

GE_GERICHTE C/6561/2008 vom 7. April 2009

GE Cour de justice, 2009-04-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_6561_2008

FR: GE_GERICHTE C/6561/2008 du 7 avril 2009

IT: GE_GERICHTE C/6561/2008 del 7 aprile 2009

Regeste

CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; AGENT DE SECURITE; LICENCIEMENT COLLECTIF; PROCÉDURE; DÉLAI DE RÉSILIATION; RÉSILIATION ABUSIVE; INDEMNITÉ(EN GÉNÉRAL); SALAIRE; CONVENTION COLLECTIVE DE TRAVAIL; SALAIRE MINIMUM; INDEMNITÉ DE VACANCES; FRAIS PROFESSIONNELS ; ABUS DE DROIT | Dans le cadre d'un licenciement collectif, la Cour estime que les premiers juges ont à juste titre retenu que les effets du licenciement de T sont demeurés suspendus jusqu'à l'expiration d'un délai de trente jours depuis la date de l'annonce à l'Office cantonal de l'emploi, ce qui a pour conséquence que les rapports de travail ont bien pris fin en date du 20 février 2008. En outre, T ne saurait être suivie, lorsqu'elle soutient que les effets du congé doivent être reportés au 29 février 2008. En effet, le délai de licenciement conventionnel de deux mois pour la fin d'un mois était d'ores et déjà échu à l'expiration du délai de trente jours de l'art. 335g al. 4 CO. En outre, la Cour admet à l'inverse des premiers juges, l'application de CCT de l'Association des Entreprises Suisses de Sécurité et adapte en conséquence les montants alloués à T pour janvier et février 2008. Le jugement querellé est ainsi partiellement modifié et confirmé pour le surplus. | CO.319; CO.335g.al4; CO.336.al2.letc; CO.335d; CO.335f; CO.336b; CO.336a; CC.2.al2

Erwägungen

E. 2

L'employée réclame une différence de salaire fondée sur la CCT applicable à la branche. Les premiers juges ont écarté, en l'espèce, l'application de la Convention collective de travail pour la branche de la sécurité privée, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2004 - à laquelle il n'est pas contesté que l'employeur ait adhéré -, au motif que l'employée n'exerçait pas une fonction de sécurité, mais celle d'hôtesse d'accueil. Ils ne sauraient être suivis. Devant la Cour, les parties se sont accordées pour dire que l'employée, affectée à la réception de B___, non seulement recevait les personnes qui se présentaient, mais encore contrôlait que l'accès aux locaux pouvait leur être donné, contrôlait leurs documents d'identité et conservait ceux-ci; il est également admis qu'elle disposait d'un badge au logo de l'employeur, qui la légitimait, aux yeux du public, comme faisant partie d'un service de sécurité. A cela s'ajoute que par deux fois, soit par courrier des 1^{er} juin et 1^{er} juillet 2004, l'employeur l'a informée qu'elle avait adhéré à la CCT susmentionnée; il lui a également communiqué la teneur de ladite CCT et lui a indiqué qu'elle était affectée à un poste "d'agent de sécurité fixe". Enfin, en février 2005, il lui a été confirmé qu'elle était "réceptionniste de sécurité". Ce faisant, même s'il devait être retenu que l'employée ne pourrait se prévaloir de la CCT susmentionnée, l'employeur a, à tout le moins, volontairement intégré la CCT susmentionnée aux rapports de travail, ce que l'employée a tacitement accepté. Dans ces conditions, l'application de la CCT a été niée à tort et celle-ci

s'applique aux rapports entre les parties dès le 1^{er} juin 2004. Se fondant sur les dispositions de cette CCT, l'employée réclame fr. 6'678.73 brut à titre de différence de salaire (majoration de 8,33% au titre de droit aux vacances inclus), pour la période antérieure au 31 décembre 2007, sur la base d'un tableau établi par ses soins (pce 18 dem.). Les calculs auxquels l'employée a procédé n'ont pas été spécifiquement contestés, ils sont corrects et rien ne justifie de s'en écarter. Les conclusions en paiement devront dès lors être admises à hauteur des fr. 6'678.73 brut demandés en appel pour la période concernée, avec intérêts à 5% courant dès le jour de la fin des rapports de travail.

