



4A_604/2019

Arrêt 30 avril 2020

Ire Cour de droit civil

Composition

Mmes les Juges Kiss, présidente, Hohl et
Niquille.

Greffier : M. Thélin.

Participants à la procédure

A. _____,
représenté par Me Serge Ganichot, avocat,
demandeur et recourant,

contre

B. _____,
en Jordanie,
entreprise représentée par Mes Peter Haas
et Paul Michel, avocats,
défenderesse et intimée;

Caisse cantonale genevoise de chômage, rue de Montbrillant 40, 1201 Genève,
intervenante et intimée.

Objet

contrat de travail; résiliation immédiate

recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre des prud'hommes, du 30 octobre
2019 (C/15974/2017-3, CAPH/187/2019).

Faits :

A.

Dès 1995, A. _____ a travaillé en Jordanie au service de l'entreprise de transports aériens B. _____.
Le 28 juillet 2007, l'employeuse l'a transféré au Bahreïn pour y assumer la fonction de directeur des ventes.
Le 4 août 2010, elle l'a nommé directeur régional pour la Suisse avec transfert à Genève. Dès le 18 janvier
2016, elle lui a au surplus attribué la fonction de directeur régional pour la France.
Par son transfert à Genève, A. _____ a pu rejoindre son épouse qui y résidait déjà.

B.

Le 10 août 2016, l'employeuse a informé A. _____ qu'elle lui attribuait un poste au siège de l'entreprise
en Jordanie et qu'il devait s'y transférer dès le 1er décembre suivant. L'employeuse a désigné deux autres
personnes appelées à reprendre les fonctions de directeurs régionaux pour la France et pour la Suisse,
respectivement dès le 1er octobre et dès le 1er novembre 2016; A. _____ était chargé de pourvoir aux
démarches nécessaires à leurs autorisations de séjour à Genève, puis de les introduire dans leurs
nouveaux postes.

A. _____ a opposé qu'il ne quitterait pas Genève parce que son épouse y est établie. Il n'est pas
retourné en Jordanie. Aux dires de l'employeuse, il a manqué de diligence dans l'accomplissement des
démarches nécessaires à l'entrée en fonction de ses successeurs; ces démarches durent être confiées à
des mandataires externes et il en résulta un retard.

Le 12 janvier 2017, par suite de la nomination d'un nouveau directeur régional pour la France, il fut communiqué à A. _____ qu'il revêtait désormais uniquement le titre de directeur régional pour la Suisse. Le 18 du même mois, il fut communiqué à A. _____ qu'il était transféré de Genève au siège de l'entreprise en Jordanie dès le 16 avril 2017. L'employeuse prenait diverses mesures en vue de la remise de son poste à une autre personne, mesures dont elle l'informait.

Le 25 avril 2017, l'employeuse a sommé A. _____ de procéder à la remise immédiate et complète de son poste à son successeur puis de retourner en Jordanie; à défaut, elle le menaçait de résiliation immédiate des rapports de travail. Elle a renouvelé cet avertissement le 22 mai suivant, en assignant un délai d'exécution au 3 juin.

Dans la Gazette officielle de Jordanie, l'employeuse a publié qu'A. _____ était absent de sa place de travail depuis plus de dix jours sans justification officielle, et qu'elle entreprendrait toute action nécessaire en relation avec la loi sur le travail en Jordanie.

Le 7 juin 2017, l'employeuse a licencié A. _____ avec effet au 3 du même mois, en raison de son absence injustifiée.

C.

A. _____ a subi une incapacité de travail partielle, à hauteur de 50 %, du 12 janvier au 10 mai 2017, puis une incapacité totale du 11 mai au 11 juillet suivant.

D.

Le 21 décembre 2017, A. _____ a ouvert action contre B. _____ devant le Tribunal des prud'hommes du canton de Genève. La défenderesse devait être condamnée à payer divers montants au total de 286'000 fr., y compris 42'900 fr. à titre de salaire durant un délai de congé de trois mois. La défenderesse devait être aussi condamnée à « accorder les billets d'avion auxquels [le demandeur] avait droit en tant qu'employé depuis plus de vingt ans ».

La Caisse cantonale genevoise de chômage a introduit une demande d'intervention principale. Elle alléguait avoir versé des prestations d'assurance-chômage au demandeur à hauteur de 32'314 fr.80 durant les mois d'août à décembre 2017; elle requérait d'être subrogée à cette partie à concurrence du même montant, avec intérêts au taux de 5% par an dès le 5 octobre 2017.

Le tribunal a ordonné la jonction des causes.

La défenderesse a conclu au rejet des deux actions.

Le tribunal s'est prononcé le 6 février 2019. Il a alloué au demandeur 271 fr.90 à titre d'indemnité pour une demi-journée de vacances non prise en nature, montant soumis aux déductions sociales. Pour le surplus, le tribunal a rejeté l'action principale; il a également rejeté l'action de l'intervenante.

