

GE_GERICHTE C/26265/2012 vom 24. November 2015

GE Cour de justice, 2015-11-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_26265_2012

FR: GE_GERICHTE C/26265/2012 du 24 novembre 2015

IT: GE_GERICHTE C/26265/2012 del 24 novembre 2015

Regeste

RÉSILIATION ABUSIVE; CERTIFICAT DE TRAVAIL

Erwägungen

E. 14

septembre 2012. Il était notamment mentionné sur ce certificat de travail qu'il avait été employé en qualité de directeur de la succursale C_____ Paris, puis de la filiale A_____ SA. Par courrier de son conseil du 3 octobre 2012, B_____ a fait opposition au certificat considérant qu'il ne remplissait pas les conditions subjectives de l'art. 330a al. 1 CO ne faisant aucune mention de la qualité ainsi que de la conduite du travail effectué par lui-même. En date du 15 octobre 2012 un nouveau certificat de travail a été adressé à B_____ modifiant la dénomination et la qualité des entités pour lesquelles il avait exercé ses fonctions uniquement. B_____ a réitéré son opposition au certificat remis. E. B_____ a déposé une requête en conciliation par devant la Juridiction des prud'hommes le 6 décembre 2012 puis, suite à l'échec de la tentative de conciliation, introduit une demande ordinaire au greffe du Tribunal des prud'hommes le 18 avril 2013 concluant à la délivrance d'un certificat de travail et au paiement d'une somme totale de 168'816 fr. 55 avec intérêt moratoire à 5%, soit de 144'699 fr. 90 à titre d'indemnités pour licenciement abusif et 24'116 fr. 35 à titre d'indemnités pour tort moral. Il a réclamé en outre la production de la correspondance exhaustive et des pièces échangées entre son ancien employeur et la FINMA, notamment un courrier du 9 septembre 2011 adressé au conseil de son ancien employeur. Quant à la défenderesse elle a conclu au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions estimant que la question des relations avec la FINMA était irrelevante, le licenciement ayant été motivé par les motifs invoqués dans la lettre de congé du 12 avril 2012. D'autre part le certificat de travail remis était conforme aux exigences légales. Les parties ont persistés dans leur position lors des diverses audiences conduites par le Tribunal. B_____ a notamment déclaré avoir été débauché par un cabinet de recrutement pour rejoindre son ancien employeur afin d'y développer une activité de courtage en matières premières. Il s'agissait de procéder à de l'intermédiation pure (mise en relation de deux contreparties) ainsi que de l'intermédiation au sens large (relation tripartite dans laquelle le courtier achète pour l'une des parties et vend pour l'autre) il s'était enquis de l'autorisation de la FINMA pour ce dernier type d'activité. Il lui avait été répondu que la société n'était pas encore au bénéfice d'une telle autorisation. La FINMA avait par courrier d'avril 2011, puis juin 2011 fait part de ses doutes quant à la structure de la société proposant à ses organes de transformer la succursale en filiale, soit de la radier dans la mesure où elle n'avait pas le droit d'exercer dans les conditions qui étaient les siennes. Il a exposé en outre que le 9 septembre 2011 suite à un courrier de la FINMA interdisant de développer une activité de succursale sous peine de sanction il avait pris peur notamment d'un point de vue

