

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/29270/2017-3

CAPH/145/2019

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des prud'hommes**

**DU 9 SEPTEMBRE 2019**

Entre

**Monsieur A**\_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_ [SZ], appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 1er février 2019 (JTPH/38/2019), comparant par M<sup>e</sup> Sélina MULLER, avocate, Ming, Halperin, Burger, Inaudi, 5, rue Léon Gaud, 1206 Genève, en l'Étude de laquelle il fait élection de domicile,

et

**B**\_\_\_\_\_ **SA**, sise \_\_\_\_\_, intimée, comparant par M<sup>e</sup> Marilyn NAHMANI, avocate, Etude E2r, rue de la Rôtisserie 2, case postale 3809, 1211 Genève 3, en l'Étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 9 septembre 2019.

---

## EN FAIT

- A.** Par jugement JTPH/38/2019 du 1<sup>er</sup> février 2019 le Tribunal des prud'hommes (ci-après: le Tribunal) a déclaré recevable la demande formée le 30 mai 2018 par A\_\_\_\_\_ contre B\_\_\_\_\_ SA (chiffre 1 du dispositif), déclaré recevables les bordereaux complémentaires de pièces et de réquisitions de production de pièces ainsi que la liste de témoins déposée par A\_\_\_\_\_ le 24 octobre 2018 (ch. 2), débouté ce dernier de sa demande (ch. 3), débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4), arrêté les frais de la procédure à 2'070 fr., mis à la charge de A\_\_\_\_\_, partiellement compensés avec l'avance de frais de 1'450 fr. effectuée par celui-ci et l'a condamné à verser à l'Etat de Genève un montant supplémentaire de 620 fr. (ch. 5 à 8), n'a pas alloué de dépens (ch. 9) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 10).
- B.**
- a.** Le 6 mars 2019, A\_\_\_\_\_ a formé appel contre le jugement du 1<sup>er</sup> février 2019, reçu le 4 février 2019, concluant à son annulation et à la condamnation de B\_\_\_\_\_ SA à lui payer la somme brute de 115'266 fr. 65 plus intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> mars 2017, avec suite de frais.
- b.** Dans sa réponse du 9 avril 2019, B\_\_\_\_\_ SA a conclu à la confirmation du jugement attaqué, avec suite de frais et dépens.
- c.** Les parties ont été informées par avis du greffe de la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du 27 mai 2019 de ce que la cause était gardée à juger.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier soumis à la Chambre des prud'hommes.
- a.** B\_\_\_\_\_ SA est une société de droit suisse avec siège à C\_\_\_\_\_ (Genève), dont le but social est l'achat, la vente, la location, l'affrètement, l'exploitation, l'entretien et la réparation d'avions, ainsi que toutes activités commerciales ou de services y relatifs.
- Son administrateur président est D\_\_\_\_\_.
- b.** Par contrat de travail de durée indéterminée signé par les parties le 8 septembre 2014, A\_\_\_\_\_ a été engagé par B\_\_\_\_\_ SA en qualité de *Chief Executive Officer* (CEO).
- Le contrat prévoyait une entrée en fonction le 1<sup>er</sup> avril 2015 au plus tard et un salaire annuel brut de 494'000 fr., payable en treize mensualités de 38'000 fr. chacune.

---

L'art. 4 du contrat mentionnait par ailleurs ce qui suit : *"The discretionary bonus potential shall be an amount of up to 40% of the gross annual salary based on the Employee's performance targets and the results of the company"*.

c. A\_\_\_\_\_ a une formation d'ingénieur en mécanique. Avant d'être engagé par B\_\_\_\_\_ SA, il a notamment été employé par E\_\_\_\_\_ SA à Zurich en tant que *Executive Vice President*.

d. A\_\_\_\_\_ est entré en fonction auprès de B\_\_\_\_\_ SA le 12 janvier 2015. Afin de compenser la perte du bonus découlant de son départ de E\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ SA lui a alloué une indemnité de 140'000 fr., versée avec son salaire du mois de janvier 2015.

