Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}

4A 145/2013

Arrêt du 4 septembre 2013

Ire Cour de droit civil

Composition
Mmes et M. les Juges fédéraux Klett, Présidente, Kolly et Kiss.
Greffière: Mme Godat Zimmermann.

Participants à la procédure
Association X._____, agissant par T._____
recourante,

contre

Z.A._____ SA, représentée par Me Daniel Tunik,
intimée.

Objet
action en constatation; loi sur la participation,

recours contre l'arrêt de la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du canton de Genève du 13 février 2013.

Faits:

A.
Inscrite au registre du commerce vaudois, Z.A._____ SA est une société holding active notamment dans le domaine ...; elle exploite des succursales à ..., ... et .... Elle appartient au groupe Z._____, dont la société-mère a son siège en Allemagne; le groupe comporte d'autres entités de droit suisse, dont Z.B._____ SA.
L'association X._____est un syndicat qui affirme représenter près de 22'000 travailleurs, dont plus de 8'000 dans l'industrie ...; elle compte 23 membres au sein de Z.A._____ SA. En 2011, le comité d'entreprise européen du groupe Z._____ est entré en contact avec X._____; en accord avec les entités du groupe en Suisse, l'association s'est vu confier la rédaction d'un projet d'accord de participation conforme au droit suisse.
Le 15 mars 2012, une réunion s'est tenue en présence du responsable des ressources humaines de Z.A._____ SA; il a alors été convenu que les discussions se poursuivraient.
Le 24 avril 2012, Z.A._____ SA a annoncé une réorganisation des activités dans les entités Z.A._____ SA et Z.B._____ SA; il était prévu de fermer le site genevois et de supprimer 500 postes environ. Par communication écrite, tous les employés des deux sociétés susmentionnées ont été informés qu'une indemnité de départ ainsi qu'un programme de reclassement seraient consentis et qu'en application de l'art. 335f CO, une procédure de consultation se déroulerait du 25 avril au 16 mai 2012. La Communauté ... a également été avisée en la personne de son président, par ailleurs secrétaire régional du syndicat C._____.
C._____ a invité le personnel à une assemblée, qui s'est tenue le 27 avril 2012 en présence de 400 collaborateurs; les employés ont alors décidé de mandater C._____ pour la procédure de consultation.
Par lettre du 4 mai 2012 faisant suite à une rencontre du 2 mai, Z.A._____ SA a précisé à X._____ les

points suivants:

" Une procédure de consultation auprès de l'ensemble des employés (...) a été annoncée le 24 avril 2012 et ouverte le 25 avril. En l'absence d'une représentation du personnel au sens de la loi fédérale sur l'information et la consultation des travailleurs dans les entreprises (loi sur la participation), les droits de consultation sont exercés de manière individuelle par l'ensemble des employés concernés. Il est bien entendu que les employés sont fondés à solliciter, dans ce contexte, l'assistance de mandataires de leur choix, notamment auprès de syndicats. (...) Dans le contexte de la procédure menée par le canton de Genève, Z.A._____ SA a pris note du mandat qu'un certain nombre d'employés ont confié au syndicat C._____ visant à les représenter dans le cadre de la procédure de consultation. (...) Notre société n'a pas été saisie à ce jour d'une demande visant à la mise en place d'une représentation des travailleurs selon les formes prévues aux articles 5 et suivants de la loi sur la participation. Il est bien entendu que nous ne manquerions pas d'entamer les démarches requises si une telle demande devait à présent nous parvenir, l'art. 5 al. 3 de la loi sur la participation prévoyant notamment que l'employeur et les
travailleurs doivent, dans un tel cas, organiser en commun tant la votation que l'élection. Il nous paraît toutefois important d'attirer votre attention sur le fait que la mise en place d'une telle représentation des travailleurs n'aurait pas d'effet rétroactif et ne pourrait donc s'appliquer à la procédure de consultation qui a été ouverte le 25 avril 2012. En relation avec celle-ci, les employés continueraient à exercer leurs droits sur une base individuelle au sens de l'art. 335f CO, étant rappelé une fois encore que nous collaborerons bien volontiers avec vous ou les autres mandataires désignés sur la base des mandats qui auraient été confiés par des employés. "
Par lettre du 7 mai 2012, C._____ a confirmé que la démarche de représentation du personnel ne s'inscrivait pas dans le cadre de la loi sur la participation, mais bien dans celui de la procédure de consultation.

