelle y énoncée d'un entretien préalable. L'intimée soutient avoir procédé à un licenciement

ordinaire, exempt de tout trait de sanction et conteste donc l'applicabilité de l'art. 8. 1. au cas d'espèce. A vrai dire, tout licenciement constitue une sanction. Un licenciement peut sanctionner une personne, son comportement, ses résultats. Ce type de sanction comporte un reproche. Dans une économie capitaliste, un licenciement peut également constituer la sanction qu'impose le marché, ou la marche des affaires, dans un environnement difficile (compétition, coûts, marges; structures & organisation). Cet autre type de sanction ne comporte aucun reproche adressé à la personne licenciée. Sur le vu des pièces produites, la Cour rejoint la conviction des premiers juges: l'appelant a manifestement été licencié par suite d'absence-maladie prolongée, et non pas pour avoir "fauté" en quoi que ce soit. L'appelant se trompe en alléguant que la maladie constituerait une violation de son devoir de fidélité (art. 321 a CO) et d'exécution personnelle du travail. Et que l'intimée l'aurait sanctionné de ce fait. Une telle argumentation est incompréhensible, voire saugrenue. Bref, il n'y a pas lieu de qualifier ce licenciement de licenciement disciplinaire et de le ranger dans les cas visés à l'art. 8. 1. CCT. ab. De façon implicite, l'appelant en vient ensuite à soutenir avoir été licencié parce qu'il était malade, et il en déduit avoir fait l'objet d'un licenciement abusif au sens de l'art. 336 CO. A teneur de la jurisprudence, la résiliation donnée en raison d'un empêchement de travailler dû à la maladie, mais à l'issue du délai de protection applicable (art. 336 c al. 1 let. b CO) n'est pas abusif au sens de l'art. 336 al. 1 let. a CO (ATF 4C.174/2004 cons. 2.2.2. du 5. 8. 2004 in: ARV/DTA 2004 p. 244; ATF 123 III 246 = JdT 1998 I 300). En effet, il est aisé à comprendre que l'absence prolongée d'un travailleur est de nature à désorganiser le service, et, partant, à porter, sur un point essentiel, un préjudice grave au travail dans l'entreprise (cf. art. 336 al. 1 let. a in fine). Tel pourrait néanmoins être le cas lorsque l'employeur se trouve être lui-même à l'origine de l'incapacité de travail du salarié (cf. JAR 1992 166; licenciement, immédiatement à l'issue du délai de protection, d'une victime d'un harcèlement sexuel). L'appelant n'a pas allégué que l'intimée serait à l'origine de son incapacité de travail. Cela ne ressort d'ailleurs pas non plus du dossier de l'instruction. Enfin, l'argument tiré du subventionnement, par l'Etat, de l'intimée, et partant de la possibilité "financière" imputée à cette dernière de préserver, fût-ce pour une longue absence, l'emploi de l'appelant, est peut-être recevable en morale ou en politique, mais pas en droit. Par conséquent, le moyen tiré de l'art. 336 al. 1 let. a CO (licenciement abusif pour une raison inhérente à la personnalité) doit être rejeté. b) L'interprétation de l'art. 8. 1. CCT ba. Les parties sont en outre en désaccord quant à l'interprétation de l'art. 8. 1 CCT 2004. L'appelant soutient que l'exigence de l'entretien préalable y énoncée s'applique également aux licenciements ordinaires. L'intimée le conteste, au motif du "texte clair" de la disposition invoquée: celle-ci limite le régime de l'entretien préalable aux "licenciements disciplinaires". L'appelant, respectivement son conseiller syndical (A. _____), semble, à cet égard, se placer dans l'optique d'un emploi relevant de la fonction publique, c'est-à-dire du droit administratif – voire vouloir s'inspirer du droit du travail français. bb.. A teneur de la jurisprudence, une convention collective de travail doit être interprétée différemment suivant qu'il s'agit de dispositions de nature contractuelle ou normatives. Les premières règlent les droits et obligations réciproques des partenaires et sont interprétées conformément aux règles valables en matière d'interprétation du contrat. Quant aux secondes, elles sont applicables aux relations contractuelles entre travailleurs et employeurs et sont interprétées selon les principes d'interprétation de la loi (ATF 127 III 318 = SJ 2002 p. 153; ATF 4C.290/2004 du 27. 10. 2004 cons. 4.1; ATF du 8. 10. 1997 c. 3a. in JAR 1998 p. 282; Vischer, Zürcher Kommentar, 1983, N. 110 ad art. 356 CO; Stöckli, Berner Kommentar, 1999, N. 134 ad art. 356 CO; Portmann, Basler Kommentar, 2003, 3ème éd.,