e. Lors d'un entretien du 12 janvier 2016, D\_\_\_\_\_ a annoncé à A\_\_\_\_\_ la résiliation de son contrat de travail pour le 31 juillet 2016, confirmée par un courrier du même jour remis en mains propres à l'employé. A\_\_\_\_\_ a été libéré de son obligation de travailler dès le 12 janvier 2016; il lui a par ailleurs été fait interdiction de travailler pour un tiers jusqu'à l'échéance de son contrat de travail.

f. Dans un article paru sur internet le \_\_\_\_\_ 2016, ainsi que sur le propre site de la société, B\_\_\_\_\_ SA a indiqué avoir nommé avec effet immédiat F\_\_\_\_\_ au poste de CEO, précisant que celui-ci succédait à A\_\_\_\_\_, lequel quittait la société en raison de circonstances personnelles après avoir occupé le poste pendant une année.

g. Les parties ont échangé plusieurs courriels à compter du mois d'août 2016 concernant notamment les raisons ayant conduit au licenciement de A\_\_\_\_\_.

Dans un courriel du 20 août 2016 faisant suite à la demande de A\_\_\_\_\_ d'obtenir le paiement d'un bonus, D\_\_\_\_\_ lui a indiqué que compte tenu des mauvaises performances de la société en 2015, le conseil d'administration avait décidé de n'octroyer aucun bonus aux membres de la direction; il rappelait par ailleurs à A\_\_\_\_\_ que lors de son arrivée dans la société il avait reçu un bonus non prévu contractuellement, que B\_\_\_\_\_ SA avait versé volontairement.

Dans deux courriels des 29 août et 12 octobre 2016, A\_\_\_\_\_ a précisé qu'il ne réclamait pas le versement d'un bonus pour l'année 2015, compte tenu des mauvais résultats de la société, mais qu'il entendait par contre obtenir un bonus pour 2016, à concurrence du 40% de son salaire dû pendant sept mois.

Par courriel du 14 octobre 2016, F\_\_\_\_\_, nouveau CEO de B\_\_\_\_\_ SA, lui a indiqué que le versement d'un bonus était purement discrétionnaire et qu'aucun bonus n'était habituellement versé à un employé qui quittait la société durant l'année, soit de lui-même soit à la suite d'un licenciement. Le précédent employeur de A\_\_\_\_\_ avait d'ailleurs la même pratique, puisque, quand bien même

---

A\_\_\_\_\_ avait travaillé pour lui pendant toute l'année 2014, il ne lui avait versé aucun bonus lorsqu'il avait quitté la société pour rejoindre B\_\_\_\_\_ SA.

**h.** Par courrier du 23 décembre 2016 adressé à B\_\_\_\_\_ SA, le conseil de A\_\_\_\_\_ a soutenu que la rémunération variable prévue contractuellement était parfaitement objectivable et constituait par conséquent une composante du salaire, de sorte que son versement ne pouvait être soumis à condition, notamment au défaut de résiliation du contrat de travail.

Par réponse de son conseil du 11 janvier 2017, B\_\_\_\_\_ SA a persisté à soutenir que les bonus étaient clairement discrétionnaires, *a fortiori* en cas de résiliation des rapports de travail, de sorte que A\_\_\_\_\_ n'était pas fondé à réclamer le versement d'un bonus pour 2016.

**i.** Le 28 mars 2017 a eu lieu une séance du Conseil d'administration de B\_\_\_\_\_ SA. Au cours de celle-ci, le Conseil d'administration a approuvé le versement d'un bonus en faveur des membres de la direction pour l'année 2016. Il a été souligné à cette occasion que les résultats financiers de la société et de ses filiales avaient été substantiellement inférieurs aux objectifs fixés dans le budget 2016, mais néanmoins meilleurs qu'en 2015. Les cadres étaient toutefois restés fidèles à l'entreprise, malgré le stress et la très forte démotivation engendrée par l'éphémère passage de A\_\_\_\_\_ à la direction de la société. La décision de verser les bonus 2016, au *pro rata* du temps de travail effectif durant ladite année, visait à récompenser les cadres sur une base purement qualitative et à marquer la solidarité du Conseil d'administration avec les épreuves subies en 2015.