E. 3

L'employeur reproche aux premiers juges d'avoir retenu que les rapports de travail ont expiré 30 jours après l'annonce des licenciements collectifs à l'Office cantonal du travail, soit le 20 février 2008. Il fait valoir qu'il était dans l'ignorance de l'existence d'une procédure spéciale en matière de licenciement collectif et qu'il se trouvait dans une "urgence économique" en raison de la perte annoncée, au 1^{er} janvier 2008, d'un client représentant 30% environ de son chiffre d'affaires. Dans la mesure où il avait lui-même tout mis en oeuvre pour replacer les personnes licenciées et qu'il était facile à celles-ci de retrouver du travail, le marché de l'emploi étant porteur dans le secteur de la sécurité, l'intervention de l'Office cantonal de l'emploi n'aurait pas permis une "meilleure médiation" ou une meilleure perspective de retrouver du travail pour les travailleurs licenciés, qui n'ont ainsi pas été prétérités dans leurs droits. A cela s'ajoute qu'en respectant le délai de congé de deux mois, il a placé les travailleurs dans une situation identique, voire meilleure, que celle qui aurait été la leur si elle avait, dès fin octobre 2007, suivi la procédure des art. 335c et sv CO. L'employée pour sa part fait valoir que, le délai de résiliation conventionnel étant de deux mois pour la fin d'un mois, les rapports de travail ne pouvaient pas prendre fin au 20 février, mais le 29 du même mois seulement.

E. 3.1

Constitue un licenciement collectif au sens de l'article 335d CO le congé donné à un nombre déterminé de travailleurs, en fonction de la grandeur de l'entreprise, soit, pour une entreprise occupant entre 100 et 300 travailleurs, à 10% des travailleurs, pendant une période de trente jours et pour des raisons économiques. La réglementation concernant les licenciements collectifs (art. 335 d à 335g CO), prescrit à l'employeur qui envisage de procéder à un tel licenciement de consulter la représentation des travailleurs (art. 335f CO; 10 Lpart.). Un licenciement donné sans respecter la procédure de consultation prévue est abusif (art. 336 al 2 let. c CO), que la procédure soit inexistante ou insuffisante (ATF 132 III 176 consid. 2). L'employeur est tenu de fournir à cet effet, par écrit, à la représentation des travailleurs (respectivement aux travailleurs eux-mêmes en l'absence d'une telle représentation - art. 4 LPart; WYLER, Droit du travail, Berne 2002, chap. 10 page 357), tous les renseignements utiles, en indiquant par écrit les motifs du licenciement collectif, le nombre de travailleurs concernés par le congé et la période pendant laquelle les congés seront donnés. Ces informations doivent par ailleurs également être transmises à l'Office cantonal du travail. L'utilité des renseignements que l'employeur doit fournir se mesure par ailleurs en fonction du but visé (AUBERT, Licenciements collectifs et transferts d'entreprise, in Journée 1994 de droit du travail et de la sécurité sociale, p. 102). Par "représentation des travailleurs", on entend l'organe élu à cette fin par les travailleurs au sens de l'art. 3 Lpart. et l'art. 335f CO n'oblige pas l'employeur à consulter les organisations syndicales active dans la branche; elle ne l'oblige pas davantage à rencontrer l'organe de

représentation des travailleurs, mais se contente de lui imposer une obligation de consultation, et non de négociation (AUBERT, in Commentaire romand, no 1 et 10 ad art. 355f CO). En pratique, la limite entre la consultation et la négociation est toutefois difficile à tracer, ce d'autant que l'art. 335g CO prévoit l'intervention de l'Office du travail pour aider les parties à trouver des solutions, après avoir pris connaissance des propositions de chacune d'elles (AUBERT, Licenciements collectifs et transferts d'entreprise, in Journée 1994 de droit du travail et de la sécurité sociale, p. 101). La procédure de consultation vise à trouver si faire se peut, un accord avec les travailleurs en vue d'éviter tout ou partie du licenciement collectif ou d'en atténuer les conséquences. Dans cette mesure, l'obligation de consultation doit être conduite sérieusement, réellement et de bonne foi. Tel n'est pas le cas lorsque la consultation est insuffisante, ou si les licenciements sont notifiés avant sa clôture, ou encore si elle est entamée alors que la décision définitive de procéder aux licenciements collectifs a déjà été prise (ATF 130 III 102 ; 123 III 176 consid. 4; Florence AUBRY GIRARDIN, Licenciement abusif et jurisprudence récente, in AJ 2007 II; page 64, ch. 8 et réf. citées). Si l'employeur procède aux licenciements sans avoir effectué une notification à l'Office cantonal de l'emploi ou qu'il effectue cette notification tardivement, le congé est valable, mais ses effets sont suspendus; dans une telle hypothèse, la fin des rapports de travail doit être fixée en prenant en compte la date à compter de laquelle une éventuelle intervention de cet Office n'aurait plus eu de sens, ce qui est en particulier le cas lorsque le travailleur licencié a déjà retrouvé du travail (ATF 132 III 406, consid. 2.5, SJ 2007p. 134). L'annonce à l'Office cantonal de l'emploi est destinée à permettre à cet Office de chercher des solutions, d'organiser le cas échéant des séances de médiation et de soumettre des propositions, notamment s'agissant des indemnités ou des mesures d'accompagnement; pour ce faire, le délai minimum de trente jours prévu à l'art. 335g al. 4 CO doit lui être mis à disposition. C'est la raison pour laquelle cette disposition légale prescrit qu'en cas de licenciement collectif, la résiliation ne prend effet que trente jours au moins après l'annonce faite à l'Office cantonal de l'emploi, à moins que le congé ne produise des effets à un terme ultérieur en raison de dispositions contractuelles ou légales (même arrêt, cons. 2.4 et réf. citées).

