Tribunale federale
Tribunal federal

{T 0/2}
4C.31/2005 /ech

Arrêt du 27 mai 2005
Ire Cour civile

Composition
MM. les Juges Corboz, président, Nyffeler et Favre.
Greffière: Mme Aubry Girardin.

Parties
X._____,
demandeur et recourant, représenté par Me Werner Gloor,

contre

A._____ S.A.,
défenderesse et intimée, représentée par Me Xavier Mo Costabella.

Objet
contrat de travail; licenciement collectif; plan social

(recours en réforme contre l'arrêt de la Cour d'appel de
la juridiction des prud'hommes du canton de Genève du 17 novembre 2004).

Faits:
A.
A.a La société genevoise A._____ S.A. (ci-après: A._____) exploite l'Hôtel B._____ (ci-après: B._____), situé dans le canton de Genève.

Né en 1940, X._____ a travaillé pour B._____ depuis septembre 1996. Après avoir exercé l'activité de "concierge tournant", X._____ a occupé le poste de réceptionniste de nuit. Depuis le 1er janvier 1997, son salaire mensuel s'est élevé à 4'000 fr. brut par mois.

Au début du mois d'octobre 2000, les employés de B._____ ont été avisés d'un projet de rénovation de l'établissement qui nécessitait sa fermeture pour le temps des travaux. Une séance d'information, à laquelle X._____ a assisté, s'est tenue le 20 octobre 2000. Selon un document distribué aux employés présents, il était exposé que les travaux entrepris ne permettaient pas le maintien de l'exploitation, en tout cas pendant une période de huit à douze mois dès janvier 2001, que 34 collaborateurs allaient être licenciés dans le respect des termes et délais légaux et que tout serait mis en oeuvre pour atténuer les conséquences de cette situation.

Une réunion d'information a été organisée par le Syndicat V._____ (ci-après: V._____) le 6 novembre 2000.

Le 8 novembre 2000, X._____ a écrit à son employeur. Il indiquait qu'il avait compris des discussions que le personnel licencié serait réengagé par l'hôtel à la réouverture, l'employeur prenant en charge la différence entre le salaire perçu par les employés au moment de leur licenciement et le nouveau salaire ou les prestations de chômage qu'ils allaient percevoir pendant la durée des travaux. Il demandait par conséquent, d'ici à la fin novembre 2000, la confirmation de son réengagement.

Le 16 novembre 2000, A._____ a licencié X._____ pour le 31 décembre 2000. Il était rappelé en particulier que l'hôtel allait fermer ses portes à la fin de l'année 2000 pour une rénovation qui allait durer plus d'un an et que la consultation des employés et des syndicats n'avait pas permis d'aboutir à une autre solution qu'un licenciement collectif.

X._____ n'a pas contesté ce congé, mais le contenu de son certificat de travail, demandant que la mention de la fonction de "night auditor" y figure.

Après discussion entre les partenaires sociaux, un protocole d'accord du 27 novembre 2000 a été signé par V._____, le syndicat W._____ et le directeur de l'hôtel. L'objectif était d'éviter autant que possible le chômage du personnel pendant les travaux. Les employés qui le désiraient voyaient ainsi leur réengagement garanti à l'issue des travaux aux mêmes conditions salariales, mais avec une modification du descriptif des postes, pour autant que ceux-ci aient occupé un emploi durant au moins huit mois pendant les travaux ou qu'ils n'aient pas agi de manière à rompre le lien "de confiance au sens de l'art. 337 CO". Le nouveau descriptif devait être transmis au plus tard le 30 juin 2001 et les employés intéressés devaient faire part de leur accord au plus tard le 31 juillet 2001, pour commencer entre novembre et décembre 2001, sauf imprévus dus aux travaux. Pour encourager ce retour et selon l'art. 3 du protocole, l'employeur avait prévu de verser aux personnes qu'il allait réengager une indemnité correspondant à la différence entre le salaire qu'elles avaient au moment de leur licenciement et le salaire qu'elles avaient perçu auprès d'un autre employeur pendant les travaux. La même indemnité serait versée à ceux qui avaient
chômé, pour autant qu'ils n'aient pas retrouvé d'emploi au plus tard le 32ème jour suivant l'échéance du délai de congé et pour autant qu'ils n'aient pas refusé un travail convenable au sens de la loi sur l'assurance-chômage.