réputationnel alors que la société l'incitait à continuer à développer l'activité. Il avait estimé alors ne pas être en mesure de mener une activité d'intermédiation pure en raison du fait que la société exerçait sous la forme d'une succursale. Il a considéré que si les résultats n'avaient pas été aussi bons qu'escompté cela était dû à l'absence de contreparties. Il avait retrouvé un emploi le 1^{er} mai 2013 auprès d'un concurrent. La défenderesse a exposé avoir elle-même pris contact spontanément avec la FINMA en mars 2010 afin de présenter la nature des activités qu'elle envisageait d'exercer en Suisse. Après qu'un avis ait été émis par son conseil selon lequel l'activité ne nécessitait pas d'autorisation de la FINMA cette dernière avait adopté une position inverse. L'autorité aurait souhaité en outre que la personne exerçant la direction de la succursale soit indépendante de celle ayant des activités opérationnelles ce qui s'avérait être trop onéreux. A mi-septembre 2011, il avait été décidé de se plier aux injonctions de la FINMA et d'ouvrir une filiale en lieu et place d'une succursale, l'autorisation d'opérer en tant que filiale était parvenue le 28 décembre 2011. Elle n'avait pas souhaité communiquer les échanges avec la FINMA dans la mesure où ceux-ci concernaient principalement les sièges de Paris. Elle a persisté dans les motifs invoqués pour le licenciement de son ancien employé. Celui-ci n'avait pas activement démarché des clients et la société n'avait pas réalisé les revenus prévus. Les résultats du premier trimestre 2012 l'avaient amenée à se séparer de l'employé. La société était devenue une filiale dès le 1^{er} janvier 2012 et avait enregistré une perte insoutenable. Il fallait soit fermer la structure, soit changer de direction. Elle avait opté pour la deuxième solution. Le Tribunal a entendu deux témoins employés, respectivement anciens employés de la défenderesse. Le premier (G _____) a confirmé que le problème FINMA ne l'avait pas empêché de travailler. Ils avaient mené, tant lui que B _____, des opérations depuis le début de leur activité en août-septembre 2010. Le demandeur lui avait demandé de "freiner le business" en 2012 car "il devait signer avec une autre société". Il a, en outre, déclaré que le licenciement de B _____ était en partie attendu, ce à quoi ce dernier s'attendait d'ailleurs, du fait que la révision à la baisse de ses conditions de travail devait être considérée comme une reconnaissance d'un manque de performance. Quant au second témoin (H _____), il a déclaré avoir été engagé au mois de mai 2010 et avoir toujours pu travailler de sorte à générer un produit d'environ 600'000 euros en 2011. Il a déclaré ne pas avoir été surpris par le licenciement de B _____ lequel était en pourparlers avec une autre société. La société avait déplacé son activité de Genève en France à l'été 2012, puis était revenue en 2014 à Genève suite à l'accord de la FINMA. EN DROIT 1. 1.1 L'appel est recevable contre

les décisions finales et incidentes de première instance lorsque dans les affaires patrimoniales la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 CPC). Il peut être formé pour violation du droit et constatation inexactes des faits (art. 310 CPC). Ecrit et motivé, l'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). La notification intervient au moment de la remise de l'envoi recommandé au destinataire (art. 338 al. 1 et 2 CPC), le délai d'appel déclenché par la notification commence à courir dès le lendemain de celle-ci (art. 142 al. 1 CPC). En matière de contrat de travail, la Chambre des Prud'hommes de la Cour de justice est l'instance d'appel compétente à Genève pour connaître un appel dirigé contre un jugement du Tribunal des Prud'hommes (art. 124 let. a LOJ, E 2 05). 1.2 En l'espèce, la voie de l'appel est ouverte puisque la valeur litigieuse au dernier état des conclusions, soit en fin de première instance, était supérieure à 10'000 fr. Introduit selon la forme prescrite par la loi et en temps utile auprès de l'instance compétente l'appel est dès lors recevable. 1.3 La Cour dispose d'un