N. 10 ad art. 356 CO; contra : Buchli , Zur Auslegung des Gesamtarbeitsvertrages und des allgemeinverbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrages, thèse Berne, 1969, p.78 qui prône, pour l'intégralité d'une CCT, l'application de règles interprétatives propres au contrat). . Les parties ne contestent pas que l'art. 8. 1 CCT 2004 ait un caractère normatif . Il vise, sous l'intitulé "Responsabilité, sanctions disciplinaires", entre autres, la fin du rapport individuel de travail . Il s'ensuit qu'il n'y pas lieu d'interpréter les règles normatives d'une CCT à la lumière de la volonté réelle (art. 18 CO) des parties signataires, respectivement, de l'horizon intellectuel et de compréhension de bonne foi d'un employeur ou d'un travailleur individuels (principe de la confiance).. Il est de jurisprudence constante qu'une disposition légale doit d'abord être interprétée selon sa lettre. L'autorité chargée d'appliquer la loi est liée à un texte clair et non équivoque, pour autant que celui-ci restitue le sens véritable de la norme (ATF 127 III 318 cons. 2b; 125 III 57 cons. 2b; 120 II 112 cons. 3a). Toutefois, il est permis, voire s'impose, de s'écarter du sens littéral d'un texte clair, lorsque des motifs. objectifs permettent d'admettre que le texte ne correspond pas au sens véritable de la disposition. De tels motifs peuvent résulter des travaux préparatoires, du sens et du but de la norme ou de son rapport avec d'autres dispositions. On peut également s'écarter du texte lorsque l'interprétation littérale conduit à un résultat que le législateur ne peut pas avoir voulu. bc. En l'espèce, la disposition litigieuse est claire. L'entretien préalable n'est mentionné et exigé que sous le chapitre des licenciements disciplinaires visés à l'art. 8. 1. CCT 2004. Il n'y aucun indice – autre que l'allégué, non documenté – du représentant d'un des syndicats signataires et simultanément conseiller de l'appelant – que l'entretien préalable serait de rigueur pour tous autres licenciements. Si telle avait été l'intention du "législateur" de la CCT 2004 – i. e. des partenaires sociaux signataires du texte – il aurait sans doute aucun pris soin de le préciser, à tout le moins par un renvoi à la "procédure pour sanction disciplinaire et résiliation des rapports de service" prévue à l'art. 27 cum art. 22 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissements publics médicaux (LPAC, RS/GE B 5.05) du 4 décembre 1997. bd. L'appelant, par la plume de son conseiller syndical, se référant manifestement au droit de la fonction publique, semble en outre soutenir que la CCT 2004 (tout comme celle de 1998) prohibe le licenciement autre que pour cause disciplinaire (y compris pour justes motifs) ou pour suppression de poste. Or, cette interprétation ne résiste pas à l'analyse du texte: l'art. 3.3 CCT 2004 prévoit explicitement la résiliation ordinaire du contrat de durée indéterminée en réglant la question des délais de préavis à observer. Cette disposition figure dans chapitre général 3: "Résiliation des rapports de service" – et non pas sous le chapitre 8.1 "Responsabilité et disciplinaire et sanctions" L'on ne saurait pas davantage voir une interdiction de licencier un salarié malade, passé le délai de protection (art. 336 c CO), au motif, précisément, que la CCT ne contienne pas de chapitre reprenant la teneur de l'art. 336 c CO. Car, faut-il le rappeler, la CCT 2004 contient pour tous points non réglés un renvoi général au Code des obligations (art. 11 CCT). Et, dans la fonction publique, tant genevoise que fédérale, le licenciement pour cause de maladie est depuis les réformes NPM parfaitement possible (cf. ATF 2A.116/2005 du 12. 5. 2005; Bertschi , "Auf der Suche nach dem einschlägigen Recht im öffentlichen Personalrecht" in: ZBl . 12/2004 p. 636). Une maladie prolongée constitue un motif objectivement fondé au sens de l'art. 22 let. c LPAC et de l'art. 12 al. 6 LPers (RS 172.220.1; ATF 124 II 53 ; Nötzli , Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht, Berne, 2005, p. 142; VerwGer. ZH, 2. 9. 1999 in: Hänni , Das öffentliche Dienstrecht der Schweiz, Fallsammlung, Zurich, 2002, p. 515; VerwGer LU, 30. 9. 2004 iin: www.lu.ch/index/gerichte). La nouveauté est que, par suite de l'action des

syndicats de la fonction publique, le législateur ait accepté de contrebalancer la précarisation ainsi créée par les règles protectrices empruntées au droit du travail privé. Ainsi, il est à présent précisé à l'art. 44 du Règlement d'exécution de la LPAC (RS/GE/B.5.05.01), que "les articles 336 c du CO sont applicables par analogie". Une disposition protectrice analogue se trouve à l'art. 14 al. 1 let. c LPers. Enfin, la CCT 2004 ne devient pas une CCT de droit public du simple fait que son art. 15 prévoit sa soumission au Conseil d'Etat pour approbation. Cette approbation, à teneur même de l'art. 15, n'est requise qu'aux fins d'obtenir, du Conseil d'Etat, qu'il "garantisse les conséquences financières dues à son application".