B.
Le 8 mai 2012, X._____ a saisi le Tribunal des prud'hommes du canton de Genève d'une action en constatation de droit. L'association concluait à ce qu'il soit dit que Z.A._____ SA et ses filiales, d'une part, ont violé la loi sur la participation en refusant de constituer une représentation du personnel, malgré la demande claire de plus de 100 de ses employés, en particulier en ne donnant pas suite à la manifestation de volonté de 400 de ses employés lors de la réunion organisée par C._____ le 27 avril 2012 et, d'autre part, ont méconnu l'art. 335f CO, en contraignant les travailleurs à négocier les conséquences d'un licenciement collectif individuellement sans le concours de représentants du personnel dans des délais manifestement inappropriés à la complexité de la restructuration envisagée. A titre de mesures provisionnelles, X._____ demandait la suspension des négociations initiées le 24 avril 2012 sur la base de l'art. 335f CO jusqu'à la nomination d'une représentation du personnel en application de la loi sur la participation.
Le 14 mai 2012, Z.A._____ SA a annoncé que le délai de la procédure de consultation était prolongé au 4 juin 2012.
Le 23 mai 2012, Z.A._____ SA et la représentation ad hoc des employés, conseillée par C._____, ont signé un protocole d'accord relatif à la procédure de consultation selon l'art. 335d CO.
Lors d'une audience tenue le 12 juin 2012, X._____ a retiré ses conclusions en mesures provisionnelles.
Le 19 juin 2012, Z.A._____ SA a confirmé son projet de restructuration, tout en améliorant sa proposition de plan social.
Une délégation patronale et une délégation syndicale se sont rencontrées le 26 juin 2012. Les employés ont alors déclaré qu'ils souhaitaient la constitution d'une commission du personnel au sens de la loi sur la participation. Le 3 juillet 2012, Z.A._____ et C._____ ont passé un accord selon lequel l'entreprise acceptait d'organiser une élection au sens de l'art. 3 de la loi sur la participation.
Le 9 août 2012, Z.A._____ SA, Z.B._____ SA, C._____ et la représentation ad hoc des employés ont conclu un accord portant sur le plan social, les mesures de reclassement, la constitution de commissions du personnel et la non-contestation du processus de consultation.
Une représentation des travailleurs conforme à la loi sur la participation a été élue à fin août 2012.
Lors de l'audience du 10 septembre 2012, le Tribunal des prud'hommes a limité la procédure à la question de l'intérêt à agir de X._____.
Par jugement du 18 septembre 2012, le tribunal a déclaré irrecevable l'action en constatation, faute d'intérêt à agir de la demanderesse.

Statuant le 13 février 2013 sur appel de X._____, la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du canton de Genève a confirmé le jugement de première instance.

C.
X._____ interjette un recours en matière civile et un recours constitutionnel subsidiaire. L'association demande au Tribunal fédéral d'annuler l'arrêt cantonal du 13 février 2013, de dire que l'action en constatation est recevable et de renvoyer la cause au Tribunal des prud'hommes pour instruction au fond et nouvelle décision.
Z.A._____ SA conclut au rejet du recours en matière civile et à l'irrecevabilité du recours constitutionnel, subsidiairement à son rejet.
Pour sa part, la Chambre des prud'hommes se réfère aux considérants de son arrêt.

Considérant en droit:

1.
Le Tribunal fédéral contrôle d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 139 III 249 consid. 1 p. 250; 138 I 475 consid. 1 p. 476; 138 III 46 consid. 1, 471 consid. 1 p. 475).

1.1. La recourante fonde sa prétention en constatation sur l'art. 15 al. 2 de la loi fédérale sur l'information et la consultation des travailleurs dans les entreprises (loi sur la participation; RS 822.14). Cette disposition permet aux associations de travailleurs d'agir en constatation de la violation des droits des salariés découlant de la loi sur la participation (ATF 123 III 176 consid. 1 p. 177); l'art. 10 let. c de la loi sur la participation rappelle à ce propos que les travailleurs ont des droits de participation en cas de licenciement collectif au sens des art. 335d à 335g CO. En l'espèce, le litige porte essentiellement sur le respect de droits de participation pendant la procédure de consultation en vue d'un licenciement collectif. Il s'agit là d'une affaire civile (art. 72 al. 1 LTF; cf. ATF 130 III 102 consid. 1.1 p. 105) et pécuniaire dans laquelle le recours en matière civile est ouvert à partir d'une valeur litigieuse de 30'000 fr. (art. 74 al. 1 let. b LTF; consid. 1.2 non publié de l'ATF 137 III 27). Ce montant est manifestement atteint dans le cas présent, eu égard au nombre d'employés susceptibles d'être licenciés.
Comme le recours en matière civile est ouvert, le recours constitutionnel, en raison de sa nature subsidiaire, est irrecevable (art. 113 LTF).