**j.** Par requête de conciliation formée le 22 novembre 2017, A\_\_\_\_\_ a assigné B\_\_\_\_\_ SA en paiement des sommes de: 148'200 fr. bruts plus intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> mars 2016, 115'266 fr. 65 bruts plus intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> mars 2017 et 30'000 fr. à titre d'indemnité pour tort moral.

Le 16 février 2018 une autorisation de procéder a été délivrée à A\_\_\_\_\_, la tentative de conciliation ayant échoué.

**k.** Par demande du 1<sup>er</sup> juin 2018, A\_\_\_\_\_ a assigné B\_\_\_\_\_ SA en paiement de la somme brute de 115'266 fr. 65 plus intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> mars 2017 et de 30'000 fr. plus intérêts à 5% dès le 13 janvier 2016.

En substance, A\_\_\_\_\_ a exposé que lorsqu'il avait été approché par B\_\_\_\_\_ SA, il avait des perspectives intéressantes de promotion et d'augmentation de salaire au sein de E\_\_\_\_\_ SA. Le défi proposé par B\_\_\_\_\_ SA l'intéressait toutefois et les discussions avec celle-ci avaient notamment porté sur son futur salaire. Or, dans le cadre de ces échanges, la part variable et la part fixe du salaire avaient toujours été analysées comme une rémunération globale. Au cours de la relation contractuelle, des objectifs précis avaient été discutés et fixés et leur

atteinte analysée régulièrement par les parties. Il en découlait que la volonté des parties était bien de prévoir une rémunération variable, pouvant être qualifiée de salaire et ce malgré l'ajout du terme "discrétionnaire" dans le contrat de travail. En 2016, les employés avaient reçu un bonus, de sorte que B\_\_\_\_\_ SA devait être condamnée à lui verser une part proportionnelle de la rémunération variable maximum prévue contractuellement, soit 115'266 fr. 65 (7/12 de 197'600 fr.), étant précisé que A\_\_\_\_\_ avait été empêché d'exercer son activité de janvier à juillet 2016 et ce sans raison légitime.

Pour le surplus, A\_\_\_\_\_ a conclu à l'octroi d'une indemnité pour tort moral, à laquelle il a toutefois renoncé en appel.

**l.** Dans sa réponse du 28 août 2018, B\_\_\_\_\_ SA a conclu au déboutement de sa partie adverse de toutes ses conclusions. Elle a relevé que le salaire de base versé à A\_\_\_\_\_ était substantiellement supérieur à la rémunération globale qu'il percevait au sein de E\_\_\_\_\_ SA. Pour le surplus, elle a soutenu que le bonus avait toujours été discrétionnaire au sein de B\_\_\_\_\_ SA et qu'il n'était jamais versé en cas de licenciement.

**m.** A\_\_\_\_\_ s'est déterminé sur les allégués de sa partie adverse dans une écriture du 24 octobre 2018, persistant dans ses conclusions. Il a en outre et notamment soutenu que 75% des objectifs (autres que financiers) fixés pour l'année 2016 avaient été atteints.

**n.** Le Tribunal a tenu une audience de débats d'instruction le 24 octobre 2018, au cours de laquelle les parties ont persisté dans leurs conclusions.

**o.** Celles-ci ont été auditionnées le 27 novembre 2018 et ont, pour l'essentiel, repris l'argumentation déjà développée dans leurs écritures.