L'hôtel a fermé ses portes fin décembre 2000 et a réouvert en janvier 2003.
A.b Depuis novembre 2000, X._____ a eu des contacts avec plusieurs hôtels auxquels il indiquait rechercher un emploi de réceptionniste de nuit et de "night auditor". Il a refusé un emploi à l'hôtel C._____ pour des questions de salaire et parce qu'il disait attendre l'issue des négociations avec A._____. Il n'a notamment pas été engagé à l'hôtel D._____, au H._____ et à E._____, car il exposait clairement à ses interlocuteurs, malgré les termes et conditions du protocole du 27 novembre 2000, qu'il ne serait disponible que peu de temps, dès lors qu'il serait repris par son ancien employeur ou encore qu'il s'était engagé à revenir travailler auprès de ce dernier. Enfin, il a refusé un emploi à l'hôtel F._____ au motif que le salaire était insuffisant. Il a été retenu que X._____ avait généralement adopté envers les employeurs potentiels un comportement le faisant apparaître comme peu motivé et que, par conséquent, il avait fait échouer la négociation, même si, parfois, ce sont les employeurs potentiels qui ont refusé sa candidature parce qu'il ne possédait pas suffisamment de connaissances sur le plan comptable.
A.c Le 27 juin 2001, A._____ a écrit à X._____ en se référant au protocole d'accord du 27 novembre 2000. Elle lui demandait, s'il désirait être réintégré dans la future équipe de l'hôtel, d'indiquer quel poste de travail il avait occupé depuis le début des travaux et de communiquer les décomptes et décisions de la caisse de chômage. Les principes entérinés le 27 novembre 2000, s'agissant de l'acceptation d'un travail convenable et d'une durée d'activité de huit mois pendant les travaux, étaient au surplus rappelés. En conclusion, A._____ offrait à X._____, sous les réserves précédentes, un poste de réceptionniste de nuit, en le priant de se prononcer sur cette offre jusqu'au 31 juillet 2001.

Par lettre du 23 juillet 2001, X._____ a répondu qu'il était intéressé à son réengagement en qualité de "night auditor" et qu'il joignait les décomptes de la caisse de chômage et une attestation de l'Office cantonal de l'emploi du 3 juillet 2001, selon laquelle il était demandeur d'emploi depuis le 1er janvier 2001 et n'avait fait l'objet d'aucune sanction à ce jour.

B._____ a pris acte du souhait de X._____ à être réengagé, en soulignant que les travaux avaient pris du retard et que des informations sur son futur poste lui seraient données entre janvier et mars 2002, l'engagement ne pouvant se faire avant mi-avril 2002 et toujours sous réserve de la réalisation des conditions figurant dans le protocole d'accord.

Par courrier du 22 février 2002, B._____ a indiqué à X._____ qu'elle ne le réengagerait pas, car il ne remplissait pas les conditions déterminées dans l'accord du 27 novembre 2000, dès lors qu'il avait refusé des offres d'emploi pour des travaux convenables et qu'il n'avait pas exercé d'activité durant huit mois pendant la durée des travaux.

A partir du 3 mars 2002, X._____ a été engagé à l'Hôtel G._____ Cet emploi a pris fin le 31 décembre 2002.
Le 6 mars 2002, X._____ a répondu, par l'entremise de son avocat, que la lettre du 22 février 2002 constituait un licenciement abusif auquel il faisait opposition. Il considérait que le congé du 16 novembre 2000 avait été annulé par le protocole du 27 novembre 2000; les rapports de travail n'étaient donc pas rompus, mais seulement suspendus. En outre, il remplissait les conditions posées par ledit protocole pour être réengagé.
B.
Le 3 mai 2002, X._____ a déposé une demande en paiement auprès de la Juridiction des prud'hommes du canton de Genève à l'encontre de A._____. Il a réclamé le versement de 6'934,15 fr. à titre de différence entre le salaire perçu à B._____ et la rémunération minimale admise sur le plan cantonal, 19'149,70 fr. en compensation du manque à gagner entre les indemnités de chômage perçues et le salaire garanti par A._____ et, enfin, 24'000 fr., soit six mois de salaire, à titre d'indemnité pour licenciement abusif.

