

VD_GERICHTE PT13.002285 vom 14. April 2016

VD Tribunal cantonal, 2016-04-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT13.002285

FR: VD_GERICHTE PT13.002285 du 14 avril 2016

IT: VD_GERICHTE PT13.002285 del 14 aprile 2016

Erwägungen

E. 4.1

L'appelant reproche également aux premiers juges d'avoir écarté ses prétentions en indemnisation des heures supplémentaires qu'il affirme avoir effectuées en 2009, 2010 et 2011 (180 heures au total). Il fait valoir que, bien que non ordonnées formellement par l'intimée, ces heures étaient nécessaires en raison de la masse de travail qui lui avait été confiée. A cet égard, l'appelant invoque le travail supplémentaire induit par son changement d'activité en juin 2009, signalé à l'intimée lors du "feedback" de 2009 déjà, puis dans son courrier du 23 février 2010. L'appelant soutient qu'il aurait ainsi respecté son devoir d'annonce, puisque ses supérieurs étaient au fait de l'accomplissement des heures litigieuses et que celles-ci leur avaient été en plus formellement signalées. Il soutient également que la saisie informatique des heures était facultative et non appliquée à l'époque des faits litigieux, comme plusieurs témoins l'auraient confirmé. L'appelant en veut également pour preuve le fait qu'il a rappelé à l'intimée, dans son courrier du 23 février 2010, qu'il avait effectué et effectuait encore des heures supplémentaires, proposant de retranscrire celles-ci au besoin sur un support ad hoc et de les transmettre à qui de droit, ce qui n'avait pas suscité de réaction de la part de l'intimée. Enfin, l'appelant soutient – dans l'hypothèse où la saisie défectueuse des heures supplémentaires devait être assimilée à une renonciation à leur indemnisation – qu'une telle renonciation, intervenue

- 49 - postérieurement à l'accomplissement des heures litigieuses, était contraire aux art. 321c al. 3 et 341 CO.

E. 4.2

Les heures supplémentaires représentent la différence positive entre le temps de travail convenu ou habituel et le temps de travail effectif (ATF 116 II 69 consid. 4a, résumé in JdT 1990 I 384; Müller, Die rechtliche Behandlung der Überstundenarbeit, thèse Zurich 1986, p. 4; Rehbindler, Commentaire bernois, n. 1 ad art. 321c CO). La rétribution des heures supplémentaires dépassant l'horaire contractuel est réglée par l'art. 321c CO. Lorsque l'accomplissement d'heures supplémentaires est expressément ordonné par l'employeur, il n'y a pas de place pour une contestation relative à leur justification et à leur ampleur. Le travailleur agit en conformité avec une instruction expresse de son employeur, au vu et au su de ce dernier. A cette situation, il faut assimiler le cas où des heures supplémentaires sont objectivement nécessaires et où l'employeur a suffisamment d'indices lui permettant de constater que le temps de travail convenu, ou habituel, ne suffit pas pour exécuter les tâches confiées. Dans ce cas, les heures supplémentaires doivent être traitées comme si elles avaient été expressément ordonnées par l'employeur (TF 4A_46/2008 du 30 avril 2008; TF 4A_464/2007 du 8 janvier 2008 consid. 3; Carruzzo, Le contrat individuel de travail, Commentaire des art. 319 à 341 du Code des obligations, n. 4 ad art. 321c CO). Ce n'est que si le travailleur prend l'initiative d'accomplir des heures supplémentaires contrairement

à la volonté de son employeur ou à son insu que la qualification d'heures supplémentaires au sens de l'art. 321c CO prête à discussion (ATF 116 II 69 consid. 4b, résumé in JdT 1990 I 384; Staehelin, Commentaire zurichois, n. 10 ad art. 321c CO). Elles ne constituent alors des heures supplémentaires que si elles sont objectivement accomplies dans l'intérêt de l'employeur, qu'elles sont justifiées et qu'elles sont portées à la connaissance de ce dernier ou qu'il ne peut ignorer leur accomplissement. Ne constituent pas des heures supplémentaires celles qui sont accomplies spontanément par le travailleur, contrairement à la volonté de l'employeur ou à son insu, sans que des circonstances exceptionnelles les justifient dans l'intérêt de