La Chambre des prud'hommes de la Cour de justice a statué le 30 octobre 2019 sur l'appel du demandeur; elle a rejeté cet appel et confirmé le jugement.

E.

Agissant par la voie du recours en matière civile, le demandeur requiert le Tribunal fédéral de condamner la défenderesse à payer 28'600 fr. à titre de « préavis de congé », 85'900 fr. à titre d'indemnité pour licenciement abusif et 14'300 fr. à titre d'indemnité de réparation morale. Ces sommes doivent porter intérêts au taux de 5% par an dès le 3 juin 2017. La défenderesse doit être aussi condamnée à « accorder les billets d'avion auxquels [le demandeur] a droit en tant qu'employé depuis plus de vingt ans ».

Des conclusions subsidiaires tendent à l'annulation de l'arrêt de la Cour de justice et au renvoi de la cause à cette autorité pour nouveau prononcé.

La défenderesse conclut au rejet du recours.

L'intervenante déclare confirmer ses prétentions; pour le surplus, elle renonce à prendre position.

Sans y être invités, le demandeur et la défenderesse ont respectivement déposé une réplique et une duplique.

Considérant en droit :

1.

Les conclusions du demandeur tendant au versement d'intérêts sont nouvelles aux termes de l'art. 99 al. 2 LTF, et par conséquent irrecevables.

Les conclusions portant sur des billets d'avion sont insuffisamment précises et de plus dépourvues de toute motivation; elles sont ainsi irrecevables au regard de l'art. 42 al. 1 et 2 LTF.

Les conditions de recevabilité du recours en matière civile sont pour le surplus satisfaites, notamment à raison de la valeur litigieuse.

2.

Il est constant qu'au plus tard dès le transfert du demandeur du Bahreïn à Genève, celui-ci et la défenderesse ont été liés par un contrat de travail aux termes de l'art. 121 de la loi fédérale sur le droit international privé (LDIP). Il n'a pas été allégué ni prouvé que ces parties aient convenu de soumettre cette relation juridique au droit de l'Etat étranger où la défenderesse a son établissement, ainsi que l'art. 121 al. 3 LDIP l'aurait permis. En vertu de l'art. 121 al. 1 LDIP, ladite relation est donc soumise au droit suisse et aux art. 319 et ss CO, à raison de l'Etat où le demandeur accomplissait habituellement son travail.

3.

Conclu pour une durée indéterminée, le contrat de travail était susceptible d'une résiliation ordinaire avec observation d'un délai de congé, selon l'art. 335c CO, ou d'une résiliation immédiate pour de justes motifs, selon les art. 337 et 337a CO.

L'art. 337 al. 1 CO consacre le droit de résilier 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. Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, les faits invoqués par la partie qui résilie doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave peut justifier le licenciement immédiat du travailleur ou l'abandon abrupt du poste par ce dernier. En cas de manquement moins grave, celui-ci ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement. Par manquement de l'une des parties, on entend en règle générale la violation d'une obligation imposée par le contrat mais d'autres faits peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (**ATF 130 III 28** consid. 4.1 p. 31; **129 III 380** consid. 2.2 p. 382).

Le juge apprécie librement, au regard des principes du droit et de l'équité déterminants selon l'art. 4 CC, si le congé abrupt répond à de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). A cette fin, il prend en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position du travailleur, la nature et la durée des rapports contractuels, et la nature et l'importance des manquements (**ATF 130 III 28** consid. 4.1 p. 32; **127 III 351** consid. 4a p. 354). Le Tribunal fédéral ne contrôle qu'avec réserve une décision d'équité prise en dernière instance cantonale. Il intervient lorsque la décision s'écarte sans raison des règles établies par la doctrine et la jurisprudence en matière de libre appréciation, ou lorsqu'elle s'appuie sur des faits qui, dans le cas particulier, ne devaient jouer aucun rôle, ou encore lorsqu'elle ignore des éléments qui auraient absolument dû être pris en considération; en outre, le Tribunal fédéral redresse les décisions rendues en vertu d'un pouvoir d'appréciation lorsqu'elles aboutissent à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante (**ATF 138 III 252** consid. 2.1 p. 254; **136 III 278** consid. 2.2.1 p. 279; **135 III 121** consid. 2 p. 123).

4.