Par jugement du 4 juin 2003, le Tribunal des prud'hommes a débouté X._____ de l'ensemble de ses prétentions.

Rejetant l'appel formé par X._____, la Cour d'appel des prud'hommes, par arrêt du 17 novembre 2004, a confirmé ce jugement. A l'instar de l'autorité de première instance, les juges d'appel ont considéré en particulier que A._____ avait mis fin au contrat de travail la liant à X._____ le 16 novembre 2000 pour le 31 décembre 2000, le protocole du 27 novembre 2000 n'ayant pas eu pour effet de suspendre cette résiliation, qui au surplus n'avait pas été contestée et n'apparaissait nullement abusive. Quant aux conditions prévues dans l'accord du 27 novembre 2000 qui auraient permis le réengagement de X._____ et le versement de l'indemnité prévue, elles n'étaient pas réalisées.
C.
Contre l'arrêt du 17 novembre 2004, X._____ (le demandeur) interjette un recours en réforme au Tribunal fédéral. Il conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué et à la condamnation de A._____ à lui verser 19'149,70 fr. brut sous déduction des charges sociales à titre de différence entre les prestations de l'assurance-chômage et le salaire contractuel, ainsi que 24'000 fr. à titre d'indemnité pour licenciement abusif, les deux montants portant intérêt annuel à 5 % dès le 3 mai 2002. Subsidiairement, il demande le renvoi de la cause à la juridiction cantonale pour qu'elle complète les faits et rende une nouvelle décision dans le sens des considérants, avec suite de frais et dépens.
A._____ (la défenderesse) propose le rejet du recours, sous suite de dépens.

Le Tribunal fédéral considère en droit:
1.
1.1 Interjeté par le demandeur, qui a entièrement succombé dans ses conclusions en paiement, et dirigé contre un jugement final rendu en dernière instance cantonale par un tribunal supérieur (art. 48 al. 1 OJ), le recours porte sur une contestation civile dont la valeur litigieuse dépasse le seuil de 8'000 fr. (art. 46 OJ). Il a en outre été déposé en temps utile compte tenu des féries (art. 34 al. 1 let. c et 54 al. 1 OJ) et dans les formes requises (art. 55 OJ). Il est certes surprenant que le mandataire du demandeur signe seulement les conclusions du recours, la motivation étant paraphée par le recourant personnellement. Cette caractéristique ne touchant toutefois pas la recevabilité du recours, il convient d'entrer en matière.
1.2 Le Tribunal fédéral ne peut aller au-delà des conclusions des parties (art. 63 al. 1 OJ). Dès lors que, devant la Cour de céans, le recourant ne reprend pas ses conclusions portant sur le versement de la différence entre le salaire perçu et la rémunération minimale prévue sur le plan cantonal, cette question ne sera pas revue dans la présente procédure.
2.
2.1 Saisi d'un recours en réforme, le Tribunal fédéral doit conduire son raisonnement juridique sur la base des

faits contenus dans la décision attaquée, à moins que des dispositions fédérales en matière de preuve n'aient été violées, qu'il y ait lieu de rectifier des constatations reposant sur une inadvertance manifeste (art. 63 al. 2 OJ) ou qu'il faille compléter les constatations de l'autorité cantonale, parce que celle-ci n'a pas tenu compte de faits pertinents, régulièrement allégués et clairement établis (art. 64 OJ; ATF 130 III 102 consid. 2.2; 127 III 248 consid. 2c et les arrêts cités). Hormis ces exceptions que le recourant doit invoquer expressément, il ne peut être présenté de griefs contre les constatations de fait, ni de faits ou de moyens de preuve nouveaux (art. 55 al. 1 let. c OJ).
2.2 Après avoir rappelé les exigences précitées, le demandeur dresse une liste de multiples faits ne ressortant pas de l'arrêt attaqué, dont il demande à la Cour de céans de tenir compte. Il invoque à cet égard des inadvertances manifestes au sens de l'art. 63 al. 2 OJ et se prévaut de l'art. 64 OJ qui, selon lui, permettrait au Tribunal fédéral de compléter lui-même l'état de fait retenu par les juges cantonaux. Une telle argumentation ne saurait être suivie.

