

VD_FINDINFO HC / 2019 / 598 vom 18. Juli 2019

VD Tribunal cantonal, 2019-07-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_HC___2019___598

FR: VD_FINDINFO HC / 2019 / 598 du 18 juillet 2019

IT: VD_FINDINFO HC / 2019 / 598 del 18 luglio 2019

Regeste

CONTRAT DE TRAVAIL, RÉSILIATION IMMÉDIATE, JUSTE MOTIF | 337 CO, 337c CO

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est ouvert contre les décisions finales de première instance pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al.

E. 1.2

En l'espèce, formés en temps utile par des parties qui ont un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC), contre une décision finale de première instance rendue dans une cause patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr., les appels sont recevables.

E. 2

L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC). L'instance d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit. En particulier, le juge d'appel contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus. Il incombe toutefois à l'appelant de motiver son appel (art. 311 al. 1 CPC), c'est-à-dire de démontrer le caractère erroné de la motivation attaquée. Pour satisfaire à cette exigence, il ne lui suffit pas de renvoyer aux moyens soulevés en première instance, ni de se livrer à des critiques toutes générales de la décision attaquée. Sa motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que l'appelant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1 et les arrêts cités). La Cour de céans n'est ainsi pas tenue d'examiner, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent si elles ne sont pas remises en cause devant elle, ni de vérifier que tout l'état de fait retenu par le premier juge est exact et complet, si seuls certains points de fait sont contestés devant elle (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4).

E. 3

Les faits et moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués ou produits sans retard et ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise, ces deux conditions étant cumulatives (art. 317 al. 1 CPC). Cette règle signifie que le procès doit en principe se conduire entièrement devant les juges du premier degré ; l'appel est ensuite disponible, mais

il est destiné à permettre la rectification des erreurs intervenues dans le jugement plutôt qu'à fournir aux parties une occasion de réparer leurs propres carences (TF 4A_569/2013 du 24 mars 2014 consid. 2.3 ; TF 5A_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1). En effet, dans le système du CPC, tous les faits et moyens de preuve doivent en principe être apportés dans la procédure de première instance. La diligence requise suppose donc qu'à ce stade, chaque partie expose l'état de fait de manière soigneuse et complète et qu'elle amène tous les éléments propres à établir les faits jugés importants (TF 4A_334/2012 du 16 octobre 2012 consid. 3.1 et les réf. citées, in : SJ 2013 I 311). On distingue à cet effet vrais et faux novas. Les vrais novas sont des faits ou moyens de preuve qui ne sont nés qu'après la fin de l'audience de débats principaux de première instance ; ils sont recevables en appel lorsqu'ils sont invoqués sans retard après leur découverte. Les faux novas sont des faits ou moyens de preuve nouveaux qui existaient déjà lors de l'audience de débats principaux ; leur recevabilité en appel est exclue s'ils auraient pu être invoqués en première instance en faisant preuve de la diligence requise (Colombini, Condensé de la jurisprudence fédérale et vaudoise relative à l'appel et au recours en matière civile, in : JdT 2013 III 131 ss, n. 40 p. 150 et les réf. citées).

E. 4

Les appelants exposent chacun, dans leur appel comme dans leur réponse, de nombreux faits sans se préoccuper qu'ils résultent ou non du jugement attaqué.

E. 4.1

En tant que ces faits n'ont pas été allégués précédemment, ils sont irrecevables, n'étant accompagnés d'aucune motivation exposant en quoi les conditions strictes posées par l'art. 317 al. 1 CPC seraient ici remplies. En tant qu'ils ont été allégués mais non retenus comme établis par l'autorité précédente, ils sont également irrecevables, faute pour la partie les alléguant de motiver, conformément à l'art. 311 CPC, en quoi l'omission de ces faits constituerait une appréciation incomplète des preuves ou une constatation incomplète des faits. La simple affirmation d'un fait ne répond à cet égard pas à ces exigences. Les griefs de droit fondés sur de tels faits sont irrecevables.

E. 4.2

; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 129 III 380 consid. 2.1 ; ATF 127 III 351 consid. 4a). L'employeur doit formuler l'avertissement de façon claire et conforme aux règles de la bonne foi. Le travailleur doit comprendre la menace d'un renvoi immédiat. Cette menace doit à tout le moins pouvoir être déduite de la teneur de l'avertissement. Le travailleur doit savoir précisément quel comportement il doit adopter à l'avenir et ce qui ne sera plus toléré par l'employeur (TF 4C.10/2007 du 30 avril 2007 consid. 2.1 in JAR 2008 p. 188 ; TF 4C.364/2005 du 12 janvier 2006 consid. 2.3, in Revue suisse de jurisprudence [RSJ] 2006 p. 2014 ; Favre/Munoz/Tobler, Le contrat de travail, Code annoté, 2 e éd., 2010, n. 1.33 ad art. 337 CO). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO) ; il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret (ATF 142 III 579 consid. 4.2). Il est donc difficile d'établir un catalogue de comportements susceptibles de justifier un congé immédiat (cf. TF 4A_397/2014 du 17 décembre 2014 consid. 3.1 in fine). Dans son appréciation, le juge doit notamment tenir compte de la position et de la responsabilité du travailleur, du type et de la durée des rapports contractuels, de la nature et de l'importance des manquements (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 ; ATF 130 III 28 consid.

4.1 ; ATF 127 III 351 consid. 4a), ou encore du temps restant jusqu'à l'échéance ordinaire du contrat (ATF 142 III 579 consid. 4.2). A cet égard, l'importance du manquement doit être d'autant plus grande que ce laps de temps est court (TF 4A_625/2016 du 9 mars 2017 consid. 3.2 ; TF 4C.95/2004 du 28 juin 2004 consid. 2). La position de l'employé, sa fonction et les responsabilités qui lui sont confiées peuvent entraîner un accroissement des exigences quant à sa rigueur et à sa loyauté (cf. ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 108 II 444 consid. 2b ; TF 4A_124/2017 du 31 janvier 2018 consid. 3). Conformément à l'art. 8 CC, il incombe à la partie qui se prévaut d'un fait pour en déduire un droit d'apporter la preuve de ce fait. Ainsi, il appartient à la partie qui a résilié le contrat de travail avec effet immédiat d'établir l'existence des conditions matérielles et formelles requises pour cette mesure (justes motifs, avertissements, immédiateté, respect des formes convenues) (Gloor, Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 71 ad art. 337 CO).

E. 4.3

Est également irrecevable l'allégué des appelantes que l'appelant aurait perçu des indemnités journalières de l'assurance perte de gain et ce, déduit-on de leur écriture, à hauteur de 11'157 fr. 05 ([16'736.20 x 2] - 22'314 fr. 95 ; appel p. 12). Ces éléments n'ont pas été allégués précédemment et les appelantes n'établissent pas que les conditions posées par l'art. 317 al. 1 CPC pour les admettre seraient réunies. Au demeurant, ils ne sont pas établis.

E. 5

Les appelantes reprochent aux premiers juges d'avoir considéré comme injustifié le licenciement de l'appelant, donné avec effet immédiat le 30 septembre 2014 par l'appelante A.P. _____ SA.

E. 5.1

L'art. 337 al. 1 CO consacre le droit de résilier le contrat de travail sans délai pour de justes motifs. D'après l'art. 337 al. 2 CO, on considère notamment comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail. Selon la jurisprudence, la résiliation immédiate pour « justes motifs » est une mesure exceptionnelle, qui doit être admise de manière restrictive (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1). Seul un manquement particulièrement grave peut justifier une telle mesure (ATF 142 III 579 consid. 4.2). Par manquement, on entend généralement la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une telle mesure (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1 ; ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; ATF 129 III 380 consid. 2.2). Ce manquement doit être objectivement propre à détruire le rapport de confiance essentiel au contrat de travail ou, du moins, à l'atteindre si profondément que la continuation des rapports de travail ne peut raisonnablement pas être exigée ; de surcroît, il doit avoir effectivement abouti à un tel résultat (TF 4A_124/2017 du 31 janvier 2018 consid. 3). Si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2).

E. 5.2

Les appelantes invoquent notamment à l'appui de leur grief les faits qu'elles précisaient et que l'autorité de première instance n'a pas retenus. Fondé sur des faits irrecevables et au demeurant non établis (cf. supra consid. 4.2), leur moyen est irrecevable. Pour le surplus, déterminer si un licenciement donné avec effet immédiat repose de justes motifs (appel de

A.P. _____ SA et consorts, p. 6 i. f.) est une question de droit et non de fait.