La Cour de justice constate en fait que la défenderesse pratique avec son personnel un « système de transfert tous les trois ans », ce par quoi il faut comprendre que les cadres employés hors de Jordanie, Etat du siège de l'entreprise, sont en principe astreints à changer de poste et de lieu de travail à intervalles de trois ans. La Cour constate aussi que le demandeur se savait assujéti à ce régime. Certes, il alléguait avoir convenu avec la défenderesse, à l'époque de son transfert du Bahreïn à Genève, que son emploi dans cette ville serait durable et que le système des transferts ne lui serait donc plus appliqué; cette convention est cependant contestée et selon la Cour, le demandeur échoue à en apporter la preuve. La défenderesse était donc autorisée à exiger le transfert, ce qu'elle a fait au mois d'août 2016. Le demandeur a d'emblée opposé qu'il ne quitterait pas Genève parce que son épouse y est établie. La défenderesse a différé au 16 avril 2017 le transfert d'abord exigé au 1er décembre 2016. A son successeur qui était arrivé à Genève, le demandeur a refusé de remettre les clés des locaux. Il n'a pas réagi aux deux sommations qui lui ont été adressées le 25 avril puis le 22 mai 2017. Il a laissé vacant le poste qui lui était attribué en Jordanie, ce qui a mis les intérêts de la défenderesse en péril. Ce comportement constituait une violation grave du contrat de travail et il rompait le lien de confiance entre les parties; il justifiait par conséquent la rupture abrupte de ce contrat par la défenderesse.

5.

Cette appréciation de la Cour de justice est viciée en raison de l'importance exagérée qui est attribuée au « système de transfert tous les trois ans ». Même si le transfert est une pratique habituelle dans l'entreprise et qu'il intervient à intervalles à peu près réguliers, le changement de poste et de lieu de travail, avec déménagement dans un autre pays, nécessite de spécifier à chaque fois, dans le contexte juridique et économique du nouveau lieu de travail et de séjour, les nouvelles tâches ou fonctions à assumer et les nouvelles conditions d'activité et de rémunération. Cela ne se conçoit guère sans la conclusion d'un nouveau contrat de travail. En l'occurrence, lors du transfert du Bahreïn à Genève, les parties semblent précisément avoir conclu un nouveau contrat plutôt qu'avoir prolongé leur relation juridique antérieure; cela ressort de ce qu'elles ne mettent pas en doute l'applicabilité du droit suisse dans la présente contestation. La conclusion d'un nouveau contrat liée à un transfert peut bien sûr s'accomplir de manière tacite. Néanmoins, à supposer qu'elle n'advienne pas parce que le travailleur refuse le transfert exigé par l'employeuse, le contrat en cours continue de lier les parties aussi longtemps qu'il n'est pas résilié selon les règles qui lui sont applicables.

Dès le moment où elle pouvait discerner que le transfert de Genève en Jordanie ne s'accomplirait pas d'un commun accord, la défenderesse aurait pu signifier une résiliation ordinaire du contrat de travail, avec observation du délai de congé, selon l'art. 335c CO. Elle aurait pu résilier déjà au mois d'août 2016, le demandeur ayant d'emblée annoncé qu'il ne quitterait pas Genève. Elle a au contraire longuement attendu que le demandeur voulût bien changer d'attitude et se soumettre à sa volonté. Cette stratégie a échoué. Quoique regrettable, le retard qui en est résulté ne pouvait pas justifier le remplacement d'une résiliation ordinaire par une résiliation abrupte. Le comportement du demandeur est critiquable dans la mesure où plutôt que persister dans un refus franc et net, ce plaideur semble avoir exploité ladite stratégie pour différer autant que possible l'issue de la crise. Néanmoins, il n'était pas tenu d'accepter le changement de contrat proposé; c'est pourquoi, en dépit des sommations qui l'ont précédée, la résiliation abrupte signifiée le 7 juin

2017 est invalide au regard de l'art. 337 al. 1 et 2 CO.

6.

Le demandeur est donc fondé à dénoncer une application incorrecte de ces dispositions légales. En revanche, contrairement à son opinion, il n'est pas fondé à se plaindre d'un congé abusif aux termes de l'art. 336 CO. La résiliation ordinaire que la demanderesse aurait pu signifier déjà au mois d'août 2016 n'aurait pas été abusive. Selon les constatations de la Cour de justice, la défenderesse pratique une politique de transferts réguliers des cadres qu'elle emploie hors de Jordanie, connue dans l'entreprise et précédemment appliquée au demandeur aussi. Cette pratique peut légitimement conduire la défenderesse à combiner une résiliation du contrat de travail en cours avec la proposition d'un nouvel engagement dans un autre poste et dans un autre pays. Le congé n'est pas abusif du seul fait que le transfert perturbe la situation personnelle ou familiale de la personne concernée.