plein pouvoir de cognition (art. 310 CPC). 2. 2.1 L'appelante produit quatre pièces nouvelles en appel. L'intimé conclut à leur irrecevabilité. La Cour examine en principe d'office la recevabilité des pièces produites en appel (Reetz/Hilber, Kommentar zum Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2^{ème} édition, 2013, n° 26, ad art. 317 CPC). Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b). 2.2 En l'espèce, toutes les pièces produites par l'appelante devant la Cour sont antérieures au terme de la procédure de première instance et partant de ce fait en principe irrecevables. Tel est le cas notamment de la pièce 3 qui, bien que datée du 11 mai 2015, se réfère en quasi intégralité aux résultats des années 2011-2012 de la société. 3. Le Tribunal a retenu à charge de l'appelante un refus non justifié de collaboration à la procédure. Point n'est besoin d'examiner ce grief au vu de ce qui sera développé ci-dessous. 4. 4.1 Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de durée indéterminé peut être résilié par chacune des parties. L'alinéa 2 de cette disposition stipule que la partie qui donne le congé doit motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande. Conformément aux règles de la bonne foi, une partie ne peut pas donner le congé de manière abusive. Selon l'art 336 CO, le congé est abusif s'il est donné pour des motifs qui ne sont pas dignes de protection. La liste dressée à l'art. 336 CO n'est pas exhaustive. (Tercier/Favre, Les contrats spéciaux, 4^{ème} édition, 2009, n° 3688 ss, p. 549 ss; Vischer/Müller, Schweizerisches Privatrecht, VII/4, Der Arbeitsvertrag, 4^{ème} éd. 2014, n° 71 ss, p. 320 ss; Portmann, Basler Kommentar, Obligationenrecht I 5^{ème} éd. 2011, n° 1 ss, p. 20, 67 ss). S'agissant de la reconnaissance d'autres motifs abusifs que ceux prévus par la loi le juge devra faire preuve de retenue (Vischer/Müller, op. cit. n° 72, p. 320-321). La partie qui a vu son contrat résilié doit prouver que le motif du congé est abusif (idem, n° 101, page 320), respectivement qu'il existe une haute vraisemblance que le motif du congé soit abusif (Portmann, op. cit. n° 31, p. 20, 78). Un motif économique constitue un intérêt digne de protection qui exclut généralement de considérer que le congé est abusif. Pour être digne de protection, un motif économique doit dépendre d'une certaine gêne de l'employeur, ce qui exclut la seule volonté d'augmenter les profits. En principe la mauvaise marche des affaires, le manque de travail ou les impératifs stratégiques commerciaux constituent des motifs économiques admissibles (Dunand, Commentaire du droit du travail, 2013, n° 90, ad art. 336 CO, p. 685). En vertu de l'art. 336a CO, le caractère abusif de la résiliation n'affecte pas sa validité (ATF 118 II 157, JDT 1993 I 648). Le destinataire d'un congé abusif a en principe droit à une indemnité dont le montant sera fixé par le juge mais correspondant au plus à six mois de salaire. Il s'agit d'une indemnité sui generis, d'une sanction de droit civil qui a une fonction pénalisante et de réparation (Tercier/Favre, op. cit. n° 3708 ss, p. 552). 4.2 L'appelante fait reproche au Tribunal d'avoir retenu l'existence d'un congé abusif quand bien même il admet que le demandeur n'a pas présenté les résultats financiers escomptés pendant les rapports de travail. Elle expose qu'en retenant que l'employeur est responsable de cet état de choses du fait qu'il n'avait pas obtenu les autorisations d'exercer auprès de la FINMA et qu'elle ne pouvait pas dès lors reprocher à l'employé son manque de performance, il a violé la loi. Elle expose en outre que les échanges avec la FINMA et l'absence d'autorisation de la société d'exercer en tant que succursale d'un négociant en valeur mobilière étranger n'ont jamais affecté l'activité effective du travailleur. Quant à celui-ci il soutient dans sa réponse à l'appel que les motifs du congé ne sont pas réels, l'appelante étant l'unique responsable de la situation créée et notamment de l'absence

d'autorisation pour développer ses activités avec la menace de sanction pénale à la clé. 4.3 Il ressort de la procédure, ce qui n'est pas contesté, que les résultats financiers produits par le travailleur n'ont pas été à la hauteur de ce qui avait été escompté et proposé par lui-même dans le cadre du business plan qu'il a présenté le 5 novembre 2010. Il n'est pas contestable non plus que ces résultats financiers ne se sont pas améliorés avec le changement de statut au 1^{er} janvier 2012 de la société, filiale de la société mère française. Il ressort également du dossier que les coûts engendrés par la société n'étaient pas couverts par le chiffre d'affaires réalisé. Il n'apparaît pas des pièces au dossier que le travailleur se soit plaint avant les échanges de mails de fin novembre 2011 que l'absence d'autorisation d'exercer certaines activités en Suisse de la part de la FINMA aurait eu une influence sur sa capacité à développer la clientèle dans le cadre de son activité d'intermédiation pure non soumise à autorisation par ailleurs durant l'année précédente. Cet état de fait apparaît par ailleurs confirmé par les déclarations du témoin G_____, entendu par le Tribunal qui, arrivé au sein de la société en même temps que le travailleur, a toujours pu mener librement ses opérations. Il en est de même des déclarations du témoin H_____ entendu par le Tribunal selon qui il n'avait jamais été entravé dans sa capacité à travailler au sein de la société dès son engagement en 2010. Les deux témoins entendus par le Tribunal ont par ailleurs exposés de concert que le travailleur n'avait pas été surpris par son licenciement et qu'il s'y attendait du fait que le chiffre d'affaires réalisé par lui ne semblait pas être à la hauteur des attentes. En outre, le dossier enseigne encore que postérieurement à l'échange de mails relatifs à la problématique liée à l'autorisation éventuellement nécessaire de la FINMA et à la structure juridique de la société, cette question n'a plus été l'objet de discussions entre les parties qui, au contraire, se sont attelées à mettre sur pied le nouveau contrat de travail du travailleur devant entrer en vigueur au 1^{er} janvier 2012. Il n'est fait état dans ce contrat d'aucune réticence du travailleur quant à la nouvelle structure et la capacité de celle-ci à donner un cadre juridique clair à l'activité exercée. Ce n'est qu'après le laps de temps de trois mois et demi depuis la mise en œuvre de la nouvelle structure de la société et des nouvelles conditions du travailleur et sans amélioration pour autant des résultats quant au chiffre d'affaires de la société, au contraire celui-ci ayant chuté durant les trois premiers mois de l'année 2012, que le licenciement est intervenu au motif que le résultat obtenu ne couvrait pas les charges d'exploitation. Dès lors la preuve, qui incombait au travailleur, du caractère abusif du congé n'a pas été apportée ni même le caractère vraisemblable de cet abus dans la mesure où, au contraire et au vu des considérants qui précèdent, il a été démontré que les motifs à l'appui du licenciement tels qu'ils ressortent de la lettre du licenciement du 12 avril 2012 sont avérés. Par conséquent, le congé étant valable et non abusif, il n'a pas lieu à indemnité. L'appel est admis sur ce point et le jugement attaqué annulé.