1.2. Au surplus, l'arrêt attaqué est final (art. 90 LTF) et a été rendu par une autorité cantonale de dernière instance statuant sur recours (art. 75 LTF). Le recours est interjeté par la partie qui n'a pas obtenu gain de cause en instance cantonale (art. 76 al. 1 LTF). Enfin, il a été déposé dans le délai (art. 45 al. 1 et art. 100 al. 1 LTF) et la forme (art. 42 LTF) prévus par la loi de sorte qu'il est en principe recevable.

1.3. Le mémoire de recours, rédigé sur papier à en-tête de "X._____", est signé par un avocat qui se présente comme le "conseiller juridique pour la Suisse romande" de l'association; dans ses écritures, ce dernier précise avoir préparé le projet de convention de participation écarté par l'intimée et avoir été "attristé" de l'impossibilité à poursuivre les négociations entreprises au sujet de cette convention. Il est douteux que le signataire agisse ainsi comme mandataire au sens de l'art. 40 al. 1 LTF, l'exigence légale d'indépendance de l'avocat ne paraissant pas réalisée (cf. sur cette question, ATF 139 III 249 consid. 1). La question souffre toutefois de rester indécise. En effet, même si l'association n'est pas valablement représentée, il ne fait aucun doute que ses organes, qui ont signé une procuration en faveur de l'avocat pour l'action en constatation, contre-signeraient l'acte de recours et remédieraient ainsi à une éventuelle irrégularité (cf. ATF 139 III 249 consid. 1 in fine). Par ailleurs, vu le sort réservé au recours (consid. 2 infra), la question de l'indemnisation des frais d'avocat ne se pose pas.

1.4. Le recours peut être interjeté pour violation du droit, tel qu'il est délimité par les art. 95 et 96 LTF. Le Tribunal fédéral applique le droit d'office (art. 106 al. 1 LTF). Il n'est donc limité ni par les arguments soulevés dans le recours, ni par la motivation retenue par l'autorité précédente; il peut admettre un recours pour un autre motif que ceux qui ont été invoqués et il peut rejeter un recours en adoptant une argumentation différente de celle de l'autorité précédente (ATF 138 II 331 consid. 1.3 p. 336; 137 II 313 consid. 4 p. 317 s.; 135 III 397 consid. 1.4 p. 400). Compte tenu de l'exigence de motivation contenue à l'art. 42 al. 1 et 2 LTF, sous peine

d'irrecevabilité (art. 108 al. 1 let. b LTF), le Tribunal fédéral n'examine en principe que les griefs invoqués; il n'est pas tenu de traiter, comme le ferait une autorité de première instance, toutes les questions juridiques qui se posent, lorsque celles-ci ne sont plus discutées devant lui (ATF 137 III 580 consid. 1.3 p. 584; 135 II 384 consid. 2.2.1 p. 389; 135 III 397 consid. 1.4 p. 400). Par exception à la règle selon laquelle il applique le droit d'office, le Tribunal fédéral ne peut entrer en matière sur la violation d'un droit constitutionnel ou sur une question relevant du droit cantonal ou intercantonal que si le grief a été invoqué et motivé de manière précise par la partie recourante (art. 106 al. 2 LTF; ATF 135 III 397 consid. 1.4 in fine).

1.5. Le Tribunal fédéral conduit son raisonnement juridique sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si les faits ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. (ATF 137 I 58 consid. 4.1.2 p. 62; 137 II 353 consid. 5.1 p. 356) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF).

2.

2.1. Selon ses propres explications, la recourante entendait faire constater le caractère illégal du prétendu refus de l'intimée de constituer, avant la clôture de la procédure de consultation, une représentation des travailleurs au sens de la loi sur la participation. La cour cantonale a nié l'intérêt de l'association à obtenir judiciairement une telle constatation. La recourante y voit la violation du principe lex specialis derogat generali. Selon elle, l'intérêt à agir aurait dû être examiné exclusivement sur la base de l'art. 15 al. 2 de la loi sur la participation (règle spécifique), et non au regard des art. 59 et 88 CPC (règles générales) qui ont été appliqués par la cour cantonale. Les juges genevois auraient également violé l'art. 335f CO en niant l'intérêt de la recourante à agir en constatation de la violation de cette disposition. La recourante rappelle à cet égard que chaque employé licencié peut prétendre, en cas de violation de la procédure de consultation prévue à l'art. 335f CO, à une indemnité pour licenciement abusif. Par ailleurs, l'association aurait un intérêt à ce que ses membres concernés "travaillent dans des conditions (...) modernes et élémentaires prévues par la loi sur la participation et que leurs volontés exprimées conformément à la loi sur la participation soient interprétées conformément à la bonne foi." Enfin, la recourante elle-même aurait "un intérêt manifeste à solliciter le système judiciaire pour savoir si le système légal en place répond aux besoins en la matière."