- 50 - l'employeur. Par exemple, le travailleur soucieux et inquiet, qui travaille régulièrement le soir, le week-end ou durant ses vacances, par seul souci de méticulosité, n'effectue pas des heures supplémentaires (TF 4C.92/2004 du 13 août 2004 consid. 3.2; Wyler/Heinzer, op. cit., pp. 93 et 101). Lorsque des heures supplémentaires sont objectivement nécessaires et justifiées, mais que l'employeur l'ignore, le travailleur doit les annoncer dans un délai utile, soit en principe avant la prochaine échéance de paiement du salaire, de manière à ce que l'employeur puisse prendre les mesures organisationnelles pour éviter un travail supplémentaire à l'avenir, pour approuver lesdites heures ou s'y opposer (TF 4A_86/2007 du

E. 4.3.1

En l'espèce, le système du temps de travail annualisé de l'intimée répond à la définition de l'horaire de travail flexible. Selon les art. 2, 4 et 5 du document "Normes Temps de travail annuel" établi par la banque le 1er juillet 1998 et concernant tous les collaborateurs travaillant en Suisse soumis à CPB ("Convention relative aux conditions de travail du personnel bancaire") – y compris l'appelant –, le temps réglementaire de travail était en effet de 2'184 heures par an (moins les jours fériés et autres jours de congé) (art. 1) et il n'y avait pas d'heures de présence obligatoire (art. 5) ni d'enregistrement obligatoire du temps de travail (sauf exception), le respect du temps de travail réglementaire reposant sur la confiance mutuelle. Il ressort par ailleurs des témoignages d'E. _____ et de D. _____ que pour l'activité ordinaire, les employés devaient compenser/récupérer les éventuelles heures supplémentaires effectuées par des congés équivalents, dans le cadre de leur horaire annuel. Dans le cas présent, il n'y avait pas de plages bloquées et rien n'empêchait ainsi l'appelant de récupérer son éventuel excédent d'heures au fur et à mesure. Si l'on peut retenir qu'en 2009 un certain temps d'adaptation a été nécessaire à l'appelant compte tenu de ses nouvelles fonctions, ce dernier n'a pas établi que le solde de 160 heures qu'il a fait valoir à la fin de l'année 2010 (soit un an et demi plus tard) ait été nécessaire pour assumer son nouveau cahier des charges, ni que l'intimée ait été informée de la quotité des heures réalisées sans réagir. Le fait que l'employé ait mentionné dans le rapport d'évaluation 2009 qu'il avait effectué de "nombreuses heures supplémentaires" et qu'il ait relevé, dans le courrier du 23 février 2010, en rapport avec le montant de son bonus pour l'année 2009, son engagement particulier depuis son changement

- 54 - d'activité, ne permet en effet pas de retenir que l'intimée aurait été informée à ce moment-là de la quotité d'heures excédentaires effectuées spontanément par l'appelant, respectivement qu'elle aurait dû déduire de ce courrier – compte tenu de l'horaire flexible mis en place – que celles-ci dépassaient la marge de 50 heures facultatives dans la latitude de l'employé. Partant, même si l'on considère que l'appelant a fourni un effort supplémentaire pendant la seconde partie de l'année 2009, comme l'exigeait toute reprise