E. 5.3

Les appelantes rappellent qu'à leurs yeux, la cause principale du licenciement était la libération d'un paiement de plus de 500'000 fr. en septembre 2014 en faveur d'un escroc, et qu'il se serait agi de l'incident majeur qui aurait conduit à rompre de manière irrémédiable la confiance nécessaire entre les parties. Elles s'en prennent au système de paiement en place à l'époque et estiment que l'appelant n'a pas été en mesure d'assumer ses responsabilités en ne procédant pas à un contrôle minutieux des paiements ordonnés. Il tombe ici sous le sens, comme l'ont d'ailleurs retenu les premiers juges, qu'il n'appartenait pas à l'appelant, alors directeur financier du groupe A.P. _____ SA et membre de la direction générale du groupe et alors que ce groupe exploitait [...] cliniques réparties dans toute la Suisse en septembre 2014, de vérifier les détails des paiements qui lui étaient soumis pour visa, cela qui plus est pour des paiements qui ne sortaient pas de l'ordinaire comme le paiement mensuel du loyer d'une des [...] cliniques. En effet, le processus mis en place avant l'arrivée de l'appelant à son poste de directeur financier pour les paiements voulait que leur préparation soit effectuée par une personne du service comptabilité, sous la supervision et la responsabilité du responsable du service comptable régional concerné, puis fasse l'objet d'un contrôle minutieux du directeur de clinique concerné, avant d'être soumis au directeur financier. De la sorte, l'appelant ne pouvait ni ne devait effectuer toutes les vérifications que les comptables et directeurs de clinique devaient préalablement faire au vu du nombre de paiements qu'il visait. S'agissant en particulier des baux à loyer relatifs aux cliniques, des avenants auxdits contrats et des loyers, les directeurs de clinique et l'appelant n'avaient aucun pouvoir de contrôle, puisque ceux-ci faisaient l'objet d'une communication directe entre les comptables et les régies, y compris en cas d'augmentation du montant des loyers. Le système de visa des paiements par l'appelant était ainsi destiné à lui permettre d'avoir une vue d'ensemble sur tous les frais et charges de l'ensemble des cliniques, de s'assurer qu'il n'y avait pas de retards dans le paiement des factures, ce afin de garantir l'octroi, puis la bonne application, des escomptes négociés au niveau du groupe, mais non de vérifier minutieusement chaque versement. En l'espèce, le paiement litigieux était de surcroît une dépense courante que la comptable lui avait expressément demandé de viser, en se contentant d'indiquer que des modifications avaient été annoncées par l'agence immobilière et sans pour autant attirer son attention sur le fait que les coordonnées bancaires avaient été modifiées et que le versement serait effectué en faveur d'un compte bancaire en [...]. Ainsi, l'appelant pouvait partir de l'idée que la comptable avait vérifié notamment la justesse des coordonnées bancaires indiquées, et en particulier la raison d'être d'un paiement vers la [...], avant de lui transmettre le paiement pour visa. On ne saurait à cet égard considérer comme le voudraient les appelantes que la comptable au sein de cette dernière, W. _____, aurait été une simple subordonnée de l'appelant qui se contentait de faire un travail de saisie : rien ne permet d'établir que la fonction de cette comptable n'aurait consisté qu'à entrer des chiffres au hasard que l'appelant, directeur financier d'un grand groupe, aurait dû ensuite vérifier, paiement après paiement, donnée après donnée. L'appelant aurait accessoirement difficilement pu le faire dès lors qu'il ne recevait, selon le système mis en place avant son arrivée dans ses fonctions, que le paiement et non la facture y relative et n'avait aucun contact avec les régies. Au demeurant, T. _____, ancien directeur financier, et H. _____, responsable en 2014 du service comptable de l'appelante A.P. _____ SA pour la Suisse romande, ont attesté que les comptables du groupe ne faisaient pas que saisir les paiements mais qu'ils les contrôlaient également, quand ce contrôle n'était pas déjà

effectué au préalable, notamment s'agissant des données, par un aide-comptable. Les contrôles et vérifications des comptables étaient en outre effectués, selon H. _____, sous la supervision des responsables comptables régionaux, puis recontrôlés et validés par les directeurs de cliniques avant d'être soumis à l'appelant. On ne saurait dans ces conditions reprocher à l'appelant de n'avoir pas, après les personnes qualifiées qui avaient eu les données avant lui sous les yeux, vérifié à nouveau les nouvelles coordonnées de paiement, respectivement de ne pas s'en être étonné, et d'avoir visé l'ordre manuel qui lui avait été envoyé. A cet égard encore, les critiques des appelantes s'agissant d'une éventuelle faute de l'appelant concernant le paiement litigieux tombent particulièrement à faux. En effet, un premier ordre permanent avait été transmis préalablement à l'ordre manuel qui a conduit au paiement litigieux. Or cet ordre permanent, que les appelantes trouvent aujourd'hui si manifestement douteux, avait été préparé par une de leurs comptables. Celle-ci, qui a eu l'escroc au téléphone puis a communiqué avec lui par courriel et reçu les coordonnées bancaires litigieuses, n'y a rien vu de louche, l'escroc lui ayant expliqué que la régie avait délocalisé certains services en [...]. Cet ordre permanent et le courriel de l'escroc, se faisant passer pour un représentant de la régie et indiquant que le service de gestion locative et immobilière avait été délocalisé en [...], ont été envoyés à N. _____, directeur de la clinique de l'appelante A.P. _____ SA dont le loyer était visé. Celui-ci n'a fait aucune remarque et a visé le paiement. Cet ordre permanent, le courriel de l'escroc et la demande de visa ont également été communiqués, certes en copie, au trésorier du groupe, C. _____. Celui-ci n'a rien trouvé à redire et a laissé faire. Enfin ces documents ont été communiqués à H. _____, responsable du service comptable de l'appelante A.P. _____ SA pour la Suisse romande. Cette employée n'a émis aucune remarque quant à cet ordre et notamment aux coordonnées bancaires qui y étaient indiqués. De plus, lorsqu'il lui a été demandé de viser, quelques jours plus tard, avant l'appelant, l'ordre manuel permettant le paiement du loyer de septembre – l'ordre permanent n'ayant pas été exécuté dans l'intervalle –, contenant donc les mêmes informations que les appelantes trouvent aujourd'hui si clairement louches, la responsable du service comptable de l'appelante A.P. _____ SA pour la Suisse romande l'a validé sans émettre aucune réserve. V. _____, directrice administrative de l'appelante O. _____ SA (ci-après : l'appelante O. _____ SA), a quant à elle visé le second ordre permanent, contenant toujours les informations si louches selon les appelantes, le 2 septembre 2014, sans réserve elle aussi. Dans ces conditions, la Cour retient d'une part qu'il n'appartenait pas à l'appelant de vérifier les coordonnées bancaires des destinataires des nombreux paiements – qui plus est courants – effectués pour l'appelante A.P. _____ SA qui lui étaient transmis. D'autre part, au vu du comportement des employés précités des appelantes, qui n'ont rien vu à l'escroquerie qui était en train d'être commise malgré les informations et les compétences indiscutables qu'ils avaient chacun, on ne saurait considérer que l'appelant aurait commis une faute, qui plus est grave, en ne la voyant pas lui-même. A cet égard, l'argument des appelantes que l'appelant, afin d'éviter ce qui est arrivé, aurait pu déléguer la compétence de libérer une partie de paiements au responsable financier régional et/ou aux directeurs des cliniques concernées tombe à faux: l'une comme l'autre de ces personnes ont approuvé le paiement litigieux, respectivement son principe. Dans ces circonstances, que le montant de 530'117 fr. ait pu être débité des comptes de l'appelante A.P. _____ SA ne saurait être considéré comme un juste motif de licenciement de l'appelant.

E. 5.4

Pour le surplus, les appelantes invoquent que l'appelant avait fait l'objet de plusieurs mises en garde et donc de plusieurs avertissements oraux préalables. Comme exposé ci-dessus, le seul fait qui a été établi en la matière est que l'appelant avait des évaluations annuelles en mai 2013 et en juillet 2014 indiquant des « points d'amélioration ». De telles évaluations ne sauraient constituer des mises en garde, encore moins des avertissements au sens de la jurisprudence qui pouvaient permettre en cas de continuation du comportement litigieux le licenciement immédiat de l'employé. Cela est d'autant plus justifié lorsque le délai de licenciement est de deux mois seulement comme en l'espèce. Au demeurant, rien ne prouve que le comportement en question ait perduré. En outre s'agissant de ces critiques annuelles, on voit mal qu'elles aient pu justifier un licenciement un mois et demi seulement après la précédente. Cela n'est pas crédible. Il s'ensuit que le licenciement avec effet immédiat de l'appelant est intervenu sans juste motifs.