2.2. L'intérêt à agir est l'une des conditions de recevabilité de l'action (art. 59 al. 1 let. a CPC). La question se pose de manière particulière pour l'action en constatation. Celle-ci est ouverte si la partie demanderesse a un intérêt important et digne de protection à la constatation immédiate de la situation de droit; il n'est pas nécessaire que cet intérêt soit de nature juridique, il peut s'agir d'un pur intérêt de fait (ATF 136 III 102 consid. 3.1; 135 III 378 consid. 2.2 p. 380). La preuve de l'intérêt au constat est parfois facilitée lorsqu'une disposition légale prévoit la possibilité d'une action en constatation (FRANÇOIS BOHNET, in Code de procédure civile commenté, 2011, n°33 ad art. 88 CPC). C'est le cas en l'espèce. L'action ouverte par la recourante se fonde sur l'art. 15 al. 2 de la loi sur la participation. Comme déjà souligné, les associations d'employeurs et de travailleurs, selon cette disposition, ont qualité pour agir en constatation d'une violation des droits et obligations qui résultent, pour les employeurs et les travailleurs, de la loi sur la participation, en particulier des art. 9 à 14 (ATF 123 III 176 consid. 1 p. 177). Le rôle joué par les associations est subsidiaire et se présente comme un complément à l'initiative individuelle des personnes directement intéressées; les associations n'ont pas un droit à prendre part à l'organisation et à l'exécution de la participation sur le plan de l'exploitation, par exemple lors de la mise en place de la représentation des travailleurs ou de l'organisation des élections (cf. Message sur le programme consécutif au rejet de l'Accord EEE du 24 février 1993, FF 1993 p. 815 n°243.1; Message II sur l'adaptation du droit fédéral au droit de l'EEE du 15 juin 1992, FF 1992 p. 635 n°2.2 commentaire ad art. 15). Se référant à la jurisprudence rendue dans le cadre de l'art. 357b al. 1 let. a CO (ATF 111 II 358 consid. 2a p. 361), le Tribunal fédéral a posé de manière générale que la preuve d'un intérêt supplémentaire à l'action en constatation n'était pas nécessaire (ATF 123 III 176 consid. 1 p. 177). Il est admis en effet que, dans les conflits collectifs de travail, la loi ouvre largement l'action en constatation aux organisations professionnelles (FRANÇOIS BOHNET, op. cit., n°33 ad art. 88 CPC).
Cela étant, s'agissant de faire constater la violation de droits des travailleurs, il est sous-entendu que l'intérêt de ces derniers est en jeu; il faut donc que le droit en question existe. Ainsi, dans la cause faisant l'objet de l'ATF

123 III 176, le litige portait sur la conduite de la procédure de consultation en cas de licenciement collectif, en particulier sur la durée du délai imparti aux travailleurs pour prendre position; or, les travailleurs ont un droit de formuler des propositions lors de la consultation (art. 335f al. 2 CO), droit qu'ils doivent pouvoir exercer dans un délai fixé conformément aux règles de la bonne foi (cf. art. 11 al. 1 de la loi sur la participation). Du reste, le non-respect de la procédure de consultation est l'un des cas qui permettent de qualifier d'abusifs les licenciements subséquents (art. 336 al. 2 let. c CO) et d'accorder une indemnité aux travailleurs concernés.
Par ailleurs, l'intérêt à la constatation doit exister au moment du jugement (BOHNET, op. cit., n°92 ad art. 59 CPC et n°31 ad art. 88 CPC; PAUL OBERHAMMER, in Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2010, n°19 ad art. 88 CPC).