d'un portefeuille de clients (cf. dépositions de de J._____, A._____ et P._____), il lui appartenait, dans le cadre de son horaire flexible, de compenser au fur et à mesure – soit en 2010 – le solde positif accumulé durant cette période d'adaptation. Or rien n'indique que cette compensation ait été concrètement empêchée par les besoins de l'entreprise ou des directives de l'employeur. De plus et contrairement à ce que soutient l'appelant, l'intimée n'a pas admis que celui-ci aurait effectué 160 heures supplémentaires entre 2009 et 2010, puis 20 heures supplémentaires en 2011, puisqu'elle a précisément contesté le fait que ces heures, effectuées de manière volontaires par l'employé, fussent des heures "supplémentaires" au sens de l'art. 321c CO – soit des heures ordonnées et/ou nécessaires pour le fonctionnement de la banque. A cet égard, plusieurs témoins ont confirmé que si la charge d'un nouveau portefeuille supposait un effort particulier au départ, la charge de travail de l'appelant n'était toutefois pas supérieure à celle des autres conseillers à la clientèle en PME (cf. dépositions de J._____, A._____ et P._____). On ne peut dès lors pas retenir que les heures alléguées (180 au total, soit 160 entre 2009 et 2010 et 20 entre janvier et février 2011) aient constitué un surplus d'heures obligatoire (et non facultatif) au sens du document du 26 décembre 2010 (cf. ch. 2 let. d supra), puisqu'il n'est pas établi que la quotité d'heures dont l'appelant a fait état visait à respecter "un délai fixé" et aurait été effectuée au su du supérieur hiérarchique de l'appelant. Par ailleurs, même si l'on devait considérer qu'une partie des heures supplémentaires alléguées par l'appelant était nécessaire à l'activité de la banque, l'appelant n'indique pas ce qui l'aurait empêché de

- 55 - réduire celles-ci dans un délai raisonnable, comme le lui permettait le système en vigueur. Compte tenu de la flexibilité des horaires de l'appelant, impliquant une absence de contrôle des heures effectuées et compensées, il lui appartenait ainsi – à l'instar de ce que faisaient les autres employés (cf. témoignages de D._____ et d'E._____) – de récupérer ses éventuelles heures supplémentaires au fur et à mesure, une fois la période d'adaptation passée.

E. 4.3.2

Par ailleurs, le raisonnement des premiers juges concernant la saisie des heures supplémentaires peut être confirmé, puisque, comme cela ressort des pièces produites (cf. ch. 2 supra) et du témoignage d'O._____, l'introduction de l'outil "convention de fin d'année" en novembre 2010 n'a pas modifié le principe de saisie du temps de travail ni la réglementation sur le temps de travail au sein d'I._____SA. Cet outil n'a en effet pas modifié les directives antérieures, mais contraint les employés à effectuer un bilan annuel, de manière informatisée ("A compter du 5 janvier 2011, un outil simple de saisie et d'autorisation de la convention de fin d'année sera à disposition sur le [...] [...]"). C'est donc la conclusion d'une convention de fin d'année, saisie de manière informatisée, qui est devenue obligatoire à ce moment-là, sans que le système antérieur soit modifié. Dès avant l'introduction de la convention de fin d'année, il était en effet constant que seules 50 heures de travail en plus pouvaient être fournies sans ordre/accord préalable du supérieur (cf. art. 10 de la directive "Normes Temps de travail annuel" établie par la banque le 1er juillet 1998, précitée [cf. ch. 2 let. a supra]), alors que toutes les heures supplémentaires ordonnées (soit celles correspondant à un travail ordonné par le chef de secteur et se situant dans la fourchette allant de 45 à 55 heures) devaient être stipulées en temps voulu, de manière expresse, et l'avis correspondant signé par le chef de secteur puis transmis au collaborateur responsable du service du personnel (cf. art. 11 de cette directive). En outre, depuis l'entrée en vigueur du document intitulé "Temps de travail : bases légales, de convention collective