5. 5.1 Selon l'art. 330a CO, l'employé peut demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail ainsi que sur la qualité de son travail et sa conduite (al. 1). A la demande exprès du travailleur, le certificat ne porte que sur la nature et la durée des rapports de travail (al. 2). Dans le premier cas on parle de certificat de travail complet ou qualifié (ATF 136 III 510 consid. 4.1). Dans le second cas, il ne s'agit que d'une attestation de travail (ATF 129 III 177 consid. 3.2 et 3.3). S'il n'est pas satisfait du certificat de travail reçu parce que celui-ci est lacunaire, inexact ou qu'il contient des indications trompeuses ou ambiguës, le travailleur peut en demander la modification par le biais d'une action en rectification (ATF 129 III 177 consid. 3.3). Il appartient au travailleur de prouver les faits justifiant l'établissement d'un certificat de travail différent de celui qui lui a été remis. L'employeur devra collaborer à l'instruction de la cause en

motivant les faits qui fondent son appréciation négative (arrêt du Tribunal fédéral 4A_270/2014 du

E. 18

septembre 2014 consid. 3.2). L'action relative au certificat de travail (délivrance ou rectification) doit être formulée clairement et contenir des conclusions précises. Si le travailleur demande la rectification du contenu du certificat de travail, il doit formuler lui-même le texte requis de manière à ce que le Tribunal puisse le reprendre sans modification dans son jugement. Le travailleur ne peut pas se borner à conclure à ce que l'employeur lui délivre un certificat de travail, par exemple, dont le contenu est conforme à la vérité (arrêt du Tribunal fédéral 4A_270/2014 cité consid. 3.2.2 in fine). 5.2 Dans le cas d'espèce et à l'aune de ces rappels, la conclusion n° 8 en établissement d'un certificat "conforme à la vérité" prise par le demandeur était irrecevable d'emblée. Par conséquent le jugement du Tribunal sera annulé sur ce point également. En définitive, l'appel sera admis et le jugement annulé en totalité. 6. Au vu de la valeur litigieuse au dernier état des conclusions, un émolument de 1'000 fr. est arrêté, entièrement compensé par l'avance de frais versée par A_____ SA. B_____ sera condamné à payer ce montant à l'appelante qui en a fait l'avance. Les frais de première instance non contestés en 1'690 fr. seront mis également à sa charge dans la mesure où il succombe en totalité. Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC). * * * * * PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevable l'appel déposé par A_____ SA contre le jugement JTPH/139/2015 rendu le 9 avril 2015 par le Tribunal des prud'hommes. Au fond : L'admet et annule le jugement attaqué. Condamne B_____ en tous les frais de première instance qui se montent à 1'690 fr., entièrement compensés par l'avance de frais effectuée. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais d'appel : Met les frais d'appel arrêtés à 1'000 fr. à charge de B_____ et les compense entièrement avec l'avance de frais effectuée par A_____ SA de même montant. Condamne B_____ à payer à A_____ SA la somme de 1'000 fr. en remboursement de ses frais. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur, Monsieur Yves DELALOYE, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière. Le président : Cédric-Laurent MICHEL La greffière : Véronique BULUNDWE-LÉVY 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.