Le travailleur jouit de la liberté contractuelle, laquelle inclut la liberté de ne pas contracter (**ATF 129 III 35** consid. 6.1 p. 42). En raison de cette liberté, refuser de remplacer le contrat en cours par un contrat différent ne peut pas être considéré comme une violation de ce premier contrat. Ce refus est donc inapte à motiver une résiliation abrupte. Le 25 avril et le 22 mai 2017, la défenderesse aurait éventuellement pu ordonner au demandeur de mettre fin à son activité et de remettre son poste à une autre personne; elle se serait alors trouvée en demeure d'accepter son travail selon l'art. 324 al. 1 CO. Elle n'était en revanche pas autorisée à lui ordonner de retourner en Jordanie, même pour y reprendre un autre poste à son service.

7.

En cas de résiliation immédiate et injustifiée du contrat, l'art. 337c al. 1 CO autorise le travailleur à réclamer ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'expiration du délai de congé.

D'après l'art. 335c al. 1 CO et compte tenu de la durée globale de l'emploi du demandeur au service de la défenderesse (cf. Rémy Wyler et Boris Heinzer, Droit du travail, 4e éd., 2019, p. 636 ch. 2.7.4), celle-ci aurait dû observer un délai de congé de trois mois.

Le demandeur aurait durant ces trois mois gagné le salaire convenu selon l'art. 322 al. 1 CO. La Cour de justice n'a pas constaté ce salaire, de sorte que la cause doit lui être renvoyée en application de l'art. 107 al. 2 LTF. La Cour calculera et allouera le montant dû.

8.

En cas de résiliation immédiate et injustifiée du contrat, l'art. 337c al. 3 CO autorise en outre le travailleur à réclamer une indemnité dont le juge fixe librement le montant, en tenant compte de toutes les circonstances mais sans excéder six mois de salaire.

L'indemnité est due, en principe, dans tous les cas de licenciement immédiat et injustifié. Une éventuelle exception ne peut se justifier que dans des conditions particulières; il faut à tout le moins que l'employeur n'ait commis aucune faute et que celui-ci ne soit pas non plus responsable en raison d'autres circonstances (**ATF 116 II 300** consid. 5a p. 301; voir aussi **ATF 133 III 657** consid. 3.2 p. 660; **121 III 64** consid. 3c p. 68; **120 II 243** consid. 3e p. 247). Le cas échéant, l'indemnité est elle aussi évaluée selon les règles du droit et de l'équité. La gravité de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur est déterminante; d'autres critères tels 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 (**ATF 123 III 391** consid. 3c p. 394; voir aussi **ATF 135 III 405** consid. 3.1 p. 407; **121 III 64** consid. 3c p. 68).

La Cour de justice ayant admis la validité du congé abrupt, elle n'a accompli aucune évaluation selon ces critères. En conséquence, il n'est pas certain qu'elle ait constaté de manière complète l'ensemble des faits à prendre en considération, dans le cadre des allégués des parties et de leurs offres de preuves. La cause lui sera donc renvoyée aussi pour qu'elle complète ses constatations dans la mesure nécessaire. La cour évaluera l'indemnité. Il est en revanche d'emblée exclu que le demandeur puisse se prévaloir d'une situation exceptionnelle et suffisamment grave pour justifier l'allocation d'une indemnité de réparation morale en sus de celle prévue par l'art. 337c al. 3 CO (**ATF 135 III 405** consid. 3.1 i.f. p. 408).

9.

La Cour de justice se prononcera enfin sur les prétentions de l'intervenante, conformément aux dispositions topiques.

10.

Le demandeur obtient gain de cause sur un point essentiel de la contestation. Il est néanmoins prévisible qu'au terme du procès, ses conclusions valablement présentées ne lui seront pas allouées dans leur totalité. Il s'ensuit que l'émolument judiciaire et les dépens de l'instance fédérale doivent être répartis entre le demandeur et la défenderesse (art. 66 al. 1 et 68 al. 1 LTF), à raison d'un quart à la charge de celui-là et de trois quarts à la charge de celle-ci. Arrêté à 4'800 fr., l'émolument est donc imputé à hauteur de 1'200 fr. au demandeur et de 3'600 fr. à la défenderesse. La charge des dépens peut être évaluée à 6'000 fr. tant pour le demandeur que pour la défenderesse. Celle-ci doit verser 4'500 fr. et recevoir 1'500 fr.; après compensation, le solde à sa charge s'élève à 3'000 francs.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis, dans la mesure où il est recevable.

2.

L'arrêt de la Cour de justice est annulé et la cause est renvoyée à cette autorité pour nouveau prononcé.

3.

Les parties acquitteront un émolument judiciaire de 4'800 fr., à raison de 1'200 fr. à la charge du demandeur et de 3'600 fr. à celle de la défenderesse.

4.

La défenderesse versera une indemnité de 3'000 fr. au demandeur, à titre de dépens.

5.

Il n'est pas alloué de dépens à l'intervenante.

6.

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

Lausanne, le 30 avril 2020

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

La Présidente : Kiss

Le Greffier : Thélin