et

- 56 - réglementaires", le 1er juillet 2007, la saisie facultative – comme l'ont confirmé plusieurs témoins – des heures dans le système U._____ ne l'était toutefois plus "à partir de 50 heures en plus/en moins facultatives, resp. dès qu'il [était] prévisible que cette limite [allait] être atteinte" et en cas d'heures ou de travail supplémentaire ordonnés (cf. art. 9.4, ch. 2 let. b supra). La notice intitulée "Temps de travail : quelles sont les prescriptions que les collaborateurs et les supérieurs hiérarchiques doivent connaître ?", communiquée à l'appelant le 9 novembre 2009, est d'ailleurs venue confirmer qu'en cas d'heures ou de temps en plus/en moins ordonnés et à partir de 50 heures en plus/en moins facultatives, l'aperçu mensuel U._____ devait être signé par le supérieur hiérarchique au début du mois suivant et que le travail supplémentaire ne serait pas reconnu en l'absence de signature. De l'ensemble de ces documents, adoptés avec le concours des représentants du personnel bancaire et communiqués à l'appelant avant qu'il effectue les heures litigieuses, il ressort que la marge de 50 heures non ordonnées formellement constituait la limite supérieure, au-delà de laquelle le report d'une année à l'autre n'était pas admis (ce qui est conforme à la jurisprudence précitée, cf. ATF 130 V 309 consid. 5.1.3), et à partir de laquelle l'employé ne pouvait ignorer qu'il lui appartenait d'enregistrer ses heures et de les soumettre sans délai à son supérieur hiérarchique. Selon l'ensemble de ces documents, toutes les heures "ordonnées" par l'employeur devaient par ailleurs être enregistrées. Ces directives, visant à permettre à l'employeur de contrôler et de réguler les heures supplémentaires, n'ayant pas été respectées par l'appelant, l'intimée n'a pas été en mesure de prendre les mesures organisationnelles qui s'imposaient avant que le solde lui soit annoncé, une année et demie plus tard, soit à la fin de l'année 2010. A cet égard, comme évoqué ci-dessus, on ne peut pas retenir que la mention générale d'heures supplémentaires par l'appelant à la fin de l'année 2009, respectivement en février 2010, était équivalente à une annonce formelle de la quotité précise d'heures effectuées, ainsi que l'exigeaient les directives de l'employeur pour toute heure supplémentaire "ordonnée" et pour toute

- 57 - heure facultative au-delà de 50 heures, précisément pour éviter ce type de situations. Les témoignages concordants de P._____ et d'O._____ ont d'ailleurs confirmé que si les employés désiraient reporter des heures supplémentaires d'une année à l'autre en dehors de la marge de 50 heures correspondant à leur latitude dans le cadre du temps de travail annualisé, ils devaient utiliser le système U._____, soit reporter les heures dans un système informatique, une fiche devant alors être imprimée en fin de mois et soumise au supérieur hiérarchique pour validation. L'utilisation du système U._____ était certes facultative, mais le collaborateur qui ne reportait pas ses heures était présumé renoncer à leur compensation l'année suivante. Les déclarations d'E._____ et de D._____ ne permettent pas de s'écarter de la conclusion selon laquelle, en dehors de la marge de 50 heures admise, les employés devaient utiliser ce système et soumettre la fiche correspondante à leur supérieur s'ils souhaitaient leur report l'année suivante. Aucun de ces témoins n'a en effet indiqué qu'il aurait effectué des heures au-delà de cette marge et que celles-ci auraient été indemnisées nonobstant l'absence d'enregistrement dans un système informatisé et de validation par l'employeur. La "pratique dérogatoire" invoquée par l'appelant concernant la saisie des heures supplémentaires ne peut ainsi pas être déduite de ces derniers témoignages. Enfin, la saisie et l'approbation expresse des heures supplémentaires "ordonnées" était obligatoire selon l'ensemble des documents précités et les témoignages recueillis ont confirmé qu'en cas de mandats spéciaux ou de tâches

spécifiques, le système informatique était alors utilisé, en accord avec le supérieur (cf. déposition de D. _____). Or, comme relevé ci-dessus, l'effort supplémentaire fourni par l'appelant lors de son changement d'activité n'entrait pas dans la catégorie précitée, et même si tel avait été le cas, l'appelant n'a pas agi avec l'accord et sous la responsabilité de son supérieur hiérarchique. Par ailleurs, l'argument tiré d'une violation de l'art. 341 CO n'est pas pertinent en l'espèce, dès lors que le système de compensation