A\_\_\_\_\_ a par ailleurs expliqué qu'avant son engagement par B\_\_\_\_\_ SA, il avait discuté avec D\_\_\_\_\_ de l'introduction d'un MBO (management par objectifs) au sein de la société, des pondérations par catégorie d'objectifs ayant été prévues. Chaque membre de la direction avait reçu un document résumant les objectifs qui lui étaient assignés et l'atteinte desdits objectifs devait déterminer la rémunération variable. A\_\_\_\_\_ avait rédigé les objectifs qui le concernaient personnellement. Il avait établi des rapports mensuels pour chaque collaborateur du management concernant l'atteinte ou la progression de ces objectifs et une fois par trimestre il avait présenté ce suivi au conseil d'administration. Avant d'être licencié, il avait par ailleurs préparé ses objectifs personnels pour 2016 et le but de la réunion du 12 janvier 2016 était, selon lui, de discuter des résultats de l'année 2015 et des objectifs pour 2016. Toutefois, aucun de ces sujets n'avait été abordé le 12 janvier 2016 et à sa grande surprise il avait appris qu'il était licencié.

---

Le représentant de B\_\_\_\_\_ SA, soit F\_\_\_\_\_, a précisé pour sa part avoir rédigé, au moment des pourparlers avec A\_\_\_\_\_, un document résumant toutes les conditions relatives à son engagement dans lequel le bonus discrétionnaire était expressément mentionné. A\_\_\_\_\_ n'avait émis aucune remarque et le seul point qui avait été discuté concernait la période de préavis de congé. A aucun moment le Conseil d'administration de B\_\_\_\_\_ SA n'avait décidé de lier le versement des bonus aux résultats du MBO, lesdits bonus ayant toujours été discrétionnaires au sein de la société. A la suite du licenciement de A\_\_\_\_\_, le système de MBO avait été abandonné, la société ne croyant plus à la philosophie dudit système. Le représentant de B\_\_\_\_\_ SA a par ailleurs confirmé qu'en 2015 aucun bonus n'avait été versé. En revanche, pour l'année 2016 et bien que celle-ci n'ait pas été particulièrement bonne, les bonus avaient été intégralement versés, sur une base purement qualitative.

Le Tribunal a également entendu un témoin, dont les déclarations sont sans pertinence pour l'issue du litige.

**p.** La cause a été gardée à juger par le Tribunal à l'issue de l'audience du 5 décembre 2018 lors de laquelle les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions.

**D. a.** Dans le jugement attaqué, le Tribunal des prud'hommes a retenu, sur la question encore litigieuse en appel, que les parties ne s'étaient pas mises d'accord sur le calcul du bonus dont l'octroi figurait dans le contrat de travail de l'employé, de sorte qu'il n'était ni déterminé, ni objectivement déterminable. Par ailleurs, tant le principe du bonus que son montant avaient été réservés, dès lors que la clause contractuelle litigieuse prévoyait expressément le caractère discrétionnaire de son versement. Le bonus en cause devait par conséquent être qualifié de gratification *stricto sensu*. Le Tribunal a par ailleurs considéré que le critère de l'accessoriété n'était pas applicable en l'espèce. En effet, l'employé percevait un salaire annuel de 494'000 fr., qui dépassait largement cinq fois le salaire médian suisse pour l'année 2016 et qui devait être qualifié de très haut revenu. Le Tribunal a enfin retenu que l'employé, libéré à juste titre de son obligation de travailler pendant le délai de congé, n'avait pas été actif durant l'année 2016, de sorte qu'il ne se justifiait pas qu'il perçoive un bonus pour cette période.

**b.** Dans son appel, A\_\_\_\_\_ a fait grief au Tribunal de ne pas avoir retenu certains faits en relation avec le MBO, lesquels n'avaient pourtant pas été contestés par B\_\_\_\_\_ SA. Le Tribunal avait également omis de mentionner le fait que les bonus avaient été intégralement payés pour l'année 2016.

Pour le surplus, A\_\_\_\_\_ a soutenu que si son contrat de travail ne mentionnait pas spécifiquement le MBO ou des objectifs précis, il prévoyait que le bonus serait déterminé sur la base d'objectifs de performance qui devaient lui être fixés.