E. 3.2

En l'espèce, le congé a été notifié le 30 octobre 2007 pour le 31 décembre 2007, alors que l'annonce des licenciements collectifs n'a été faite à l'Office cantonal de l'emploi qu'ultérieurement, soit le 21 janvier 2008. Le délai de congé dont, il n'est pas contesté qu'il était in casu de deux mois pour la fin d'un mois, a commencé à courir dès le 31 octobre 2007 et était dès lors expiré le 31 décembre 2007, soit avant l'annonce faite à l'Office cantonal de l'emploi le 20 janvier 2008. A ce moment-là, l'intervention de l'Office cantonal de l'emploi conservait toutefois encore un objet, contrairement à ce que soutient l'employeur, dans la mesure où il demeurerait encore possible de discuter de mesures d'accompagnement et que de nombreux travailleurs licenciés - dont la présente employée - n'avaient pas retrouvé d'emploi. Enfin, l'employée a régulièrement offert de fournir sa prestation jusqu'à l'expiration des rapports de travail. Les premiers juges ont ainsi à juste titre retenu que les effets du licenciement sont demeurés suspendus jusqu'à l'expiration d'un délai de trente jours depuis la date de l'annonce à l'Office cantonal de l'emploi, ce qui a pour conséquence que les rapports de travail ont bien pris fin en date du 20 février 2008. L'employée ne saurait être suivie, lorsqu'elle soutient que les effets du congé doivent être reportés au 29 février 2008. En effet, le délai de licenciement conventionnel de deux mois pour la fin d'un mois était d'ores et déjà échu à l'expiration du délai de trente jours de l'art.

335g al. 4 CO; une prolongation du délai de trente jours à une échéance contractuelle ou légale postérieure n'est ainsi pas envisageable in casu . Aucune circonstance ne conduit enfin à considérer qu'en faisant valoir son droit au salaire pour les mois de janvier et février 2008, la travailleuse abuserait manifestement de son droit (art. 2 al. 2 CC), comme le soutient l'employeur. L'employée fait encore valoir que les montants alloués pour janvier et février 2008 ne respectent pas le salaire minimum de la CCT dont elle se prévaut. L'application de ladite CCT ayant été admise plus haut, il se justifie d'adapter les montants alloués pour janvier et février 2008 en conséquence. Le salaire mensuel dû, majoré de 8.33% à titre de vacances, représente fr. 5'021.45 brut. C'est ce montant qui sera alloué pour janvier 2008. Pour février 2008, le montant dû est de fr. 3'239.45 (5'021.45 : 21,7 x 14). Les conclusions de la CAISSE DE CHOMAGE intervenante, prises par subrogation, ont été admises, à juste titre, et le montant alloué a été correctement calculé.

E. 4

L'employeur conteste encore le principe et la quotité de l'indemnité pour licenciement abusif accordée au travailleur. Il fait valoir qu'étant dans une situation d'urgence économique, il a agi de bonne foi, qu'il était dans l'ignorance des dispositions légales applicables en matière de licenciement collectif, qu'il a tout mis en œuvre pour replacer l'employée, enfin qu'il a déjà été condamné à une amende administrative de fr. 2'000.-, ce qui constitue une sanction suffisante. L'employeur n'ayant pas respecté la procédure prescrite, notamment les art. 335f CO (consultation des travailleurs) et 335g CO (avis à l'office cantonal du travail), la résiliation est abusive au sens de l'art. 336 al. 1 litt. c CO. L'employée a respecté les conditions posées par l'art. 336b CO: elle s'est opposée au congé avant l'expiration des rapports de travail et a agi judiciairement dans le délai prescrit. Contrairement à ce que soutient l'employeur, l'employée peut ainsi prétendre à une indemnité au sens de l'art. 336a al. 3 CO, le fait qu'il ait été condamné par ailleurs à une amende administrative étant sans incidence. La quotité de l'indemnité allouée (et qui n'est pas contestée par le travailleur) échappe à la critique. L'employée, engagée septembre 2000, a donné satisfaction jusque-là (le contraire n'a du moins pas été soutenu) et, contrairement à ce que soutient l'employeur, il ne l'a ni aidée, ni soutenue de quelque manière pour retrouver un emploi et ne lui a octroyé aucun congé pour procéder à ses recherches d'emploi; en omettant de suivre la procédure prévue par les art. 335d et ss CO, il l'a de plus privée tant de son droit de consultation que de l'aide qu'elle aurait été en droit de recevoir par le biais de l'intervention de l'Office cantonal du travail. Dans ces circonstances, les premiers juges ont, avec raison, estimé que l'indemnité sollicitée devait être fixée à deux mois de salaire.