- 58 - et d'enregistrement précité était déjà en vigueur en 2009 et 2010, soit lorsque l'appelant a effectué les heures dont il réclame l'indemnisation. En omettant d'annoncer régulièrement le nombre d'heures précises qu'il estimait avoir effectuées, l'appelant a ainsi privé son employeur de la possibilité d'approuver et de contrôler celles-ci au fil des mois. La décision de l'intimée, lorsque ces heures supplémentaires lui ont été formellement communiquées, de n'accepter le report que d'une partie de celle-ci correspondant à la marge admise et précisant qu'il appartenait à l'appelant de réduire et de compenser le solde admis durant son temps de travail annuel, peut donc être confirmée et les prétentions en indemnisation formées par l'appelant rejetées. Enfin, l'appelant ayant bénéficié, dès le 1er décembre 2011, d'une réduction de son temps de travail de 1h30 par jour, afin de disposer de la disponibilité nécessaire pour la recherche d'un nouvel emploi, ainsi que d'une mise en disponibilité complète dès le 30 janvier 2012 jusqu'au terme de son contrat (soit le 29 février 2012), il y a lieu de retenir qu'un éventuel solde d'heures supplémentaires restant au moment du licenciement a été compensé avec cette période de libération.

E. 4.3.3

Les prétentions de l'appelant relatives à la rémunération de ses heures supplémentaires doivent ainsi être rejetées.

E. 5

juin 2007 consid. 4.2; ATF 129 III 171 consid. 2.2, JdT 2003 I 241; TF 4C.337/2001 du 1er mars 2002 consid. 2; Wyler/Heinzer, op. cit., p. 100). Dans l'hypothèse où l'employeur n'a pas connaissance de la nécessité d'effectuer des heures supplémentaires et où il n'a pas de raison de savoir que de telles heures supplémentaires ont été effectuées, le Tribunal fédéral admet que le fait d'accepter sans réserve le salaire habituel revient à renoncer à une indemnité pour les heures supplémentaires effectuées (ATF 129 III 171 consid. 2.3). Le fardeau de la preuve des heures de travail supplémentaires accomplies incombe au travailleur (TF 4C.141/2006 du 24 août 2006 consid. 4.2.2). Il appartient au travailleur de prouver qu'il a effectué des heures supplémentaires et qu'elles ont été annoncées à l'employeur ou que celui-ci avait connaissance ou devait avoir connaissance de leur existence. Concrètement, le travailleur doit prouver que des heures dépassant l'horaire normal ont réellement été effectuées et qu'elles étaient nécessaires, dans l'intérêt de l'employeur, pour accomplir le travail demandé (Wyler/Heinzer, op. cit., p. 102). Une preuve stricte étant à cet égard impossible, ou pouvant difficilement être exigée du travailleur, le fardeau de la preuve peut être allégé, par application analogique de l'art. 42 al. 2 CO; dans un tel cas, le travailleur doit rendre vraisemblable le nombre d'heures accomplies (TF 4C_142/2005 du 15 juin 2006 consid. 5, publié in Jahrbuch des Schweizerischen Arbeitsrechts [JAR] 2007

- 51 - pp. 281 ss). Afin toutefois de ne pas détourner la règle de la preuve résultant de l'art. 321c CO, le travailleur est tenu, en tant que cela peut être raisonnablement exigé de lui, d'alléguer et de prouver toutes les circonstances propres à évaluer le nombre desdites heures

supplémentaires. La conclusion que les heures supplémentaires ont été effectuées dans la mesure alléguée doit s'imposer au juge avec une certaine force (TF 4A_431/2008 du 12 janvier 2009 consid. 5.2.1; TF 4A_86/2008 du 23 septembre 2008 consid. 4.2; TF 4C_141/2006 du 24 août 2006 consid. 4.2.2 et les références citées). L'art. 321c CO prévoit que les heures supplémentaires sont compensées en nature ou en espèces; plus précisément, l'employeur peut, avec l'accord du travailleur, compenser les heures de travail supplémentaires par un congé d'une durée au moins égale, qui doit être accordé au cours d'une période appropriée (al. 2). L'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé (al. 3). L'employeur ne peut pas imposer unilatéralement la compensation en nature (ATF 123 III 84 consid. 5a). Un accord du travailleur est nécessaire. Il incombe à l'employeur de prouver l'existence d'une telle convention, qui peut être tacite (TF 4A_611/2012 du 19 février 2013 consid. 3.2). Selon la jurisprudence, en l'absence d'un accord formellement valable et antérieur à l'accomplissement des heures supplémentaires en cause, le droit à la rémunération de telles heures revêt un caractère impératif, si bien que l'art. 341 al. 1 CO (en lien avec l'art. 321c al. 3 CO) s'oppose à ce que le travailleur renonce à ses prétentions à ce titre pendant le contrat et le mois qui suit la fin de celui-ci (TF 4C.364/2001 du 19 juillet 2002 consid. 2.2; ATF 124 III 469 consid. 3a; ATF 126 III 337 consid. 7b). Enfin, une distinction doit être faite entre les heures supplémentaires et le solde positif accumulé dans le contexte d'un horaire de travail flexible. Les parties peuvent convenir que le travailleur, dans un