E. 6

Les appelantes et l'appelant se plaignent des conséquences données à ce licenciement injustifié. 6.1.1 Selon l'art. 337c CO, lorsque l'employeur résilie immédiatement le contrat sans justes motifs, le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné, si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ou à la cessation du contrat conclu pour une durée déterminée (al. 1) ; on impute sur ce montant ce que le travailleur a épargné par suite de la cessation du contrat de travail ainsi que le revenu qu'il a tiré d'un autre travail ou le revenu auquel il a intentionnellement renoncé (al. 2). La prétention du travailleur fondée sur l'art. 337c al. 1 CO représente une créance en dommages-intérêts positifs ; le travailleur doit se retrouver dans la même situation pécuniaire que si la résiliation immédiate n'avait pas eu lieu (Wyler/Heinzer, op. cit., p. 604-605). L'imputation au sens de l'art. 337c al. 2 CO est une expression du principe général selon lequel celui qui subit un dommage doit faire tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour le réduire. La charge de la preuve appartient en principe à l'employeur, étant précisé que le travailleur doit aussi, en vertu du principe de la bonne foi, collaborer à l'établissement des faits (TF 4A_570/2009 du 7 mai 2010 consid. 7.3 ; TF 4C.293/2004 du 15 juillet 2005 consid. 2.3 et les références citées ; Carruzzo, *Le contrat individuel de travail*, Zurich 2009, n. 2 ad art. 337c CO). L'employeur, auteur d'un licenciement immédiat injustifié, doit au travailleur licencié alors qu'il était malade, à titre de dommages-intérêts, le salaire-maladie (art. 324a CO) afférent au préavis non respecté (cf. TF 4A_215/2011 du 2 novembre 2011 consid. 4.2), augmenté, le cas échéant, du délai de protection qui aurait dû être respecté (art. 336c al. 1 CO). Ledit salaire-maladie n'est toutefois dû qu'à condition que le travailleur ait pu, en l'absence de licenciement immédiat, y prétendre, ce qui n'est pas le cas lorsque le renvoi intervient pendant une incapacité de travail de longue durée et que le droit au salaire, selon « l'échelle bernoise », est épuisé. Si les parties sont convenues d'un régime complémentaire prévoyant, ex contractu, une obligation patronale de continuer à verser le salaire pour une durée supérieure à « l'échelle bernoise », le licenciement immédiat injustifié ne met pas fin aux prestations patronales pour un sinistre en cours (Gloor, *Licenciement immédiat et incapacité de travail due à la maladie*, DTA 2014 p. 153, spéc. p. 166 et les références citées). 6.1.2 L'autorité précédente a retenu que le délai de congé de l'appelant était de deux mois. Son salaire mensuel s'élevait à 12'000 fr., versé treize fois l'an. Relativement à l'ICP, l'instruction avait établi le montant de l'ICP octroyé pour les années 2013 et 2014. L'autorité précédente a retenu la moyenne mensualisée de ces montants, soit 4'409 francs. A ces montants s'ajoutait un montant forfaitaire mensuel net de 1'000 fr. L'appelant avait en conséquence droit à titre de salaire, au sens de l'art. 337c al. 1 CO, à 36'818 fr., soit 2 x

([12'000 fr. x 13/ 12] + 1000 fr. + 4'409 fr.), sous déduction des charges sociales. 6.1.3 Les appelantes ne contestent pas que l'appelant ait droit en vertu de l'art. 337c al. 1 CO à son salaire durant cette période de deux mois. Elles estiment toutefois que seul un montant de 16'736 fr. aurait dû être retenu comme salaire mensuel moyen. Ce faisant, elles omettent dans le calcul de ce montant celui de 1'000 fr. versé chaque mois. Elles calculent de plus l'ICP sur le montant reçu sur les neufs premiers mois de 2014 en le divisant par neuf, comprend-on. Le calcul de l'ICP déterminant, fait sur la moyenne des deux ans précédents, semble toutefois plus juste et ne prête pas flanc à la critique. Il doit ici être retenu. Dès lors, c'est bien un salaire de 18'409 fr. qui constituait la base de calcul des montants dus à l'appelant sur la base de l'art. 337c al. 1 CO. Les appelantes reprochent ensuite aux premiers juges de n'avoir pas retenu que l'appelant avait perçu des indemnités journalières de l'assurance perte de gain, comprend-on à hauteur de 11'157 fr. 05. Ces faits sont irrecevables et au demeurant non établis (cf. supra consid. 4.3). Les montants implicitement invoqués ne sauraient partant être déduits du montant de 36'818 fr. admis par l'autorité de première instance. Les appelantes invoquent enfin en compensation des créances de l'appelant la créance qu'elles estiment que l'appelante A.P. _____ SA détiendrait contre lui, par 530'117 francs. Comme exposé ci-dessous, cette créance n'existe pas, l'appelant n'ayant pas commis de faute (cf. infra consid. 8). Elle ne saurait dès lors être invoquée en compensation des montants dus à l'appelant. 6.1.4 L'appelant semble revenir sur les montants octroyés au titre de l'art. 337c al. 1 CO. Son argumentation se limite sur ce point à la reprise textuelle de ses plaidoiries écrites déposées devant les premiers juges, soit une énumération de chiffres, changeant uniquement le terme « demandeur » par « appelant » (appel, p. 26 ss). Aucune référence à une quelconque preuve n'est faite. L'appelant n'indique pas davantage quel montant il souhaite voir corriger par rapport à ce que les premiers juges lui ont alloué et pour quels motifs. Son argumentation ne répond pas aux exigences de l'art. 311 CPC. Elle est irrecevable.

E. 6.2

Les appelantes estiment que l'indemnité octroyée à l'appelant sur la base de l'art. 337c al. 3 CO, s'élevant à quatre mois de salaire, serait totalement disproportionnée. L'appelant réclame quant à lui une indemnité correspondant à six mois de salaire, à laquelle il requiert que soit ajoutée une indemnité pour tort moral.

E. 6.2.1

L'art. 337c al. 3 CO prévoit qu'en cas de résiliation immédiate injustifiée, le juge peut allouer au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, en tenant compte de toutes les circonstances, mais sans dépasser l'équivalent de six mois de salaire. Cette indemnité, qui s'ajoute aux droits découlant de l'art. 337c al. 1 CO, revêt une double finalité, à la fois réparatrice et punitive, quand bien même elle ne consiste pas en 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 (ATF 135 III 405 consid. 3.1 p. 407; 120 II 209 consid. 9b p. 214). Sauf cas exceptionnel, elle doit être versée pour tout licenciement immédiat dénué de justes motifs (ATF 133 III 657 consid. 3.2 p. 660 et les arrêts cités). L'indemnité est fixée d'après la gravité de la faute de l'employeur, la mesure de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur et la manière dont la résiliation a été annoncée. D'autres critères tels que la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale, une éventuelle faute concomitante et les effets économiques du licenciement entrent aussi en considération (TF

4A_173/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.1 et les arrêts cités). Statuant selon les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation (TF 4A_161/2016 du 13 décembre 2016 consid. 3.1).

E. 6.2.2

Les appelantes invoquent à l'appui de leur grief que même à considérer le licenciement comme injustifié, l'indemnité aurait dû être limitée compte tenu de la faute concomitante de l'appelant qui serait « indéniable et majeure ». Elles n'accompagnent leur affirmation d'aucune motivation. Au vu de ce qui précède, des responsabilités qui étaient celles de l'appelant au moment de l'escroquerie et du fait que de nombreuses personnes compétentes en la matière au sein des appelantes n'ont rien vu, on ne saurait reprocher une quelconque faute concomitante à l'appelant. Les appelantes invoquent pour le surplus que l'appelant était encore jeune au moment de son licenciement, qu'il n'a pas allégué avoir eu une longue période de chômage « puisqu'il a visiblement repris immédiatement une activité professionnelle indépendante ». Elles allèguent également que l'incapacité de travail « après le choc du licenciement » aurait été intégralement couverte par l'assurance perte de gain. Ce faisant, les appelantes admettent que l'appelant a été choqué par le licenciement et que plusieurs mois d'incapacité de travail ont suivi. C'est dire qu'il n'a pas repris immédiatement une activité professionnelle indépendante. De tels arguments ne sauraient être propres à fonder une modification de l'appréciation à laquelle a procédé l'autorité de première instance, ci-après examinée.