---

Or, le fait que des pondérations pour chaque objectif aient été prévues démontrait que les parties avaient souhaité lier la rémunération auxdits objectifs. Le bonus était par ailleurs déterminable, puisqu'il avait été fixé, en fonction de l'atteinte des objectifs prévus, au maximum à 40% du salaire annuel, soit en ce qui le concernait à 197'600 fr. A\_\_\_\_\_ avait en outre été libéré immédiatement de son obligation de travailler, ce qui l'avait empêché de remplir ses objectifs. B\_\_\_\_\_ SA devait dès lors lui verser un bonus à hauteur des 7/12èmes du montant maximum prévu.

### **EN DROIT**

1. **1.1** L'appel est recevable contre les décisions finales et incidentes de première instance, lorsque dans les affaires patrimoniales, la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 CPC).

Il peut être formé pour violation du droit et constatation inexacte des faits (art. 310 CPC).

Ecrit et motivé, l'appel doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). En matière de contrat de travail, la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice est l'instance d'appel compétente à Genève pour connaître d'un appel dirigé contre un jugement du Tribunal des prud'hommes (art. 124 let. a LOJ).

**1.2** En l'espèce, la voie de l'appel est ouverte dans la mesure où la valeur litigieuse au dernier état des conclusions, soit en fin de première instance, est supérieure à 10'000 fr.

Introduit selon la forme prescrite par la loi et en temps utile auprès de l'instance compétente, l'appel est recevable.

**1.3** La Cour dispose d'un plein pouvoir de cognition (art. 310 CPC).

2. L'appelant reproche au Tribunal de ne pas avoir tenu compte, dans son état de fait, de certains éléments factuels pertinents selon lui pour l'issue du litige. Dans la mesure où l'état de fait du présent arrêt intègre lesdits éléments, il n'y a pas lieu d'examiner plus avant ce grief.
3. **3.1.1** Le droit suisse ne contient aucune définition du bonus, lequel peut constituer, suivant les cas, une gratification (art. 322d CO) ou une part du salaire (art. 322a CO; ATF 139 III 155 consid. 3, in SJ 2013 I 372; cf. WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3<sup>ème</sup> éd., 2014, p. 169 s.).

Le salaire est une prestation en argent versée en contrepartie du travail effectivement fourni (art. 322 al. 1 CO). La gratification est une rétribution spéciale que l'employeur accorde à l'employé en sus du salaire à certaines

occasions, telles que Noël ou la fin de l'exercice annuel; le travailleur y a droit lorsqu'il en a été convenu ainsi (art. 322d al. 1 CO). Selon la volonté des parties, il peut y avoir un droit à la gratification ou, au contraire, aucun droit lorsqu'elle est stipulée facultative, expressément ou par actes concluants. Une gratification peut aussi être soumise à des conditions : en particulier, elle n'est due (au *pro rata temporis*), en cas d'extinction des rapports de travail avant l'occasion qui donne lieu à son paiement, que s'il en a été convenu ainsi (art. 322d al. 2 CO). Ainsi, le critère déterminant selon l'art. 322d CO réside dans la persistance des rapports de travail au moment du paiement de la gratification (WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3<sup>ème</sup> éd. p. 166).

La gratification se distingue du salaire en ce sens qu'elle dépend toujours, dans une certaine mesure, de la volonté de l'employeur et qu'elle est accessoire au salaire. Dans certaines circonstances, un bonus qualifié de facultatif peut devoir être requalifié en salaire en vertu du principe de l'accessorité. Si la gratification est ainsi convertie en élément du salaire, elle n'est pas soumise à l'art. 322d al. 2 CO et, en cas d'extinction des rapports de travail, elle doit être payée en fonction de la durée de ces rapports (ATF 139 III 155 consid. 3.1, in SJ 2013 I 372; 131 III 615 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_714/2016 du 29 août 2017 consid. 3.1).

La fonction même du salaire exclut donc la possibilité pour l'employeur de soumettre la rémunération d'une prestation de travail déjà accomplie à la condition que le salarié soit encore dans l'entreprise ou qu'il n'ait pas donné ni reçu son congé. Lorsque les parties, pour des raisons de convenance, reportent le paiement d'une partie du salaire, il n'y a aucune raison de prévoir, pour cette partie du salaire, des règles plus défavorables au travailleur relatives à la naissance et à l'exigibilité de la créance qui en résulte, que pour le salaire courant (arrêt du Tribunal fédéral 4C\_426/2005 du 28 février 2006 consid. 5.2.1).