L'inadvertance manifeste, susceptible d'être rectifiée d'office par le Tribunal fédéral en application de l'art. 63 al. 2 OJ, suppose que l'autorité, par simple inattention, ait omis de prendre en considération tout ou partie d'une pièce déterminée, versée au dossier, l'ait mal lue ou mal comprise (cf. ATF 121 IV 104 consid 2b p. 106; 115 II 399 consid. 2a). Elle n'autorise en aucun cas la partie recourante à modifier à sa guise les faits retenus par l'autorité cantonale. Dès l'instant où une constatation de fait repose sur l'appréciation, même insoutenable, d'une preuve, d'un ensemble de preuves ou d'indices, une inadvertance est exclue (arrêt du Tribunal fédéral 4C.149/1995 du 5 décembre 1995, in SJ 1996 p. 353, consid. 3a). De plus, il va de soi que la rectification d'une inadvertance manifeste n'a d'intérêt que si elle porte sur un fait pertinent. Quant à l'art. 64 OJ, il ne permet au Tribunal fédéral de compléter lui-même l'état de fait que sur des points purement accessoires (al. 2). Tout au plus permet-il le renvoi à l'autorité cantonale, à condition que la partie démontre que le fait omis est pertinent, qu'il a été régulièrement allégué devant les juridictions cantonales et que l'allégation était assortie d'une offre de
preuve en bonne et due forme (ATF 119 II 353 consid. 5c/aa p. 357 et les arrêts cités).

Le demandeur méconnaît ces principes, dès lors qu'il cherche, sous le couvert des art. 63 al. 2 et 64 OJ, soit à obtenir la modification de constatations de fait qui n'ont aucune pertinence ou qui n'ont à elles seules pas joué un rôle déterminant dans l'analyse juridique de la cour cantonale, soit à remettre en cause la façon dont les preuves ont été appréciées, ce qui n'est pas admissible dans un recours en réforme (ATF 130 III 145 consid. 3.2 p. 160).

La Cour de céans examinera donc les violations du droit fédéral invoquées uniquement à la lumière des faits pertinents ressortant de l'arrêt attaqué.

3.
Le demandeur conteste tout d'abord et de manière abstraite la façon dont la cour cantonale a interprété le protocole du 27 novembre 2000, lui reprochant d'avoir utilisé les règles applicables aux contrats, alors que, s'agissant d'un plan social, elle aurait dû interpréter ce texte comme s'il s'agissait d'une loi.
3.1 En pratique, un plan social est le fruit d'une consultation entre partenaires sociaux, qui est généralement consigné dans un document écrit et qui a pour but d'accompagner, par des mesures sociales, des licenciements économiques (ATF 130 V 18 consid. 2.3 et les références citées). Tel est précisément le cas du protocole d'accord du 27 novembre 2000, qui est le résultat de discussions entre les partenaires sociaux et l'hôtel en vue d'atténuer les conséquences du licenciement collectif des employés de B._____. Il s'agit donc bien d'un plan social.
3.2 Le point de savoir si ce plan social devait être interprété selon la méthode applicable aux lois, tout en tenant compte au besoin de l'intention des parties contractantes (solution préconisée de manière générale in ATF 130 V 18 consid. 4.2), ou si, compte tenu de son objet et de ses destinataires limités, il était néanmoins possible de faire prévaloir sa nature contractuelle et de l'interpréter en vertu des règles applicables aux contrats (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4C.168/2003 du 17 octobre 2003, in RtiD 2004 II n. 65c, p. 695, consid. 3.3 in fine) n'a pas besoin d'être tranché en l'espèce. En effet, cette question aurait un intérêt seulement si l'interprétation du protocole du 27 novembre 2000 à laquelle s'est livrée la cour cantonale faisait apparaître comme infondé le