E. 5

L'employeur reproche aux premiers juges d'avoir admis la prétention de l'employée qui tendait au remboursement de fr. 1'080.- prélevé sur son dernier salaire, au titre de vacances prises en trop. Il fait valoir que l'employée ne conteste pas avoir, entre 2004 et 2007, pris des jours de vacances en trop; de ce fait, la réduction opérée était justifiée. Les dispositions légales relatives aux vacances (229a et ss CO) ne règlent pas la question; selon un arrêt cantonal (JAR 1981 p. 28) le montant afférant aux vacances prises en trop doit être restitué à l'employeur à la cessation des rapports de travail, position également soutenue par WYLER, Droit du travail, 2008, p. 362, DUC/SUBILIA , Commentaire du contrat individuel de travail 1998, no 22 ad art. 329a CO, et FILLIETAZ, Nouveau guide du droit du travail, 1997 p. 227 fiche 39). Selon la majorité des auteurs en revanche, au regard des

dispositions sur l'enrichissement illégitime, le travailleur n'est pas enrichi, puisque le temps libre excédentaire ne constitue pas un avantage patrimonial (BÄRLOCHER, Der Ferienanspruch nach Schweiz. Recht, p. 112 et sv; BRÜHWILER, Commentaire no 7b ad art. 329c; REHBINDER, Comm. bernois no 13 ad art. 329d); enfin, plusieurs auteurs considèrent qu'il faut examiner la question non sous l'angle de l'enrichissement illégitime, mais sous l'angle de l'accord intervenu, expressément ou tacitement, entre l'employeur et le travailleur: ainsi, il y a lieu de distinguer laquelle des parties est à l'origine de la prise de vacances anticipée et laquelle des parties a pris l'initiative de la cessation des rapports de travail (AUBERT, le droit aux vacances pp. 134 sv; STREIFF/VON KAENEL Commentaire, no 9 ad art. 329a; BRUNNER/WAEBER/BÜHLER, Commentaire no 4 ad art. 329a; BRÜHWILER, Commentaire no 7b ad art. 329c CO; sur l'ensemble de la problématique: cf. CEROTTINI, Le droit aux vacances, études des art. 329a à d CO, 2011, p. 317 et sv). En l'espèce, l'employeur n'a ni allégué, ni démontré que les jours de vacances pris en trop (et dont l'employée conteste d'ailleurs la réalité) résultaient d'une initiative de l'employée; par ailleurs, c'est lui, et non l'employée, qui a mis fin aux rapports de travail. Dans ces circonstances, la déduction opérée par l'employeur était injustifiée et le remboursement à l'employée de la somme de fr. 1'080.- a été ordonné à juste titre.

E. 6

Enfin, l'employée reproche aux premiers juges d'avoir écarté sa prétention tendant au remboursement de fr. 387.50 opéré à titre de frais de parking; à l'appui de sa position, elle fait valoir qu'elle n'a signé aucun contrat et que la place de parc devait lui être mise à disposition gratuitement. L'engagement de l'employeur de mettre une place de parc gratuitement à disposition de l'employée n'est pas démontré; au contraire, devant la Cour d'appel, l'employée a admis qu'elle avait pris l'engagement de s'acquitter mensuellement des frais de parking 2005 à 2007, engagement dont elle ne s'est que partiellement acquittée. Les prélèvements opérés par son employeur sur son salaire, et auxquels elle ne s'est pas opposée à l'époque, étaient dès lors fondés tant dans leur principe que dans leur quotité, ce qui conduit à la confirmation du jugement attaqué sur ce point.

E. 7

En définitive, en modification du jugement attaqué sur ce seul point, l'employée à droit au versement des sommes brutes de fr. 6'678.73 pour la période antérieure au 31 décembre 2007, de fr. 5'021.45 pour janvier 2008 et fr. 3'239.65 pour février 2008, soit à fr. 14'939.85 brut en totalité; ce montant porte intérêt à 5% l'an dès le 20 février 2008, date de la cessation des rapports de travail. Le jugement attaqué sera partiellement modifié en conséquence et confirmé pour le surplus dans ses autres dispositions. Compte tenu de la valeur litigieuse inférieure à fr. 30'000.-, la procédure reste gratuite. Il ne sera pas alloué de dépens, les parties n'ayant pas plaidé de manière téméraire.