- 52 - cadre prédéfini, détermine librement la durée de son temps de travail journalier, pourvu qu'à l'issue d'une période de référence, il ait accompli le nombre d'heures contractuellement dues. Généralement, des heures de présence obligatoire (plages "bloquées") doivent être respectées, le travailleur pouvant s'organiser librement le reste du temps (TF 4A_611/2012 du 19 février 2013 consid. 3.2; Subilia/Duc, Droit du travail, 2010, n. 12 ad art. 321 CO). En contrepartie de cette autonomie, le travailleur a la responsabilité de récupérer à temps le solde de travail excédentaire qu'il a librement accumulé. S'il laisse croître ce solde positif dans une mesure importante, il assume le risque de ne pas pouvoir le compenser en cas de résiliation du contrat, laquelle peut survenir en tout temps. Une indemnisation du travail effectué en plus n'entre en considération que si les besoins de l'entreprise ou des directives de l'employeur empêchent le travailleur de récupérer ses heures en dehors des plages bloquées. Il ne s'agit alors plus de solde positif dans l'horaire flexible, mais de véritables heures supplémentaires (TF 4A_611/2012 du 19 février 2013 consid. 3.2; ATF 130 V 309 consid. 5.1.3). En pratique, il est souvent délicat de tracer la frontière entre les heures supplémentaires et le solde bénéficiaire dans le cadre d'un horaire flexible; il faut garder à l'esprit que les premières sont imposées par les besoins de l'entreprise ou les directives de l'employeur, tandis que le solde excédentaire est librement accumulé par la volonté du travailleur. Et dans ce cas, une indemnisation du travail effectué en plus n'entre en considération que si les besoins de l'entreprise ou des directives de l'employeur empêchent le travailleur de récupérer ses heures en dehors des plages bloquées (TF 4A_611/2012 du 19 février 2013 consid. 3.2 et les références citées). Dans l'arrêt ATF 130 V 309 précité (consid. 5.1.3), le Tribunal fédéral a considéré qu'en présence d'un horaire flexible et vu la souveraineté du travailleur quant à l'organisation de son temps de travail, il appartenait à ce dernier de s'assurer qu'il fournissait son travail dans le cadre du nombre d'heures contractuellement dues. Ainsi, dans le cas où il effectuait, de sa propre initiative, du travail supplémentaire qui n'était pas ordonné par l'employeur ni rendu nécessaire par les besoins de l'entreprise, il devait compenser celui-ci pendant la période de

référence.

- 53 - Un accord entre les parties aux termes duquel seul un nombre déterminé d'heures pouvait être reporté d'une période à l'autre était admissible : dans l'hypothèse où le travailleur dépassait cette marge, ses prétentions correspondantes (en compensation ou indemnisation) étaient ainsi perdues.

E. 5.1

L'appelant reproche ensuite aux premiers juges d'avoir considéré que le fait que son contrat de travail ait été résilié avant l'entrée en vigueur du plan social 2012 permettait d'exclure que celui-ci lui soit appliqué. Il fait valoir que ce plan ne contenait aucune clause excluant de son champ d'application les employés licenciés avant son entrée en vigueur pour une échéance tombant après celle-ci, d'une part, et que l'art. 5.2.1 de ce document stipulait que le calcul de l'indemnité de départ devait toujours être effectué à la date du départ effectif de la banque, d'autre part, ce qui démontrait que la date de départ effectif de l'employé,

- 59 - et non celle de la résiliation de son contrat, était déterminante. L'appelant soutient également que le plan social en question n'exigeait pas une modification du profil du poste pour l'octroi d'une indemnité de départ, mais s'appliquait également, selon son art. 1.1 ("Buts et objectifs"), en cas de "perte d'emploi sans faute de l'employé dû au changement substantiel des profils de rôle des collaborateurs", ce qui correspondait, selon lui, aux circonstances de son licenciement.