**3.1.2** Pour qualifier un bonus dans un cas d'espèce, il faut interpréter les manifestations de volonté des parties (cf. art. 1 CO). Il s'agit tout d'abord d'établir si le bonus est déterminé (respectivement déterminable) ou indéterminé (respectivement indéterminable; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_6537/2014 du 11 août 2015 publié in ATF 141 III 407 consid. 4.1; 4A\_485/2016 et 4A\_491/2016 du 28 avril 2017 consid. 4.1).

**3.1.3** Lorsqu'un montant (même désigné comme bonus ou gratification) est déterminé ou objectivement déterminable, l'employé dispose d'une prétention à ce montant.

Une rémunération est objectivement déterminable lorsqu'elle ne dépend plus de l'appréciation de l'employeur. Cela est le cas lorsque l'employé a droit à une part

---

du bénéfice ou du chiffre d'affaires ou participe d'une autre manière au résultat de l'exploitation (art. 322a CO).

L'employeur doit alors tenir son engagement consistant à verser à l'employé la rémunération convenue (élément essentiel du contrat de travail) et le bonus doit être considéré comme un élément (variable) du salaire. L'engagement (contractuel) de l'employeur à verser à son employé une rémunération déterminée (ou objectivement déterminable) à titre de salaire peut résulter de l'accord conclu initialement (au début de la relation contractuelle) entre les parties ou celles-ci peuvent en convenir postérieurement, au cours de la relation contractuelle (ATF 141 III 407 consid. 4.2.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_714/2016 précité consid. 3.2.1; 4A\_485/2016 et 4A\_491/2016 du 28 avril 2017 consid. 4.1.1).

**3.1.4** Lorsque le bonus n'est pas déterminé ou objectivement déterminable, l'employé ne dispose en règle générale d'aucune prétention : la rémunération dépend du bon vouloir de l'employeur et le bonus est qualifié de gratification.

Tel est le cas lorsque la quotité du bonus n'est pas fixée à l'avance, mais dépend pour l'essentiel de la marge de manœuvre de l'employeur, en ce sens que la part de l'employé au résultat de l'entreprise n'est pas fixée contractuellement ou encore dépend de l'appréciation (subjective), par l'employeur, de la prestation de travail fournie par l'employé.

Si tel est le cas, deux cas de figure peuvent se présenter : les parties ont réservé seulement le montant du bonus ou, au contraire, le principe et le montant du bonus (arrêts du Tribunal fédéral 4A\_714/2016 précité consid. 3.2.2 et 5.1; 4A\_485/2016 et 4A\_491/2016 du 28 avril 2017 consid. 4.1.2).

**3.1.4.1** Si, par contrat, les parties sont tombées d'accord sur le principe du versement d'un bonus et n'en ont réservé que le montant, il s'agit d'une gratification que l'employeur est tenu de verser (*Anspruch auf die Gratifikation*, gratification convenue ou gratification obligatoire), mais il jouit d'une certaine liberté dans la fixation du montant à allouer (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_714/2016 précité consid. 3.2.2.1; WYLER/HEINZER, op. cit., p. 159 ss).

De même, lorsqu'au cours des rapports contractuels, un bonus a été versé régulièrement sans réserve de son caractère facultatif pendant au moins trois années consécutives, il est admis qu'en vertu du principe de la confiance, il est convenu par actes concluants (tacitement), que son montant soit toujours identique ou variable : il s'agit donc d'une gratification à laquelle l'employé a droit, l'employeur jouissant d'une certaine liberté dans la fixation de son montant au cas où les montants étaient variables (cf. *idem*).

Dans les deux situations, encore faut-il que l'employé établisse que les parties sont convenues du versement d'un bonus en dépit de la résiliation des rapports de travail (art. 322d al. 2 CO; cf. *idem*).