E. 6.2.3

L'appelant invoque quant à lui le caractère particulièrement crasse du licenciement, qui n'était selon lui qu'un prétexte, l'atteinte à la santé provoquée par la résiliation, atteinte qui s'est accentuée par le comportement de l'appelante A.P. _____ SA. A nouveau, l'appelant ne se réfère s'agissant de cette prétendue atteinte à aucun élément probatoire. Dès lors, la Cour ne peut que faire sienne l'appréciation convaincante des premiers juges, à savoir que l'appelant n'a pas établi que les problèmes de santé qu'il invoquait avaient été causés par le licenciement et qu'il aurait subi une atteinte particulièrement grave de ce fait. En effet, si l'appelant a exposé devant les premiers juges avoir perdu le sommeil pendant six mois, ce qui aurait entraîné des problèmes de concentration, une perte de poids et une dépression, il n'a cependant produit aucune pièce permettant d'en attester, les documents figurant au dossier ne permettant que de constater qu'il était en arrêt de travail, sans donner aucune indication quant aux motifs de cet arrêt, respectivement à son état de santé.

E. 6.2.4

Pour le surplus, une indemnité de quatre mois apparaît adéquate au vu des circonstances du cas d'espèce, compte tenu notamment de l'ancienneté de l'appelant ainsi que du caractère crasse du licenciement. En effet, comme relevé à juste titre par les premiers juges, s'il occupait le poste de directeur financier depuis deux ans, l'appelant travaillait pour le compte de la défenderesse A.P. _____ SA depuis sept ans, ce qui représente une durée d'engagement relativement longue. Il occupait en outre une position importante et le motif de son licenciement était particulièrement crasse, puisqu'il a été licencié ensuite d'une escroquerie commise par un tiers à l'encontre de son employeur et que ladite escroquerie a impliqué plusieurs autres employés qui n'ont quant à eux subi aucune sanction, contrairement à l'appelant. Une indemnité pour tort moral ne se justifie pas en sus, l'indemnité visée par l'art. 337c al. 3 CO suffisant pour couvrir, au vu de ce qui précède, le

tort moral subi par l'appelant. Les appelantes ne contestent pour le surplus pas les montants pris en compte pour calculer l'indemnité, ceux-ci ne prêtant au demeurant pas le flanc à la critique. L'appelant invoque un salaire variable ICP de 62'000 francs. Il n'expose toutefois pas l'origine de ce montant ni les motifs qui justifieraient de s'écarter de celui mensuel, calculé sur une moyenne des montants reçus en 2013 et 2014. Il convient de s'en tenir à ce dernier montant.

E. 7

L'appelant invoque les droits d'options prévus en sa faveur par les plans de participation 2010/2011 d'une part, 2012 d'autre part. Il conclut au versement de dommages et intérêts, invoquant que les appelantes l'auraient empêché d'exercer ses droits par le biais du licenciement prononcé, subsidiairement à ce que les appelantes soient condamnées à lui remettre les actions de l'appelante O. _____ SA y relatives. Les appelantes quant à elles estiment que les premiers juges les auraient à tort contraintes à verser 3'500 actions de la société O. _____ SA pour les années 2010/2011.

E. 7.1

desdits plans. Elle avait réitéré cette position dans sa réponse datée de janvier 2016. Ce faisant, elle refusait implicitement d'accepter tout paiement pour la souscription d'actions, alors même qu'il lui incombait de fournir des coordonnées bancaires permettant le paiement. Elle ne faisait clairement pas autre chose en ne transmettant aucune coordonnée bancaire par la suite, notamment à réception de la requête de conciliation et des écritures suivantes de l'appelant, datées d'avant l'échéance du droit d'exercice des options, et en concluant au rejet total de la demande en janvier 2016. Les appelantes ne sauraient dès lors invoquer, pour faire obstacle au droit de l'appelant, le fait qu'il n'aurait pas versé le prix d'exercice des droits d'option découlant du plan 2012 avant le 31 décembre 2016. Pour les mêmes motifs qu'exposés ci-dessus, que l'appelant n'ait pas le cas échéant eu à disposition le prix d'acquisition des 30'000 actions ou ne l'ait pas consigné – outre que ces faits ne sont pas établis – est sans portée (cf. supra consid. 7.3.5). Au vu de l'ensemble de ces éléments, il convient de considérer comme remplies les conditions permettant à l'appelant d'obtenir pour l'année 2012 30'000 actions de la société O. _____ SA.

E. 7.2

En l'espèce, la première question à se poser est de déterminer si l'appelant a rempli les conditions posées par le plan, lui donnant droit de se voir allouer les actions prévues par celui-ci. En cas de réponse affirmative à cette question, la seconde est de déterminer quel droit l'appelant peut en tirer en procédure à l'encontre des appelantes.

E. 7.3

Actions découlant du plan de participation 2010/2011

E. 7.3.1

Les premiers juges ont considéré que, puisqu'aucune faute grave ne pouvait être reprochée à l'appelant, la clause 7.1 du plan de participation 2010/2011 ne trouvait pas application. En revanche, faute pour l'appelant d'avoir allégué et prouvé la valeur des actions de l'intimée O. _____ SA au moment où il a déclaré vouloir exercer ses droits d'option, soit le 12 décembre 2014, il a échoué à démontrer avoir subi un dommage et ne peut donc pas prétendre à des dommages-intérêts à ce titre. Les premiers juges ont toutefois considéré que l'appelant avait expressément exercé son droit d'option par courrier du 5 décembre 2014,

avait demandé à plusieurs reprises les coordonnées bancaires pour effectuer le versement du prix d'exercice desdites options et avait été empêché de verser le montant du prix de vente convenu, de sorte qu'il y avait lieu de condamner les défenderesses à lui délivrer 3'500 actions de l'intimée O. _____ SA.

E. 7.3.2

La Cour relève tout d'abord que l'appelant conclut à des dommages-intérêts correspondant à la valeur des actions de l'appelante O. _____ SA à différents moments, respectivement à ce que les appelantes soient astreintes lui remettre, contre paiement de 19 fr. par action, 3'500 actions de l'appelante O. _____ SA. Or il ressort des pièces que le plan 2010/2011 ne prévoit pas l'octroi d'actions de cette société mais l'octroi d'actions de la société A.P. _____ SA, moyennant une déclaration idoine au CFO de cette dernière société. Cela dit, les appelantes ont néanmoins admis l'allégué 26 de la demande prévoyant que ce plan prévoit que chaque option donne droit à son bénéficiaire de souscrire une action nominative de l'appelante O. _____ SA. La Cour est liée par cet aveu, par ailleurs réitéré dans la réponse sur appel déposée par les appelantes. Au demeurant, le plan de participation 2008-2009 de la société A.P. _____ SA prévoit également l'octroi non pas d'actions de la société O. _____ SA mais d'actions de la société A.P. _____ SA, moyennant déclaration idoine au CFO de cette dernière (pièce 15a). Cela étant, les parties ont allégué, respectivement admis que ce plan donnait droit à des actions de la société O. _____ SA (all. 21 et pièce 15a) qui ont effectivement été octroyées à l'appelant (all. 24 admis et pièce 18).

E. 7.3.3

Cela dit, les appelantes soutiennent à l'appui de leur appel que la condition figurant à l'art. 7.1 du plan de participation 2010/2011 serait remplie, la notion de « faute grave » que cette disposition contient étant « beaucoup plus restrictive » que celle de l'art. 337 CO. Cette motivation, outre qu'elle est assez opportuniste, ne convainc pas de l'application de l'art. 7.1 du plan de participation 2010/2011 dans le cas d'espèce. Une faute grave au sens de cette disposition ne saurait en effet être assimilée, comme le souhaitent les appelantes, à un motif justifié, notion plus restrictive visée par l'art. 340c al. 2 CO. Une faute grave est de plus, en droit des obligations, une notion générale, contenue notamment à l'art. 100 al. 1 CO. On peut laisser ouverte la question de savoir exactement ce qu'elle impliquerait dans le cas de l'appelant. Celui-ci, au vu des faits constatés ci-dessus, de sa position, du comportement des autres employés des appelantes étant intervenus dans l'incident qui est survenu et qui n'ont pas empêché celui-ci, ne saurait se voir reprocher une telle faute. L'art. 7.1 du plan de participation 2010/2011 n'était par conséquent pas applicable en l'espèce. La fin des rapports de travail n'a ainsi pas fait perdre à l'appelant les droits d'options que lui accordait le plan, tels qu'admis en procédure.