E. 5.2

Le but du plan social est d'atténuer les effets pénibles pour les travailleurs licenciés de la décision, prise par une entreprise pour des motifs économiques, de réduire son personnel (ATF 133 I 213 consid. 4.3, JdT 2010 I 231; ATF 132 I 32 consid. 6.1). Il peut revêtir la forme d'une simple déclaration d'intention ou la forme d'un accord. Dans ce dernier cas, il peut s'agir d'une convention passée entre l'employeur et chaque travailleur concerné, qui sera incorporée au contrat individuel de travail, ou d'une convention conclue avec un syndicat ou une commission du personnel, qui constituera une forme de convention collective de travail au sens de l'art. 356 CO (ATF 132 II 32 consid. 6.1, JdT 2006 I 257).

E. 5.3

Selon les règles générales sur la conclusion des contrats (art. 1 ss CO), le contrat n'est parfait que lorsque les parties ont, réciproquement et d'une manière concordante, manifesté leur volonté (al. 1), étant rappelé que cette manifestation de volonté peut être expresse ou tacite (al. 2, sous réserve des art. 10 al. 1 et 16 al. 1 CO). De fait, les droits et obligations prévus par le contrat ne prennent au plus tôt effet qu'au moment de la conclusion de celui-ci (effet ex nunc et pro futuro). Si l'ordre juridique ne prohibe pas la rétroactivité, elle n'est en principe admissible que lorsqu'elle est expressément prévue par la loi ou ressort clairement de l'esprit de la loi (ATF 137 V 463 consid. 5.1).

E. 5.4

Le plan social 2012 – remplaçant l'ancien plan social échéant fin 2011 – a été adopté le 7 octobre 2011 et est entré en vigueur le 1er janvier 2012 (art. 11), soit après la résiliation du contrat de travail de l'appelant (intervenue le 23 août 2011 et confirmée le 17 novembre 2011), mais avant l'échéance de son contrat le 29 février 2012.

- 60 - Selon le courrier interne de l'intimée du 6 décembre 2011, l'entrée en vigueur du nouveau plan social 2012, tenant davantage compte du critère de l'ancienneté pour le calcul de l'indemnité de départ, était fixée au 1er janvier 2012, étant précisé que "les collaborateurs déjà intégrés au processus [...] [processus ayant pour objectif premier d'assurer et de favoriser le reclassement à l'interne et l'orientation sur le marché du travail externe, selon l'art. 4.1] n'[étaient] pas concernés par ce nouveau plan social", le plan social [...] restant en vigueur pour eux." D'après l'art. 5.2.1 du plan social 2012, une indemnité de départ était octroyée aux collaborateurs licenciés n'ayant pas trouvé de poste au sein de la banque ou d'une société du groupe affilié, correspondant à 68% de leur salaire mensuel, multiplié par le nombre de leurs années de service (mais au maximum 12 salaires mensuels ou 400'000 fr.). Cet article précisait que le calcul des années de service, arrondies à la prochaine année de service totale, s'effectuait sur la base de l'entrée technique saisie dans le système du personnel, et que "le calcul de l'indemnité de départ [était] toujours effectué à la date du départ effectif d'I. _____ SA." En outre, le montant du salaire au moment de l'admission au processus [...] était déterminant pour le calcul; il en allait de même pour le taux d'occupation, y compris si celui-ci était ensuite réduit.