rejet des prétentions du demandeur. Or, comme nous le verrons dans l'examen des autres griefs du recours, le mode d'interprétation du plan social, qu'il ait reposé sur les règles propres aux textes de lois ou aux contrats, n'a aucune incidence sur le sort du litige.
4.
Le demandeur reproche à la cour cantonale de ne pas avoir admis qu'il remplissait l'exigence figurant dans le protocole et selon laquelle le réengagement des anciens employés supposait que ceux-ci aient occupé un emploi durant au moins huit mois pendant les travaux ou qu'ils n'aient pas agi de manière à rompre le lien de confiance au sens de l'art. 337 CO. Il importe peu de savoir si le demandeur remplit ou non cette condition, car il ressort de l'arrêt attaqué que celui-ci n'a pris aucune conclusion tendant à son réengagement, ni réclamé des dommages-intérêts pour refus injustifié de le réengager. Le grief n'a donc pas à être examiné, dès lors qu'il n'est pas de nature à modifier le dispositif de la décision entreprise.
5.
Le demandeur soutient ensuite que la cour cantonale a violé le droit fédéral en refusant d'admettre qu'il remplissait les conditions figurant dans l'accord du 27 novembre 2000 lui permettant d'exiger la compensation salariale prévue entre le salaire qu'il touchait auprès de la défenderesse avant les travaux et les prestations que lui a versées l'assurance-chômage du 1er janvier 2001 au 8 mars 2002.
5.1 Selon l'art. 3 du plan social du 27 novembre 2000, l'employeur avait promis de verser aux personnes qu'il entendait réengager une indemnité correspondant à la différence entre le salaire qu'elles avaient au moment de leur licenciement et le salaire perçu auprès d'un autre employeur. Il était prévu que la même indemnité serait versée aux personnes qui avaient chômé et qui n'avaient pas retrouvé d'emploi au plus tard le 32ème jour suivant l'échéance du délai de congé, pour autant qu'elles n'aient pas refusé un travail convenable au sens de la loi sur l'assurance-chômage.
5.2 Le demandeur ne remet pas en cause la portée même de l'art. 3 de cet accord, mais soutient que la cour cantonale aurait violé le droit fédéral en considérant qu'il avait refusé un travail convenable au sens de l'art. 30 al. 1 let. d LACI (RS 837.0), alors qu'il avait produit deux attestations, l'une du 3 juillet 2001, l'autre du 27 février 2002 de l'Office cantonal de l'emploi, selon lesquelles il n'avait fait l'objet d'aucune sanction au sens de l'art. 30 LACI.

Une telle position ne saurait être suivie. Il ne ressort en aucun cas du texte du protocole d'accord, ce que le demandeur n'invoque du reste nullement, que le versement de l'indemnisation par la défenderesse aurait été subordonné à l'exigence que la personne qui avait été au chômage n'ait pas fait l'objet de sanction au sens de la LACI. Du reste, les situations visées à l'art. 30 LACI, qui permettent aux autorités de suspendre le droit à l'indemnité, ne concernent pas uniquement le refus d'accepter un travail convenable. Une sanction ne signifie donc pas forcément qu'il y ait eu violation de cette obligation. A l'inverse, l'absence de sanction ne constitue pas la preuve que l'assuré s'est forcément conformé à l'obligation d'accepter un travail convenable, puisque l'on peut envisager l'hypothèse où les autorités compétentes auraient ignoré le comportement de l'assuré, voire renoncé à le sanctionner. Par conséquent, ce n'est pas parce que le demandeur a fourni des attestations de l'Office cantonal de l'emploi démontrant qu'il n'avait pas été sanctionné que la cour cantonale devait admettre la réalisation de la condition figurant dans le plan social.
5.3 Reste à examiner si c'est à juste titre que les juges ont estimé que le demandeur avait refusé un travail convenable au sens de la LACI, ce que celui-ci conteste également. Dans ce contexte, le demandeur invoque l'art. 156 CO, soutenant que ce serait la défenderesse qui, en lui laissant entendre qu'il pourrait être réengagé, l'aurait empêché de retrouver un emploi.

L'obligation d'accepter un travail convenable découle de l'art. 16 LACI, complété par l'art. 16 OACI (RS 837.02). Selon l'art. 16 al. 1 LACI, l'assuré doit en règle générale accepter immédiatement tout travail en vue de diminuer le dommage. Enfreint cette obligation l'assuré qui, notamment, fait échouer, par son comportement, la conclusion du contrat portant sur un emploi qui lui a été assigné (art. 16 al. 1 let. c OACI). L'art. 16 al. 2 LACI contient une liste de travaux réputés non convenables et qui sont soustraits de l'obligation d'être acceptés (cf. ATF 128 V 311 consid. 2a).