E. 7.3.4

Dans leur réponse, les appelantes font valoir que l'appelant n'a jamais versé la somme de 66'500 fr., correspondant au prix de souscription de 19 fr. par actions pour 3'500 actions, sur le compte d' O. _____ SA , alors qu'il connaissait parfaitement les coordonnées bancaires en tant que directeur financier. Or il s'agissant d'une des conditions d'exercice des droits d'option. Aux termes de l'art. 151 CO, le contrat est conditionnel, lorsque l'existence de l'obligation qui en forme l'objet est subordonnée à l'arrivée d'un événement incertain (al. 1). Il ne produit d'effets qu'à compter du moment où la condition s'accomplit, si les parties n'ont

pas manifesté une intention contraire (al. 2). Tant que la condition n'est pas accomplie, le débiteur doit s'abstenir de tout acte qui empêcherait que l'obligation ne fût dûment exécutée (art. 152 CO). La condition est réputée accomplie quand l'une des parties en a empêché l'avènement au mépris des règles de la bonne foi (art. 156 CO). Le fait que l'appelant en tant que directeur financier de l'appelante A.P. _____ SA aurait parfaitement connu les coordonnées bancaires de l'appelante O. _____ SA n'a pas été allégué en procédure. Il est irrecevable. Au demeurant, il n'est pas établi. Il résulte ensuite du plan que c'était au CFO de transmettre les coordonnées bancaires. On ne saurait dès lors reprocher à l'appelant, qui a demandé en temps utile aux appelantes les coordonnées bancaires sur lesquelles verser le montant précité, de n'avoir pas versé ce montant au hasard sur un compte de l'appelante O. _____ SA dont il se serait cas échéant rappelé les coordonnées, alors qu'il avait quitté l'autre appelante A.P. _____ SA depuis plusieurs mois déjà. En ne fournissant pas les coordonnées bancaires demandées, les appelantes ont bien plutôt empêché l'avènement de ce paiement au mépris des règles de la bonne foi (art. 156 CO). Elles ne sauraient dès lors invoquer le non-paiement du prix d'exercice des options en temps utile pour s'opposer à l'exercice de celui-ci. Ce faisant, elles agissent de mauvaise foi.

E. 7.3.5

Les appelantes allèguent également que l'appelant ne disposait pas de l'argent nécessaire pour s'acquitter de prix de souscription des actions, respectivement qu'il n'a pas consigné ce prix. Elles n'en tirent toutefois aucun argument juridique, et pour cause : le plan de participation n'imposait pour l'exercice valable des droits d'option ni que l'employé démontre qu'il avait les capacités financières de s'acquitter du prix de souscription des actions, ni qu'il consigne le montant en question dans l'hypothèse où l'appelante O. _____ SA ne lui fournirait pas en temps utile des coordonnées bancaires pour s'en acquitter. Outre que ces éléments n'ont pas été établis par l'appelante, ils sont impropres à modifier l'appréciation juridique sur ce point.

E. 7.3.6

L'appelant a allégué et les appelantes ont admis que l'appelant avait déclaré exercer ses droits d'options conformément au plan 2010/2011, dans le délai fixé par celui-ci, et requis la remise des 3'500 actions (all. 222 et 223 admis). Au vu de ce qui précède, le non-paiement du prix de souscription en temps utile ne peut pas être opposé à l'appelant. Celui-ci doit dès lors être considéré comme ayant valablement exercé son droit de souscrire 3'500 actions, tel que prévu dans le plan de participation 2010/2011. Il avait donc le droit de se voir remettre par les appelantes 3'500 actions de l'appelante O. _____ SA, comme admis en procédure pour l'année 2010/2011.

E. 7.3.7

L'appelant réclame toutefois non pas le versement des 3'500 actions de l'appelante O. _____ SA, mais des dommages-intérêts correspondant à la valeur de ces actions à une date précise. Il souligne avoir pris une conclusion principale en réparation de son dommage et uniquement sollicité à titre subsidiaire l'allocation des actions.

E. 7.3.7.1

Aux termes de l'art. 97 al. 1 CO, lorsque le créancier ne peut obtenir l'exécution de l'obligation ou ne peut l'obtenir qu'imparfaitement, le débiteur est tenu de réparer le dommage en résultant, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable. L'art. 97 CO n'est applicable qu'en cas d'impossibilité à tout le moins objective pour le débiteur

d'exécuter la prestation prévue (Luc Thévenoz, Commentaire romand, CO I, 2 e éd., ad art. 97 CO, n. 8). Cette impossibilité doit être définitive (Thévenoz, op. cit., ad art. 97 CO, n. 18). Il n'est dès lors pas possible de réclamer directement sur la base de cette disposition des dommages-intérêts pour inexécution lorsque la prestation peut encore être exécutée. Dans ce cas et notamment pour les contrats bilatéraux, le créancier doit agir en exécution ou utiliser, en matière contractuelle, les mécanismes prévus en cas de demeure (François Bohnet, Actions civiles, vol II : CO, 2 e éd, p. 135 ch. 7, p. 145 ch. 2).

E. 7.3.7.2

Aux termes de l'art. 107 CO, lorsque, dans un contrat bilatéral, l'une des parties est en demeure, l'autre peut lui fixer ou lui faire fixer par l'autorité compétente un délai convenable pour s'exécuter (al. 1). Si l'exécution n'est pas intervenue à l'expiration de ce délai, le droit de la demander et d'actionner en dommages-intérêts pour cause de retard peut toujours être exercé. Cependant, le créancier qui en fait la déclaration immédiate peut renoncer à ce droit et réclamer des dommages-intérêts pour cause d'inexécution ou se départir du contrat (al. 2). La réalisation des conditions de l'art. 107 CO confère au créancier le droit formateur de décider du sort de l'obligation en souffrance, voire du contrat. Ce choix s'exerce par une déclaration de volonté sujette à réception qui – comme tout acte formateur – est unilatérale et, en principe, inconditionnelle et irrévocable (TF 4A_691/2014 du 1 avril 2015 consid. 3 ; Thévenoz, op. cit., ad art. 107 CO, n. 16). La déclaration de volonté du créancier qui choisit l'une des options offertes par l'art. 107 al. 2 CO doit être interprétée selon le principe de la confiance. Il s'agit de rechercher en fonction de l'ensemble des circonstances comment la déclaration pouvait être comprise par le débiteur de bonne foi (TF 4A_691/2014 du 1 avril 2015 consid. 3). La fixation du délai prévu par l'art. 107 al. 1 CO n'est pas nécessaire lorsqu'il ressort de l'attitude du débiteur que cette mesure serait sans effet (art. 108 al. 1 CO). En principe, une déclaration de renonciation immédiate au sens de l'art. 107 al. 2 CO est néanmoins également nécessaire dans un cas relevant de l'art. 108 al. 1 CO (ATF 143 III 495 consid. 4.3.1 et 4.3.2, dans ce sens également Wolfgang Wiegand, BK, OR I, 6 e éd, ad art. 107 n. 12 ; Bohnet, op. cit. p. 146 n. 4). L'exigence d'immédiateté de la déclaration prévue par l'art. 107 al. 2 CO est importante car, en l'absence d'une telle déclaration, la « simple » demeure reprend son cours (Thévenoz, op. cit., ad art. 107 CO, n. 17). La condition de savoir si cette déclaration a été faite immédiatement doit être examinée à l'aune de l'ensemble des circonstances concrètes et de l'intérêt des parties (TF 4A_141/2017 consid. 4.2 non publié à l'ATF 143 III 495). La déclaration est immédiate lorsqu'elle est faite aussi vite que possible selon la marche ordinaire des affaires et les circonstances particulières de l'espèce. C'est notamment le cas lorsqu'elle intervient dans un laps de temps tel qu'il n'en résulte pas d'inconvénient pour le débiteur, consistant par exemple dans le fait que le créancier entende profiter du retard pour spéculer au détriment de débiteur (TF 4A_603/2009 du 9 juin 2010 consid. 2.4). En procédure, afin de pouvoir réclamer des dommages-intérêts positifs résultant de l'inexécution, le demandeur doit alléguer (et établir conformément à l'art.