E. 5.5

A la lecture de cette disposition, on comprend ainsi que la date effective du départ de la banque était déterminante s'agissant du nombre d'années de service prises en considération pour le calcul de l'indemnité de départ (et non pour l'admission au plan social). Cette interprétation se justifie dès lors que la mention de la date de départ effectif figure juste après celle concernant la date déterminante à partir de laquelle les années de services sont comptées. Étaient ainsi visées les dates prises en compte pour le calcul du nombre des années de service. Contrairement à ce que soutient l'appelant, on ne peut en revanche pas déduire de l'art. 5.2.1 que la date de départ effective de la

- 61 - banque était également déterminante quant à l'application du plan social. Aux termes de cet article ainsi que du courrier interne du 6 décembre 2011, il apparaît bien plutôt que la date d'admission au processus [...] – proche ou coïncidant, par définition, avec celle du licenciement – était déterminante à cet égard (y compris pour le montant du salaire pris en compte et le taux d'occupation), les collaborateurs déjà admis au processus [...] au moment de l'adoption du nouveau plan restant soumis à l'ancien plan social. Le témoin O. _____ a d'ailleurs confirmé que les "licenciements économiques se [référaient] au plan social en vigueur au moment de la communication du licenciement et non du dernier jour du contrat de travail", ajoutant que l'appelant n'était de toute manière pas intégré au processus [...]. Par ailleurs, la règle d'interprétation "in dubio contra stipulatorem" invoquée par l'appelant n'est pas applicable dans la mesure où le plan social 2012 constitue un accord conclu entre l'intimée et la représentation des employés. On ne discerne au surplus pas en quoi l'art. 4 du Titre final du CC serait pertinent, étant rappelé que la jurisprudence fédérale prévoit que les contrats ne déploient en principe pas d'effet rétroactif, à moins que cela ait été prévu. Le contrat de travail de l'appelant ayant été résilié en août 2011, le plan social 2012, adopté en octobre 2011 et entré en vigueur le 1er janvier 2012, ne lui est donc pas applicable d'un point de vue temporel.

E. 5.6

Par ailleurs, le contrat de l'appelant n'a pas été résilié pour l'un des motifs ouvrant le droit à des prestations de ce plan social, de sorte que ses prétentions à ce titre devraient de toute

manière être rejetées. En effet, il ressort du titre 1.1 que le plan social 2012 s'appliquait notamment "dans le cadre de restructurations accompagnées de suppressions d'emplois et en cas de perte d'emploi sans faute de l'employé due au changement substantiel des profils de rôle de collaborateurs". Le poste de l'appelant n'ayant pas été supprimé – mais repourvu par un conseiller junior, qui a repris une partie de ses dossiers,

- 62 - l'autre partie ayant été répartie entre un conseiller senior et un chef de rayon (cf. ch. 11 supra) –, le premier cas d'application doit être écarté. S'agissant ensuite de l'hypothèse d'une "perte d'emploi sans faute de l'employé due à un changement substantiel des profils de rôle des collaborateurs", il convient de relever que selon l'art. 3.1 du plan social, est "considéré comme un changement substantiel du profil de rôle toute modification fondamentale du rôle correspondant à l'emploi pourvu par le collaborateur en raison de nouvelles exigences, le profil de rôle correspondant ayant donc été adapté [et] le profil du collaborateur ne correspond[ant] plus aux exigences du nouveau rôle et ses compétences actuelles ne lui permett[ant] pas de satisfaire aux exigences du nouveau profil du poste." Or l'appelant a été licencié parce qu'il ne donnait plus satisfaction à son employeur, d'un point de vue comportemental, et non parce que son poste aurait exigé de nouvelles qualifications qu'il n'avait ni ne pouvait acquérir. Après son départ, le poste de l'appelant est d'ailleurs resté celui d'un conseiller à la clientèle PME, seul le nombre de dossiers repris par son successeur ayant changé, précisément parce que ce dernier était un conseiller "junior", contrairement à l'appelant. Le reste des dossiers a été réparti entre deux autres employés. Indépendamment du fait de savoir si l'appelant a commis ou non une "faute" au sens de cette disposition, le motif pour lequel il a été licencié ne lui ouvrait dès lors pas le droit aux prestations découlant de ce plan social, réservé aux licenciements pour des motifs économiques.

E. 6

Enfin, il n'y a pas lieu de réexaminer la recevabilité de la demande du 8 janvier 2013, l'intimée n'ayant pas formé d'appel joint dans sa réponse.

E. 7

Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé.

- 63 - Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 3'197 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). L'appelant versera à l'intimée la somme de 6'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance (art. 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]).

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