**3.1.4.2** Si, par contrat, les parties ont réservé tant le principe que le montant du bonus, il s'agit d'une gratification facultative : le bonus n'est pas convenu et l'employé n'y a pas droit, sous réserve de l'exception découlant de la nature de la gratification (principe de l'accessoriété; cf. *infra*).

**3.1.5** Lorsque le bonus n'est pas déterminé ou objectivement déterminable, il doit être qualifié de gratification.

Si l'employeur a réservé le caractère facultatif du bonus, dans son principe et dans son montant, et que l'employé n'a donc pas un droit contractuel au versement du bonus (qui est une gratification), il faut encore examiner si le bonus a un caractère accessoire par rapport au salaire de base. En effet, il ne faut pas oublier que la gratification ne peut avoir qu'une importance secondaire dans la rétribution du travailleur : il n'est pas concevable que dans le cadre d'un contrat de travail, la rétribution du travailleur consiste uniquement ou principalement en une gratification. La gratification, qui doit rester un élément accessoire du salaire de base, ne peut aller au-delà d'un certain pourcentage de ce salaire de base convenu. Le besoin de protection du travailleur doit l'emporter sur la liberté contractuelle des parties; l'application du principe de l'accessoriété peut enlever toute portée à la réserve et le bonus peut devoir être requalifié en salaire (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_714/2016 du 29 août 2017 consid. 3.3).

Le critère de l'accessoriété, en vertu duquel le bonus doit être requalifié en salaire, ne s'applique toutefois que pour les salaires modestes et les salaires moyens et supérieurs (ATF 141 III 407 consid. 5; arrêts du Tribunal fédéral 4A\_714/2016 du 29 août 2017 consid. 3.3.1; 4A\_485/2016 et 4A\_491/2016 du 28 avril 2017 consid. 4.2.2).

Pour les très hauts revenus, le Tribunal fédéral a considéré que le principe de la liberté contractuelle doit primer, car il n'y a pas dans ce cas de besoin de protection du travailleur qui justifierait une requalification du bonus ou d'une part du bonus en salaire en vertu du principe de l'accessoriété. Le bonus est donc toujours une gratification facultative à laquelle l'employé n'a pas droit (cf. *idem*).

Dans l'arrêt 4A\_653/2014 du 4 août 2015 publié aux ATF 141 III 407, le Tribunal fédéral a précisé la notion de très hauts revenus, lesquels consistent en une rémunération totale équivalant ou dépassant cinq fois le salaire médian suisse (secteur privé). Au-delà de cette valeur limite, le principe de l'accessoriété est inapplicable.

**3.1.6** Chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC).

**3.2.1** En l'espèce, le contrat qui liait les parties prévoyait d'une part le versement d'un salaire de 494'000 fr. bruts par année. D'autre part, son art. 4 mentionnait qu'un éventuel bonus, qualifié de "discrétionnaire", pourrait atteindre le 40% du salaire annuel brut de l'employé et serait basé sur les objectifs de performance de ce dernier et sur les résultats de la société.

Il résulte de cette clause, dont les termes sont parfaitement clairs, que contrairement à ce qu'a soutenu l'appelant, l'éventuel bonus n'était ni déterminé, ni déterminable, tant dans son principe que dans sa quotité. En effet, l'art. 4 du contrat de travail précisait que le bonus était "discrétionnaire", ce qui signifie, selon la définition de ce terme donnée par l'Encyclopédie Universalis, que son versement était laissé à la discrétion de l'employeur, autrement dit à son libre choix. Ce même art. 4 ne permettait en outre pas de déterminer le montant de l'éventuel bonus. Si la clause en question indiquait que le bonus devait être basé d'une part sur les résultats de la société et d'autre part sur les objectifs fixés à l'employé, elle ne mentionnait ni un pourcentage du bénéfice de la société revenant à l'appelant, ni n'établissait, de manière quantifiable, le lien entre les performances et le montant éventuellement alloué à titre de bonus. Même si l'appelant a indiqué, sans être contredit, avoir introduit au sein de l'intimée un *management* par objectifs (MBO), lequel prévoyait des pondérations par catégorie d'objectifs, cela ne permet pas pour autant de déterminer le montant de l'éventuel bonus, faute d'éléments plus précis sur la manière de le calculer, même en prenant en considération la réalisation des objectifs MBO. Pour le surplus, l'art. 4 du contrat de travail se contentait de préciser que le bonus ne pouvait représenter plus du 40% du montant du salaire brut de l'employé, précision qui ne suffit pas davantage à déterminer la quotité de l'éventuel bonus.