E. 7.3.7.3

En l'occurrence, l'exécution par les appelantes de leur obligation de remettre à l'appelant 3'500 actions de la société O._____SA, société cotée en bourse, n'est pas impossible, ce que l'appelant ne saurait contester puisqu'il la réclame à titre subsidiaire dans la présente procédure. L'art. 97 CO ne saurait dès lors fonder directement sa demande en dommages-intérêts consistant dans le paiement de la valeur desdites actions à différents

moments. La possibilité procédurale pour le demandeur de formuler des conclusions principales, voire subsidiaires, ne saurait rendre lettre morte l'art. 97 CO : lorsque les conditions n'en sont pas remplies, en particulier lorsque l'obligation litigieuse est exécutable, cette disposition ne permet pas d'obtenir des dommages-intérêts.

E. 7.3.7.4

L'octroi des actions litigieuses est intervenu du fait de la position d'employé de l'appelant, dans le cadre des rapports de travail existant entre les parties et qui ont motivé que l'appelant soit prévu comme bénéficiaire de droits d'option. C'est à tout le moins la position juridique dont se réclame l'appelant. Les art. 107 ss CO relatifs aux contrats bilatéraux s'appliquent donc ici s'agissant de l'exercice des options et de la livraison des actions. A cet égard, la doctrine plaide d'ailleurs pour une application large de ces articles, non limitée aux seules obligations découlant d'un contrat bilatéral (Thévenoz, op. cit., ad art. 107 CO, n. 8 ss et les références citées). Sur cette base, la Cour considère que même à admettre que le sort des droits d'options et des actions en découlant ne serait pas soumis aux dispositions du droit de travail, les art. 107 ss CO régissent les conséquences de la demeure des appelantes en la matière. En l'occurrence, l'exécution, comme exposé ci-dessus, est toujours possible. L'appelant a exercé son droit d'option le 5 décembre 2014. Le 18 décembre 2014, l'appelante O. _____ SA lui a écrit se référer à son courrier du 28 octobre 2014 par laquelle elle avait indiqué que les options étaient perdues en application de l'art. 7.1 du plan de participation et que l'appelant ne pouvait par conséquent plus exercer ses options. Il ne s'agissait donc pas d'un refus clair et sans condition de s'exécuter, mais plutôt d'un refus fondé sur une appréciation erronée de la situation juridique. L'absence d'un refus obstiné de la part de l'appelante ressort en outre du fait que plusieurs prétentions de l'appelant, auxquelles aucun motif juridique ne s'opposait, ont été rapidement admises par les appelantes. Dans ces conditions et conformément à la jurisprudence récente du Tribunal fédéral, la fixation d'un délai supplémentaire au sens de l'art. 107 al. 1 CO ne s'imposait pas. Il s'imposait en revanche que l'appelant, s'il entendait obtenir non pas l'exécution, mais y renoncer et demander en lieu et place des dommages et intérêts, fasse une déclaration immédiate en ce sens. S'agissant en effet d'une société dont les actions sont cotées en bourse, le risque de spéculation aux dépens du débiteur, que le législateur entend éviter – et qui se concrétise clairement dans la présente procédure –, est important. En l'espèce, la confirmation du refus de s'exécuter a été communiquée à l'appelant par courrier du 18 décembre 2014. L'appelant n'invoque pas avoir fait de communication immédiate requise par l'art. 107 al. 2 CO. Les conclusions en paiement formulées dans la requête de conciliation déposée le 25 mars 2015 ne sauraient à cet égard suffire, intervenant trop tard, sans que rien ne motive un tel délai. Au demeurant, dans cette requête, l'appelant conclut également à titre subsidiaire à la condamnation des appelantes à lui remettre 3'500 actions de l'appelante O. _____ SA contre paiement d'un montant de 19 fr. par action. Son écriture ne saurait partant être comprise comme une renonciation à l'exécution en nature. Dans ces conditions, seule l'exécution de l'obligation prévue par le plan 2010/2011, dans la mesure admise en procédure, pouvait être exigée des appelantes. Elle a été prononcée par les premiers juges, de sorte que leur jugement doit être sur ce point également confirmé. A nouveau, la seule formulation de conclusions principales en dommages-intérêts et subsidiairement en exécution de la prestation litigieuse ne saurait rendre lettre morte les art. 102 ss CO sur la demeure. Faute de tout grief de l'appelante A.P. _____ SA s'agissant de sa qualité de débitrice des actions et compte tenu des allégués admis par elle, la Cour ne revoit pas ce point d'office. L'appel de l'appelant doit être rejeté sur ce point.

E. 7.4

Actions découlant du plan de participation 2012 L'appelant conclut au paiement de la valeur des 30'000 actions de la société O. _____ SA découlant de l'exercice des droits d'options que lui accordait le plan de participation 2012, respectivement à la remise de ces 30'000 actions contre paiement de 28 fr. par action.

E. 7.4.1

Les premiers juges ont estimé que l'appelant n'avait ni allégué, ni prouvé avoir déclaré par écrit à la défenderesse O. _____ SA vouloir exercer ses droits d'options conformément au plan de participation, d'ici au 31 décembre 2016. Par conséquent, ils ont estimé qu'aucune indemnité ni action n'était due à l'appelant.

E. 7.4.2

Les parties qui ont convenu de donner une forme spéciale à un contrat pour lequel la loi n'en exige point sont réputées n'avoir entendu se lier que dès l'accomplissement de cette forme (art. 16 al. 1 CO).

E. 7.4.3

L'appelant rappelle qu'il a indiqué dans son courrier du 29 octobre 2014 qu'il entendait exercer ses droits d'options selon les plans 2010/2011 et 2012. L'appelant a procédé à la déclaration idoine, telle que requise par le plan 2010/2011, pour les actions prévues par ce plan le 5 décembre 2014. Il n'a pas allégué avoir fait de même, hors procédure, s'agissant des actions prévues par le plan 2012, qui prévoyait pourtant une déclaration similaire, avant le 31 décembre 2016. Reste que, dans sa demande du 18 septembre 2015 à l'encontre des deux appelantes, l'appelant a allégué la teneur du plan de participation 2012 du 19 décembre 2012 et que celui-ci lui accordait 30'000 options, lui donnant le droit de souscrire 30'000 actions nominatives de la société O. _____ SA d'une valeur nominale de 5 francs. Ces droits d'options pouvaient être exercés jusqu'au 31 décembre 2016 à un prix d'exercice de 28 fr. (all. 30 à 32 admis par les appelantes), moyennant déclaration écrite selon le modèle annexé au plan, adressée au CFO de la société et paiement du prix d'exercice des options sur le compte bancaire indiqué par le CFO (all. 33 admis par les appelantes). L'appelant a d'autre part conclu formellement dans sa requête de conciliation du 5 mars 2015, dans sa demande et encore, par renvoi, dans sa réplique et réponse reconventionnelle et dans ses déterminations et modification de la demande, toutes déposées avant le 31 décembre 2016 et signées par son conseil, à ce que les appelantes soient condamnées à lui payer des dommages-intérêts correspondant à la non-exécution de l'obligation de remise des 30'000 actions prévues par le plan 2012, respectivement soient condamnées à lui délivrer ces 30'000 actions contre paiement de 28 fr. par action. Ces écritures ont toutes été communiquées, à tout le moins pour les trois premières, aux appelantes avant le 31 décembre 2016. Une procédure de conciliation sur cet objet a même réuni les parties avant cette date. Le fait que l'appelant indique aux appelantes, dans ses écritures, clairement, qu'il estimait qu'elles devaient lui remettre les actions découlant du plan de participation, respectivement la valeur de celles-ci, impliquait tout aussi clairement la manifestation de volonté de sa part qu'il entendait exercer les droits d'option permettant de souscrire lesdites actions. Cette manifestation de volonté est parvenue aux appelantes avant le 31 décembre 2016, date butoir prévue par le plan 2012. Il convient par conséquent de retenir que par ses allégués et ses conclusions claires, l'appelant a manifesté, par écrit et en temps utile, aux appelantes qu'il entendait exercer les droits d'options que le plan de participation 2012 lui

octroyait et donc sa volonté de recevoir contre paiement les actions y relatives, respectivement leur valeur. Que la volonté de l'appelant d'exercer ses droits d'options et d'obtenir les actions en découlant ait été exprimée dans des conclusions subsidiaires n'y change rien : elle a été exprimée en temps utile, clairement, auprès des appelantes, qui ont d'ailleurs rejeté cette conclusion. Au demeurant, la conclusion principale en paiement de dommages-intérêts exprimait elle aussi bien, en temps utile, que l'appelant considérait qu'il avait droit aux actions en découlant, ce qui impliquait à tout le moins implicitement mais clairement, en 2016 déjà, sa volonté d'exercer son droit d'option pour obtenir les actions, respectivement leur valeur. Les appelantes ne sauraient sans violer le principe de la bonne foi s'opposer à une telle appréciation en arguant du non-respect du modèle prévu dans le plan de participation. Cela relève dans le cas d'espèce du pur formalisme. Ainsi, notamment, les appelantes ont admis que l'appelant avait déclaré exercer ses droits d'options conformément au plan de participation 2010/2011 (all. 222 et 223 admis et réponse des appelantes sur appel, p. 7). Or l'appelant n'avait pas à cette occasion utilisé la formule prévue par ce plan. Les appelantes ne sauraient en conséquence aujourd'hui lui opposer cette exigence. Elles ne sauraient non plus de bonne foi opposer à l'appelant que la déclaration de volonté n'a pas été adressée au CFO de l'appelante O. _____ SA en personne comme le prévoyait le plan, mais directement à cette dernière via la procédure. D'une part, on ne voit pas dans le présent contexte quel intérêt légitime aurait poursuivi, une fois le litige né entre les parties, une telle exigence. Les parties étaient alors déjà chacune assistée d'un avocat qui s'occupait notamment de cette question. Dans leur réponse, datée du 18 janvier 2016, ad all. 421, les appelantes avaient de plus déjà allégué que l'appelant n'avait pas la possibilité de prétendre à l'exercice des plans de participation 2010/2011 et 2012. Il ne fait ainsi pas de doute que si l'appelant avait adressé une déclaration en 2016 directement au CFO, celle-ci aurait été directement transmise aux appelantes et notamment à leur avocat. A cela s'ajoute que le 28 octobre 2014, ce n'est pas le CFO de l'appelante O. _____ SA qui avait indiqué à l'appelant qu'il aurait perdu ses droits d'option découlant des plans, mais G. _____, Chief executive officer (CEO) de l'appelante A.P. _____ SA et directeur des deux appelantes, et V. _____, directrice administrative de l'appelante O. _____ SA . Ce sont ces deux personnes qui ont réaffirmé ce point de vue à l'appelant après que celui-ci a déclaré vouloir exercer les droits d'options prévus en sa faveur par le plan 2010/2011. C'est dire que la question n'était alors pas gérée par l'employé de l'appelante O. _____ SA désigné par le plan, mais par une, voire plusieurs autres personnes au sein de l'une ou l'autre des appelantes. Une telle manière de faire rendait ainsi d'autant plus vain d'adresser par la suite une déclaration écrite relative au plan 2012 à une personne au sein des appelantes qui n'apparaissait clairement pas ou plus en charge de la question. Au vu de ces éléments, la déclaration faite par le biais des conclusions prises en procédure notamment, adressée aux appelantes et à leur conseil, doit être jugée suffisante. Cela est d'autant plus justifié que les appelantes n'ont jamais invoqué l'absence de déclaration scrupuleusement conforme au plan de participation 2012 avant l'échéance du 31 décembre 2016, alors que la prétention de l'appelant sur ce point était claire et répétée. Elles ont uniquement manifesté à plusieurs reprises, de manière générale, depuis le 28 octobre 2014, qu'à leurs yeux l'appelant avait perdu tout droit de souscrire des actions, sans distinction quant aux années visées. Une telle attitude rend abusif le fait de se plaindre, seulement après l'échéance du délai, de ce qu'une déclaration de souscription formelle relative à un plan qu'elles déclaraient inapplicable n'ait pas été adressée précisément à l'un de leurs employés, alors que la manifestation de volonté leur est bien parvenue et qu'elles

s'y sont opposées. A cet égard encore, une certaine souplesse s'impose dans le cas d'espèce, dès lors que malgré l'annonce d'une procédure stricte selon les documents allégués, la pratique était manifestement plus souple. Ainsi, un plan octroyant des actions d'une société permettait au final d'obtenir des actions d'une autre société. Il était également admis que la déclaration qui devait être faite selon le plan à un employé d'une société le soit à un autre sans remettre en question la validité de ladite déclaration. Enfin, il résulte de ce qui précède que ce n'était pas la personne indiquée comme destinataire d'une déclaration qui y répondait. Dans ces circonstances, qu'une déclaration telle que prévue par le plan de participation 2012 n'ait pas en plus été adressée séparément et personnellement au CFO d'O._____SA avant le 31 décembre 2016 ne saurait permettre d'arriver à une autre conclusion : la déclaration nécessaire doit être considérée comme ayant été faite, dans la procédure, et comme étant parvenue à l'appelante dans le délai prévu par le plan.

E. 7.4.4

Pour les motifs exposés ci-dessus ad consid. 7.3.3, l'art. 7.1 du plan 2012 n'était pas applicable et ne permettait donc pas de nier à l'appelant un droit de souscrire les actions prévues par ledit plan. Que le prix d'exercice des options n'ait pas été payé avant le 31 décembre 2016 n'est pas opposable à l'appelant. En octobre 2014 déjà, l'appelante O._____SA avait déclaré à l'appelant, sans faire de distinction entre les plans 2010/2011 et 2012, que les options qu'ils prévoyaient en sa faveur étaient perdues, compte tenu de l'art.

E. 7.4.5

L'appelant a pris, à titre principal, des conclusions en dommages-intérêts pour les actions non remises. Reste qu'à titre subsidiaire, il a également toujours conclu, comme il le fait encore dans son appel, p. 24 et 30, à la remise desdites actions. C'est dire qu'on ne saurait considérer qu'il aurait clairement renoncé, qui plus est immédiatement comme l'exige l'art. 107 al. 2 CO, à l'exécution en nature de ladite obligation pour n'obtenir que des dommages-intérêts. C'est par conséquent l'exécution – possible – de l'obligation qui doit être prononcée. Il ne résulte pas des pièces que l'appelante A.P._____SA soit débitrice des actions en question, seule l'appelante O._____SA étant impliquée dans le plan de participation 2012. Seule celle-ci sera partant condamnée à verser les 30'000 actions de son capital, à réception du paiement par l'appelant d'un montant de 28 fr. par action. L'appel de l'appelant doit être admis sur ce point, rejeté pour le surplus, et le jugement attaqué réformé en conséquence.

E. 8

Les appelantes contestent le rejet par les premiers juges de leurs conclusions reconventionnelles. Elles invoquent à cet égard l'art. 321e CO.

E. 8.1

Selon l'art. 321e CO, le travailleur répond du dommage qu'il cause à l'employeur intentionnellement ou par négligence. Sa responsabilité suppose la réunion des quatre conditions générales suivantes : une violation des obligations contractuelles, une faute, un préjudice et un lien de causalité. La mesure de la diligence du travailleur se détermine par le contrat en fonction de toutes les circonstances (ATF 123 III 257 consid. 5a), parmi lesquelles la loi mentionne le risque professionnel, l'instruction ou les connaissances techniques nécessaires pour accomplir le travail promis, ainsi que les aptitudes et qualités du travailleur que l'employeur connaissait ou aurait dû connaître (cf. art. 321e al. 2 CO ; TF 4C_87/2001 du 7 novembre 2001 consid. 4a). Ces circonstances peuvent aussi être prises en

considération pour déterminer l'étendue de la réparation (art. 99 al. 3, 42 à 44 CO ; ATF 110 II 344 consid. 6b). Le régime général de la responsabilité contractuelle s'applique à l'art. 321e CO. En particulier, il appartient à l'employeur de prouver la violation du contrat, le dommage et le rapport de causalité (Witzig, Droit du travail, Genève 2018, p. 409, n. 1245 ; TF 4A_310/2007 du 4 décembre 2007, JAR 2008 312 consid. 6 ; TF 4C.179/2002 du 9 décembre 2002 consid. 2.3). Concrètement, l'employeur qui veut obtenir un dédommagement doit prouver des actes ou des omissions du travailleur qui soient – objectivement – contraires aux obligations contractuelles du travailleur et qui lui soient imputables à faute ; il doit aussi établir l'existence d'un lien de causalité entre eux et une altération spécifique de son patrimoine (Witzig, op. cit., p. 409, n. 1245). De son côté, le travailleur peut apporter la preuve libératoire de son absence de faute (TF 4C.389/2001 du 8 novembre 2002 consid. 2.1 et les références citées).

E. 8.2

Les appelantes estiment qu'en ne procédant pas aux mesures de vérification usuelles, en libérant un paiement sur un compte inconnu à l'étranger, l'appelant aurait gravement failli à ses obligations contractuelles et à son obligation de diligence et de fidélité, laquelle était accrue au vu de la fonction exercée.

E. 8.3

En l'espèce, il a été retenu ci-dessus qu'il n'appartenait pas à l'appelant de vérifier l'exactitude des données des paiements pour lesquels il lui était demandé d'apposer son visa. Il a également été constaté que plusieurs personnes compétentes en matière comptable au sein des appelantes, bien qu'ayant reçu les informations devant conduire au paiement des loyers de l'une des cliniques de l'appelante A.P. _____ SA sur un compte en [...], ont pour certaines préparé ledit paiement et transmis la demande de visa, pour d'autres pas réagi à réception de ladite demande, et pour d'autres enfin apposé leur visa sur la demande d'un tel paiement. Ainsi, une comptable de l'appelante A.P. _____ SA, dûment informée du changement pour avoir communiqué directement avec l'escroc, a préparé l'ordre de paiement litigieux. La responsable du service comptable de l'appelante A.P. _____ SA pour la Suisse romande, avisée des changements de coordonnées bancaires du bénéficiaire, a visé cet ordre. On ne saurait dans ces circonstances retenir une violation par l'appelant de son obligation de diligence ou de fidélité pour ne pas avoir vérifié un paiement qu'il n'avait pas à vérifier et qui avait passé tous les filtres, pourtant également qualifiés en la matière. Aucune faute ne saurait non plus être retenue ici de sa part. Cela exclut que la responsabilité de l'appelant puisse être engagée sur la base de l'art. 321e CO. Le grief des appelantes sur ce point est infondé et leur prétention doit être rejetée.

E. 9

L'appelant conclut à la modification du certificat de travail contenu dans le dispositif du jugement entrepris. Il se plaint que le certificat proposé par les premiers juges ne contienne aucune appréciation de la qualité de ses prestations fournies au cours des sept années pendant lesquelles il a travaillé pour l'appelante A.P. _____ SA. Il ne contient non plus aucune information sur le comportement de l'appelant et les très bonnes relations qu'il aurait entretenues avec les autres employés de l'appelante A.P. _____ SA et ses supérieurs, ainsi qu'avec divers contractants. Il invoque avoir eu des promotions tous les deux ans. Il estime que les éléments retenus dans sa dernière évaluation n'étaient pas représentatifs, les six précédentes étant toutes excellentes. Il requiert d'être mis au bénéfice d'un certificat de

travail complet, correspondant à la pièce 46.

E. 9.1

Aux termes de l'art. 330a CO, le travailleur 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. A la demande expresse du travailleur, le certificat ne porte que sur la nature et la durée des rapports de travail. L'employé doit prouver les faits justifiant l'établissement d'un certificat différent de celui qui lui a été remis (TF 4A_117/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1). La jurisprudence retient notamment que lorsque le travailleur n'établit pas avoir fourni des prestations d'une qualité au-dessus de la moyenne, il ne peut pas prétendre à un certificat de travail mentionnant qu'il a œuvré « à notre entière satisfaction » (TF 4A_117/2007 précité consid. 7.1).

E. 9.2

Le certificat présenté sous pièce 46 prévoit une présentation des activités imputées à l'appelant et un contenu de celles-ci bien différents de la teneur admise en première instance. L'appelant ne formule aucune motivation justifiant de modifier ce point, encore moins les preuves qui établiraient la réalité des éléments qu'il souhaite voir retenus. Il n'y a par conséquent pas de motif d'y donner suite.

E. 9.3

S'agissant de la qualité du travail fourni, le certificat de travail mentionné dans le premier jugement retient uniquement, après avoir exposé les tâches assumées par l'appelant, que l'employeur le remercie pour le travail qu'il a accompli. L'appelant invoque, à l'appui de l'appréciation de la qualité de son travail qu'il souhaiterait voir figurer dans son certificat de travail, avoir été promu tous les deux ans. Cela ressort déjà du certificat établi en première instance. Cela ne permet pas d'établir l'appréciation qualitative additionnelle voulue par l'appelant. L'appelant invoque que sa dernière évaluation ne serait pas déterminante, ses six précédentes évaluations étant toutes excellentes. L'avant-dernière évaluation, datant de 2013, démontre que les prestations de l'appelant, sans être mauvaises, n'étaient pas bonnes. Les autres évaluations n'ont pas été alléguées, ni produites par l'appelant. Au final, force est de constater que l'appelant, qui supportait pourtant le fardeau de la preuve sur ce point, n'a pas établi la qualité du travail qu'il a effectué, qualité qu'il voudrait voir figurer dans son certificat de travail. La rectification demandée ne peut par conséquent pas être admise.

E. 9.4

S'agissant des rapports de l'appelant avec les autres employés ou des tiers, le certificat prévu dans le premier jugement retient que l'appelant entretenait des relations normales avec les autres employés. Faute pour l'appelant d'avoir établi les éléments qu'il souhaite voir en plus retenir sur ce point, la Cour ne peut pas y donner suite. Il n'y a par conséquent pas lieu de modifier non plus le certificat sur ce point. L'appel de l'appelant doit être rejeté sur ce point.

E. 10

Au vu de ce qui précède, l'appel des appelantes doit être intégralement rejeté. Celui de l'appelant doit être partiellement admis dans le sens des considérants.

E. 10.1

Le jugement entrepris sera en conséquence réformé, un chiffre II bis étant ajouté à son dispositif prévoyant que la défenderesse O._____SA doit délivrer au demandeur 30'000

actions de la société O. _____ SA, à réception du paiement de 28 fr. par action par le demandeur.

E. 10.2

Après réforme, l'appelant obtient, en plus des points déjà admis en première instance, également que l'appelante O. _____ SA soit condamnée à lui verser 30'000 actions de son capital-actions, à réception du paiement de 28 fr. par action par l'appelant. Il obtient ainsi gain de cause de manière plus importante. Il se justifie partant de réformer le jugement de première instance sur ce point et de mettre les frais de première instance, arrêtés à un total de 31'232 fr., à la charge de l'appelant à hauteur de 1/5, soit 6'718 fr. 40, à la charge de l'appelante A.P. _____ SA par 1/5, soit 6'718 fr. 40, et à la charge de l'appelante O. _____ SA par 3/5, soit 20'155 fr. 20. L'appelante O. _____ SA devra à l'appelant des dépens réduits de première instance arrêtés à 17'000 fr., l'appelante A.P. _____ SA devra à l'appelant des dépens réduits de première instance arrêtés à 10'000 francs.

E. 10.3

Les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel des appelantes, par 3'238 fr., seront entièrement mis à la charge de ces dernières, qui succombent (art. 106 al. 1 CPC), solidairement entre elles, et seront compensés avec l'avance de frais effectuée (art. 111 al. 1 CPC).

E. 10.4

A la suite de son appel, l'appelant obtient que l'une des appelantes soit condamnée à lui verser 30'000 actions contre paiement du prix de souscription. Il succombe pour le surplus et notamment sur ses conclusions en versement de dommages-intérêts. Il convient partant de mettre à sa charge la moitié des frais de deuxième instance afférents à son appel, soit 6'509 fr., le solde étant assumé par l'appelante O. _____ SA qui est la seule des appelantes à succomber ici.

E. 10.5

Pour l'appel des appelantes, l'appelant aura droit à de pleins dépens qui seront fixés à 10'000 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; BLV 270.11.6]) et dus par les appelantes solidairement entre elles. Pour l'appel de l'appelant, la charge des dépens est évaluée à 10'000 fr. pour l'appelant, à 5'000 fr. pour chaque appelante d'autre part. Au vu du sort des conclusions prises par chaque partie et du fait que les appelantes ont pris des conclusions communes dans une seule et même écriture, les dépens pour cet appel seront compensés.

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