bd. A vrai dire, l'on est plutôt confronté, dans le cas d'espèce, à une lacune improprement dite (unechte Gesetzeslücke). Le législateur (in casu: les partenaires sociaux) a (ont) eu l'occasion de régler un point de droit, mais ne l'a (ont) pas fait. Dans un tel cas de figure, il n'appartient pas au juge, mais au législateur (in casu: aux partenaires sociaux) de combler, à la prochaine convenance, la lacune, s'il(s) s'y estime(nt) fondé(s) (cf. Riemer, Die Einleitungsartikel des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, Bern, 1987, p. 54; ATF 114 II 353).

c) Une obligation générale d'accorder un entretien préalable ? ca. Dans une espèce comparable, le Tribunal fédéral a jugé que le droit du travail suisse, d'une façon générale, ne prescrivait pas l'entretien préalable au licenciement; bref, il ne prescrit pas, en la matière, un droit d'être entendu du travailleur (ATF 4C.174/2004 du 5. 8. 2004, cons. 2.4 in: ARV/DTA 2004 p. 244 = RSJ 2004 p. 522 = : NZZ 11. 9. 2004). Une telle obligation ne naît pas non plus du principe général de droit voulant que les justiciables sont tenus d'exercer leurs droits – et notamment leur droits formateurs - avec ménagement (schonende Rechtsausübung) (ibid). Elle ne naît pas davantage du fait allégué que dans l'administration de l'Etat, tout employé visé par une décision de licenciement aurait droit à un entretien préalable Dans la fonction publique, une telle obligation se déduit du droit d'être entendu, c'est-à-dire d'une règle de base du droit administratif (art. 29 al. 2 Cst. féd.; Personalrekursegericht Argovie in: AGVE 2003 p. 436).. Il va de soi qu'il eût été une marque d'élégance que l'intimé entendît l'appelant avant de le licencier. Toutefois, l'inobservation de cette politesse ne prête pas à des conséquences juridiques; en particulier, elle n'invalide pas le congé donné.

cb. A supposer que la thèse de la nécessité d'un entretien préalable soit fondée, l'on chercherait en vain les sanctions que l'inobservation de cette exigence serait censée entraîner: nullité ou attaquabilité de la décision du licenciement ? A bien comprendre, l'appelant semble soutenir qu'en réclamant un entretien préalable, il aurait exercé un droit contractuel/droit découlant du CCT, et, en lui refusant d'accorder ce droit, en maintenant la décision du licenciement, l'employeur aurait versé dans le licenciement abusif au sens de l'art. 336 al. 1 let. d CO . A ce propos il s'avère que la décision de licenciement a été prise et communiquée à l'appelant avant que ce dernier ne réclame un entretien préalable, autrement dit, avant que ce dernier ne fasse valoir un droit découlant du contrat de travail. Comme l'a relevé, à juste titre le Tribunal, la notion de licenciement abusif suppose que la cause invoquée par l'employeur ait précédé le licenciement, et que ce dernier en soit la conséquence.

cc. Enfin, il a été jugé que la non-observation, par l'employeur de son règlement du personnel concernant la procédure de licenciement n'a pas pour conséquence que le congé donné au salarié fût abusif au sens de l'art. 336 CO ou de l'art. 2 CC (ATF 4C.13/.2001 du 9. 1. 2002, cons. 2a). Le non-respect, par l'employeur, d'une procédure de licenciement prescrite par contrat, règlement du personnel ou convention collective de travail, constitue une violation du contrat de travail (art. 97 CO). Cette inobservation des procédures est susceptible de porter atteinte à la personnalité du travailleur (art. 328 al. 1 CO) et peut, lorsque la gravité de l'atteinte le requiert, justifier l'allocation d'une indemnité à titre de réparation du tort moral

(art. 49 CO) (cf. ATF 4C.13/2001 du 9. 1. 2002 cons. 2a). En l'espèce, et à supposer que sa thèse de l'entretien préalable fût fondée, l'appelant n'aurait pas allégué avoir subi un tort moral, ni formulé des conclusions en réparation. III. GRATUITE DE LA PROCEDURE Vu que la valeur litigieuse ne dépasse pas frs 30'000.-, la procédure sera gratuite (cf. art. 343 al. 1 et 2 CO).

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