Pour le surplus, même si l'appelant et l'intimée ont très vraisemblablement abordé la question du bonus lors des discussions précontractuelles, aucun élément ne permet d'établir précisément le contenu de leurs pourparlers et les échanges de correspondance produits par l'appelant ne démontrent pas que les parties seraient convenues du versement d'un bonus non discrétionnaire, faisant partie intégrante du salaire.

Au vu de ce qui précède, il y a par conséquent lieu de s'en tenir au texte clair de l'art. 4 du contrat de travail et c'est à bon droit que le Tribunal a considéré que le bonus litigieux n'était ni déterminé, ni objectivement déterminable et que tant son principe que son montant avaient été réservés, de sorte qu'il devait être qualifié de gratification, l'employé n'y ayant pas droit.

**3.2.2** Compte tenu de l'important salaire perçu par l'appelant (494'000 fr. par année), dont il n'est pas contesté qu'il doit être qualifié, selon la jurisprudence, de "très haut revenu", le critère de l'accessoriété n'est pas applicable, conformément à ce que le Tribunal a retenu à juste titre. Le bonus en cause est par conséquent une gratification facultative à laquelle l'employé n'a pas droit.

**3.2.3** La chambre des prud'hommes relève enfin que le bonus pour l'année 2016 a été versé par l'intimée à une date indéterminée, mais postérieure à la séance du Conseil d'administration du 28 mars 2017. Par conséquent, au moment du versement dudit bonus, les rapports de travail entre les parties avaient déjà pris fin et rien ne permet de retenir que celles-ci étaient convenues du versement de la gratification même en cas de résiliation des rapports de travail. La situation de l'appelant n'était dès lors pas comparable à celle des autres membres de la direction, dont les rapports de travail avec l'intimée se poursuivaient au moment où ils ont reçu le bonus pour l'année 2016. Il sera enfin relevé que l'appelant n'a en réalité déployé aucune activité pour l'intimée en 2016, puisqu'il a été libéré de son obligation de travailler dès le 12 janvier 2016, ce qui ne saurait être reproché à l'intimée; il est en effet usuel que les hauts cadres licenciés soient immédiatement libérés de leur obligation de travailler tout en continuant d'être rémunéré jusqu'à l'échéance de leur contrat, ce qui leur permet de bénéficier du temps nécessaire à la recherche d'un nouvel emploi.

**3.2.4** L'appel est dès lors infondé, le jugement attaqué devant être confirmé.

**4. 4.1** Les frais de la procédure d'appel, en 2'000 fr. (art. 71 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile – RTFMC), seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais versée, qui reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

**4.2** Il n'est pas alloué de dépens devant la juridiction des prud'hommes (art. 22 al. 2 LaCC).

\* \* \* \* \*

---

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre des prud'hommes, groupe 3 :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel formé le 6 mars 2019 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPH/38/2019 rendu le 1<sup>er</sup> février 2019 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/29270/2017-3.

**Au fond :**

Confirme le jugement attaqué.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais de la procédure d'appel à 2'000 fr., les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et les compense avec l'avance de frais versée, qui reste acquise à l'Etat de Genève.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

**Siégeant :**

Madame Paola CAMPOMAGNANI, présidente; Monsieur Claudio PANNO, juge employeur; Madame Monique LENOIR, juge salariée; Madame Chloé RAMAT, greffière.

**Indication des voies de recours et valeur litigieuse :**

*Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr.*