2.3. En l'espèce, la recourante entendait obtenir la constatation de violations de la loi sur la participation et de l'art. 335f CO, résidant dans le refus de constituer, pendant la procédure de consultation, une représentation des travailleurs au sens de la loi sur la participation et dans le fait d'avoir contraint les travailleurs, lors de la consultation, à agir seuls dans des délais inappropriés.
Comme déjà relevé, il ne suffit pas d'invoquer des violations de la loi pour avoir intérêt à l'action en constatation de l'art. 15 de la loi sur la participation. S'agissant de l'action d'une association de travailleurs, il faut que des droits des travailleurs soient en jeu. Contrairement à ce qu'elle prétend, la recourante ne peut dès lors pas se prévaloir d'un intérêt propre à faire constater par le juge que le système légal est inadéquat. En cas de licenciement collectif au sens de l'art. 335d CO, les travailleurs disposent de droits de participation (art. 335f et 335g CO; art. 10 let. c de la loi sur la participation). De manière générale, ils disposent également du droit de demander un vote sur l'opportunité de créer une représentation des travailleurs (art. 5 de la loi sur la participation). Si elle est déjà constituée, cette représentation disposera des droits de participation lors de la procédure de consultation (art. 10 let. c de la loi sur la participation). Mais, dans le cas contraire, les droits de participation en cas de licenciement collectif doivent être exercés par les travailleurs (cf. art. 335f al. 1 et al. 3, art. 335g al. 1 CO) et ne comprennent pas celui d'exiger, à l'occasion de la consultation, la
désignation d'une représentation des travailleurs au sens de la loi sur la participation. Rien n'empêche toutefois les travailleurs de confier, pour la consultation, un mandat exprès à une représentation ad hoc ou à un syndicat, avec lesquels l'employeur sera alors tenu de traiter (CHRISTIAN BRUCHEZ/GIUSEPPE DONATIELLO, in Commentaire du contrat de travail, Jean-Philippe Dunand et Pascal Mahon (éd.), 2013, n°37 p. 641). C'est du reste ce qui s'est passé en l'espèce. En conclusion, comme le droit prétendument violé n'existe pas, il n'y a aucun intérêt sous-jacent des travailleurs à faire constater que l'intimée aurait dû mettre en oeuvre la procédure de l'art. 5 de la loi sur la participation en avril-mai 2012; en particulier, les éventuels licenciés n'auraient, en tout état de cause, pas pu obtenir une indemnité pour congé abusif en raison du non-respect de la procédure de consultation. En revanche, il y a un droit des travailleurs à ce qu'un vote sur l'opportunité de désigner une représentation du personnel au sens de la loi sur la participation soit organisé. Mais, comme au moment où le jugement de première instance a été rendu, une telle représentation avait été élue, la constatation demandée par la recourante est devenue
sans objet.
Enfin, comme on l'a vu, les droits de participation comprennent le droit de bénéficier d'un délai adéquat pour se prononcer lors de la consultation. Une violation de ce droit peut rendre un éventuel licenciement abusif et donner lieu au versement d'une indemnité. En l'espèce, la recourante considérait comme trop bref le délai de consultation fixé le 24 avril 2012, soit jusqu'au 16 mai 2012. Par la suite, le délai a été prolongé au 4 juin 2012 et la recourante n'a jamais prétendu qu'il était encore trop court. Là aussi, la conclusion tendant à la constatation que le terme fixé au 16 mai 2012 viole les droits de participation des travailleurs est devenue sans objet.
Sur le vu de ce qui précède, la cour cantonale n'a pas méconnu le droit fédéral en déclarant l'action en constatation irrecevable pour défaut d'intérêt à agir de la demanderesse. Le recours sera dès lors rejeté.

3.
Depuis l'entrée en vigueur de la LTF, il n'y a en principe plus de procédure gratuite devant le Tribunal fédéral. Il ne suffit donc pas qu'une norme fédérale, à l'instar de l'art. 114 let. d CPC pour les litiges relevant de la loi sur la participation, prévoie la gratuité de manière générale pour que cette règle s'applique à la procédure devant la cour de céans; la gratuité devant le Tribunal fédéral suppose une disposition spéciale (consid. 7 non publié de l'ATF 137 III 27). Il s'ensuit qu'en l'espèce, la procédure de recours est soumise à émolument.

Les frais judiciaires seront mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). Cette dernière versera en outre des dépens à l'intimée (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:

1.
Le recours constitutionnel subsidiaire est irrecevable.

2.
Le recours en matière civile est rejeté.

3.
Les frais judiciaires, arrêtés à 2'000 fr., sont mis à la charge de la recourante.

4.
La recourante versera à l'intimée une indemnité de 2'500 fr. à titre de dépens.

5.
Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du canton de Genève.

Lausanne, le 4 septembre 2013

Au nom de la Ire Cour de droit civil
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente: Klett

La Greffière: Godat Zimmermann