En l'espèce, il ressort des constatations cantonales que les contacts qu'a eus le demandeur auprès d'autres hôtels en vue d'un nouvel emploi portaient sur des postes de réceptionniste de nuit, voire de "night auditor",

soit sur des activités similaires à celles exercées auprès de la défenderesse. En outre, rien dans l'arrêt entrepris ne permet d'en conclure que ces emplois n'auraient pas été réputés convenables au sens de l'art. 16 al. 2 LACI. Lorsque le demandeur tend à démontrer l'inverse, il se fonde sur des faits ne ressortant pas de l'arrêt entrepris, de sorte que ses critiques ne sont pas recevables.

La cour cantonale a constaté en fait, d'une manière qui lie le Tribunal fédéral en instance de réforme (cf. art. 63 al. 2 OJ), que le demandeur, lorsqu'il allait se présenter, adoptait généralement un comportement le faisant apparaître comme peu motivé envers les employeurs potentiels et qu'il avait ainsi lui-même fait échouer les négociations. A nouveau, le demandeur critique l'arrêt attaqué sur ce point, perdant de vue que, s'agissant d'une constatation de fait, seule la voie du recours de droit public pour arbitraire lui permettait de contester les conclusions cantonales sur son comportement lors des entretiens d'embauche. Si l'on s'en tient à l'attitude du demandeur, telle que décrite dans l'arrêt entrepris, on ne peut faire grief à la cour cantonale d'avoir considéré que celui-ci avait refusé un travail convenable au sens de la LACI. Cette description exclut également l'application de l'art. 156 CO, dès lors qu'il n'apparaît pas que ce soit la perspective d'un futur réengagement auprès de la défenderesse qui ait fait échouer les négociations.

En considérant que le demandeur n'avait pas rempli la condition figurant à l'art. 3 du protocole du 27 novembre 2000 et ne pouvait donc prétendre à l'indemnisation prévue par cette disposition, la cour cantonale n'a donc pas violé le droit fédéral.
6.
Enfin, le dernier grief du demandeur, dans lequel il soutient que le plan social du 27 novembre 2000 aurait eu pour effet de "suspendre" les rapports de travail des employés, confine à la témérité.

En effet, le licenciement du demandeur est intervenu le 16 novembre 2000, dans le cadre d'un licenciement collectif au sens des art. 335d ss CO et n'a du reste pas été contesté. Conformément au délai prévu à l'art. 335g al. 4 CO, le contrat du demandeur a pris fin au 31 décembre 2000. Comme l'ont déjà indiqué les deux instances cantonales, on ne voit manifestement pas en quoi le plan social de novembre 2000, qui tend précisément à atténuer les conséquences du licenciement collectif, pourrait être compris comme suspendant le licenciement du demandeur et ce qu'il soit interprété comme une loi ou comme un contrat. Le fait que le plan social parle de "réintégration" plutôt que de "réengagement" du personnel à la fin des travaux de rénovation n'y change rien, ces deux termes ayant la même portée.

Dans ces circonstances, le recours ne peut qu'être rejeté dans la mesure où il est recevable.
7.
La procédure fédérale n'est pas gratuite puisqu'elle a trait à un différend résultant du contrat de travail dont la valeur litigieuse déterminante, calculée au moment du dépôt de la demande (ATF 115 II 30 consid. 5b), dépasse le plafond de 30'000 fr. fixé à l'art. 343 al. 2 CO.
Compte tenu de l'issue de la cause, le demandeur supportera donc l'émolument de justice et versera des dépens à la défenderesse (art. 156 al. 1 et 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce:
1.
Le recours est rejeté dans la mesure où il est recevable.
2.
Un émolument judiciaire de 2'000 fr. est mis à la charge du demandeur.
3.
Le demandeur versera à la défenderesse une indemnité de 2'500 fr. à titre de dépens.
4.
Le présent arrêt est communiqué en copie aux mandataires des parties et à la Cour d'appel de la juridiction des prud'hommes du canton de Genève.
Lausanne, le 27 mai 2005
Au nom de la Ire Cour civile
du Tribunal fédéral suisse

Le président: La greffière: