



T _____
Retraité
Dom. élu : Me Pierre SIEGRIST
Avocat
Grand'Rue 17
1204 GENEVE

E _____ SA
Dom. élu : Me Daniel TUNIK
Grand'Rue 25
Case postale 5560
1211 GENEVE 11

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET PRESIDENTIEL

du lundi 13 mai 2002

Madame Martine HEYER , présidente

Monsieur André MOTTAZ, greffier d'audience

EN FAIT

- A. Par acte déposé le 3 janvier 2002 au greffe de la juridiction des Prud'hommes, T_____ appelle d'un jugement rendu le 1^{er} novembre 2001, notifié le 26 novembre et reçu le 27 par l'appelant, aux termes duquel la juridiction précitée se déclare incompétente à raison de la matière pour connaître des conclusions déposées par T_____ à l'encontre de la E_____ SA, et qui étaient libellées comme suit:

Principalement :

Constater que le demandeur a occupé les fonctions de partenaire du 5^{ème} échelon dès 1991 et que son contrat de travail n'a jamais été modifié (il doit bénéficier de la classe d'assurance complémentaire 3 selon l'article 6 du Règlement de la Fondation de prévoyance A_____, devenue la Caisse de pension complémentaire S_____, avec siège à Bâle).

Dire que la défenderesse doit faire le nécessaire pour réparer l'erreur qu'elle a commise et notamment pour que la Fondation de prévoyance A____ et toutes autres fondations qui auraient repris partiellement ou intégralement les obligations de celle-ci reconnaissent le demandeur comme un partenaire du 5^{ème} échelon à sa mise à la retraite et le fassent bénéficier des prestations dues de ce chef.

La débouter de toutes autres ou contraires conclusions.

Si mieux n'aime le Tribunal :

Condamner en tout état la défenderesse à verser au demandeur la somme de fr. 155'000.-- à titre d'indemnité pour préjudice subi par le demandeur au jour du dépôt de la présente demande en conciliation.

Devant la Cour d'appel, T_____ demande l'annulation du jugement et reprend les mêmes conclusions que ci-dessus, accompagnées d'une offre de preuve.

E__SA conclut au déboutement de l'appelant et à la confirmation du jugement.

- B. Les faits suivants ressortent de la procédure :
- a. T_____ a été employé de E__SA en qualité de directeur depuis 1980 jusqu'à sa retraite, prise le 31 mars 1996.
 - b. Jusqu'au début de l'année 1991, les actions de E__SA étaient détenues par la banque B_____. Ensuite, la structure de l'actionnariat a été modifiée:
 - Une fondation, baptisée **Fondation des partenaires de E__SA** (ci-après la Fondation), fut créée, ayant pour but de conserver le contrôle de l'actionnariat, afin de maintenir l'indépendance de E__SA et des sociétés affiliées à l'égard de tiers. Le Directoire de E__SA faisait de plein droit partie du Conseil de Fondation. La Fondation a vendu aux cadres de E__SA les actions de E__SA aux cadres de cette société. Les cadres acquéreurs devenaient des partenaires; leur droit d'acquérir des actions était fonction de leur rang hiérarchique au sein de E__SA.
 - Un **Contrat de Consortium** fut en outre conclu, entre la Fondation et les actionnaires de E__SA, revêtant la forme d'une société simple, selon ce qu'indique son article premier, et ayant le même but que la Fondation; le **Règlement de ce Consortium** décrivait six échelons hiérarchiques, déterminant le nombre d'actions qui devaient être acquises par les partenaires, en fonction de leur rang au sein de E__SA.
 - c. Dans ce contexte, T_____ a acquis 1'250 actions nominatives de E__SA d'une valeur nominale de fr. 100.-- chacune, en date du 9 avril 1991, au prix total de fr. 262'500.--. Il a en même temps déclaré adhérer au Contrat de Consortium. Par la suite, il a encore acquis 250 actions de E__SA.
 - d. C'est le lieu de préciser qu'en sa qualité d'employé de E__SA,

T_____ était assuré, pour la prévoyance professionnelle, auprès de la Caisse de pension de E__SA; il bénéficiait aussi d'une assurance complémentaire auprès d'une Fondation de prévoyance A____, régie depuis le 1^{er} janvier 1991 par un règlement établi le 21 décembre 1990. Ce règlement définissait, en son article 6, quatre classes d'assurance, déterminées en fonction du rang de l'employé. Des exceptions pouvaient toutefois intervenir, lors de la collocation des collaborateurs dans ces classes d'assurance. Ces exceptions étaient décidées par le Directoire de E__SA (art. 2 al. 2 et 6 al. 2 du règlement de l'A____, susmentionné).

- e. Lors d'une Assemblée des partenaires, tenue le 6 novembre 1992, fut discutée une modification du nombre des échelons hiérarchiques décrits par le règlement du Consortium, et déterminant le nombre d'actions devant être acquises; le Directoire de E__SA décida par ailleurs d'introduire une corrélation entre le rang d'un partenaire, selon la nouvelle échelle hiérarchique, et les échelons de la Caisse de prévoyance complémentaire A_____.
- f. En avril et mai 1993, le Directoire de E__SA a procédé à la collocation des partenaires en fonction des nouveaux échelons adoptés; la liste a été diffusée auprès des personnes concernées, dont T_____, auquel il fut exposé que ces modifications ne portaient pas atteinte à ses droits acquis, le salaire assuré demeurant le même, nonobstant la rétrogradation du précité en un échelon inférieur d'assurance.
- g. Le 27 mars 2001, T_____ saisit la juridiction des Prud'hommes afin qu'il constate que les modifications litigieuses n'entraînaient pas de modification de son contrat de travail. Plus précisément le Tribunal des Prud'hommes était requis de constater que dès 1991 il avait occupé les fonctions de partenaire de l'échelon n° 5, que cela ne modifiait pas son contrat de travail et qu'il devait par conséquent bénéficier de la classe d'assurance complémentaire n° 3 de la Fondation de prévoyance A_____.

La Chambre de conciliation impartit un délai aux parties pour produire, à l'appui de leurs conclusions, toutes pièces utiles.

Devant le Tribunal des Prud'hommes, E__SA a soulevé un incident d'incompétence à raison de la matière et subsidiairement a conclu à l'irrecevabilité des conclusions en constatation de droit de T_____

Le 1^{er} novembre 2001, le Tribunal entendit les parties, qui persistèrent dans leurs conclusions. C_____, représentant de E__SA, contesta l'affirmation de T_____, selon laquelle les cadres avaient été obligées d'acquérir des actions. Il s'était agi selon lui d'une faculté, dont tous les cadres avaient profité, car ils y avaient trouvé leur intérêt. S'agissant de la modification de la position de T_____ dans l'échelle des assurés, C_____ confirma qu'elle n'avait point fait perdre de droits au précité, ni comme partenaire ni comme assuré de l'A____. Il avait d'ailleurs annuellement reçu des relevés de son compte d'assuré, lui permettant de constater ce qui précède.

D_____, entendu à titre de renseignement, actuel Président du Conseil d'Administration de E__SA, a déposé dans le même sens; il a remis au Tribunal les fiches indiquant la situation de T_____ auprès de l'A____, et mettant en évidence que cette situation avait progressé jusqu'en 1996.

F_____, également entendu à titre de renseignement, commenta un tableau retraçant la situation de T_____ auprès de l'A____, et mit lui aussi en évidence le fait qu'elle n'avait pas été péjorée en dépit de la modification de l'échelle des assurés, au demeurant intervenue pour des motifs d'adaptation à la nouvelle législation sur le libre-passage. Selon le témoin, en 1991, les partenaires de plus de soixante ans n'avaient pas d'obligation d'achat d'actions, Les droits acquis de T_____ lui avaient permis d'acheter un second lot d'actions E____SA.

- h. Le 1^{er} novembre 2001, le Tribunal rendit la décision présentement déferée, qu'il communiqua aux parties en date du 26 novembre 2001 et que T_____ reçut le lendemain. En substance les premiers juges ont considéré que le litige devait être analysé au regard non pas des relations de travail ayant existé entre T_____ et E__SA, mais de celles qui le lient au

Consortium des partenaires. D'autre part, les premiers juges ont ajouté que la prévoyance professionnelle complémentaire assurée auprès de l'A_____ n'était pas liée au statut d'employé mais à celui de partenaire, c'est-à-dire d'associé du Consortium.

Le Tribunal se déclara dès lors incompétent à raison de la matière, tout en ajoutant que, s'il avait été compétent, se serait alors posée la question de la prescription des prétentions financières élevées par T_____.

- C. A l'appui de l'appel qu'il forme de cette décision, T_____ reprend intégralement son argumentation de première instance. En substance il soutient que les règles de la société simple ne s'appliquent pas au contrat de Consortium; de fait, cet accord consisterait en un plan d'intéressement, modifiant unilatéralement et obligatoirement le contrat de travail des personnes concernées, d'où la compétence de la juridiction des Prud'hommes pour connaître du litige. L'appelant maintient que l'acquisition des actions était en effet non pas une faculté, mais une obligation. Il ajoute que la modification des échelons, telle qu'elle résulte du Règlement du Consortium, devait être approuvée non pas par le Directoire de E__SA, mais par le Conseil de fondation.

L'intimée conclut au déboutement de sa partie adverse et à la confirmation du jugement. Selon elle, le contrat de Consortium constitue bien une société simple, d'où l'incompétence de la juridiction des Prud'hommes; les modifications du Règlement plaçaient effectivement l'appelant à l'échelon n° 4 des prestations d'assurance, ce qu'il savait, au même titre que tous les autres intéressés, et avait approuvé. L'intimée ajoute qu'elle conteste au surplus intégralement les conclusions que l'appelant prend, y compris celles qui ont trait au fond du litige.

- D. En date du 13 février 2002, la cause a été retenue à juger, en application de l'article 57 ch. 1 LJP.

EN DROIT

1. Déposé selon la forme et dans le délai prescrits par l'article 59 LJP, l'appel est formellement recevable.

La décision entreprise portant sur une question de compétence à raison de la matière, la cause est de la compétence du président (art. 57 al. 1 LJP).

2. Nonobstant le libellé quelque peu obscur des conclusions de l'appelant, respectivement du demandeur, ce dernier soutient que la modification du Règlement du Consortium, telle que votée en Assemblée des partenaires le 6 novembre 1992, aurait entraîné une diminution de ses droits envers l'assurance de prévoyance professionnelle; le préjudice ainsi causé serait de fr. 155'000. En tant que cette modification entraînait celle de son contrat de travail, la juridiction des Prud'hommes était compétente pour connaître du litige.
3. Le "consortium" se définit communément comme une association d'entreprises, constituée dans le but de réaliser un projet commun au point de vue économique et financier.

En l'espèce, le Contrat de Consortium litigieux se définit lui-même comme un contrat de société simple au sens des articles 530 ss CO; le but en est clairement défini, et consiste à garantir l'indépendance de E__SA et de ses filiales à l'égard des tiers, au plan juridique et professionnel. A ces fins, et pour maintenir le contrôle de l'actionnariat, la Fondation, détentrice de la totalité du capital-actions de E__SA, vend ces titres aux cadres dirigeants du Groupe E_____, pour la durée de leur activité, et les rachète ensuite.

Cet accord ne présente pas les caractéristiques du contrat de travail, pas plus que son Règlement d'application, qui déterminait le nombre d'actions à acquérir par les cadres, en fonction du rang hiérarchique occupé par eux. Cette conclusion s'impose même si - comme le soutient de manière contestée l'appelant - les partenaire n'ont pas véritablement eu le choix

d'acquérir ou non des actions; en effet, même si tel avait été le cas, cette particularité, dont découlerait une inégalité entre les divers partenaires, n'aurait pas encore nécessairement pour conséquence de faire de cet accord tout entier une simple clause du contrat de travail des intéressés. Il est ainsi douteux que l'appelant puisse invoquer un tel accord, ou sa modification subséquente, à l'appui des conclusions qu'il soumet à la juridiction des Prud'hommes. Quoi qu'il en soit, il s'agit encore de prendre en considération les éléments qui vont être exposés ci-dessous.

4. La compétence de la juridiction des Prud'hommes pourrait éventuellement être donnée, si les accords et modifications susmentionnés avaient entraîné une modification unilatérale du contrat de travail de l'appelant. Cependant, les explications relativement complexes de ce dernier ne mettent pas clairement en évidence les incidences qu'il dénonce, même si - sommairement - il les chiffre à hauteur de fr. 155'000.--. La Cour s'étonne au surplus que les volumineux chargés versés au dossier par les parties ne comportent même pas le contrat de travail de l'appelant, qui a pris fin le 31 mars 1996, et ce nonobstant une ordonnance préparatoire du Tribunal, impartissant aux parties un délai pour produire toutes pièces utiles. Il revient en effet en priorité aux parties - en l'occurrence à l'appelant - de présenter des offres de preuve claires, complètes et documentées. Or, celle que formule l'appelant ne l'est pas, notamment sur la question - formellement contestée - de l'incidence des accords litigieux sur le contrat de travail. L'intimée, en effet, soutient pour sa part que les nouveaux échelons d'assurance n'ont porté aucune atteinte aux droits acquis des travailleurs. Nonobstant cette contestation, la Cour d'appel n'ordonnera pas de complément d'enquête sur cette question, non seulement en raison de ce qui a été rappelé ci-dessus, à propos de la charge de la preuve, mais aussi pour les motifs qui vont suivre.
5. En admettant, par hypothèse, que l'atteinte invoquée par l'appelant soit effective, ou même potentielle, elle consisterait - à suivre ce dernier, qui sur ce point également est fort avare de précisions - en une diminution de ses droits d'assuré envers les institutions de prévoyance LPP, principale ou complémentaire. En d'autres termes, le constat préalable auquel l'appelant

voudrait que se livre la juridiction des Prud'hommes, de son appartenance à tel ou tel échelon d'assurance, ne peut avoir pour finalité que de lui permettre ensuite de faire valoir ses droits en paiement de prestations LPP.

Or, les litiges entre institution, employeurs et ayants-droit en rapport avec l'application de dispositions de la LPP et de statuts de caisses de pension sont du ressort du Tribunal administratif (CAPH du 17 octobre 1995 S. c/ C, cause n° IX/107/93 et Commentaire de J. Reymond, in Rapport du greffe de la juridiction des Prud'hommes pour 1995, p. 40). Il a au demeurant été jugé par le Tribunal fédéral que la juridiction des Prud'hommes n'était pas compétente pour connaître d'un litige portant sur une demande en paiement de cotisations LPP; partant, elle ne l'était pas non plus pour trancher des questions incidentes que ce litige aurait soulevé, notamment en constatation de droit (ATF 114 II 253 consid. 2; SJ 1988 p. 587 consid. 4; ATF du 01.10.1993 in SJ 1994 p. 165 et Comtmentaire de P. Savary et Ch. Robinson, in Rapport du greffe de la juridiction des Prud'hommes pour 1993, p. 19).

6. Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que les premiers juges se sont déclarés incompétents à raison de la matière. Leur décision doit être confirmée et l'appelant débouté, avec suite de dépens. En application des articles 60 et 76 LJP, ainsi que 42 du règlement fixant le tarif des greffes, un émolument de fr. 2'000.-- sera mis à charge de l'appelant.

PAR CES MOTIFS

La Présidente de la Cour d'appel des prud'hommes, groupe 4 ,

A la forme :

Reçoit l'appel interjeté par T_____ contre le jugement du tribunal des prud'hommes du rendu le 1^{er} novembre 2001 en la cause n°C/6180/2001-4;

Au fond :

Confirme ledit jugement;

Condamne T_____ à verser à l'Etat le montant de fr. 2'000.-- (deux mille francs) à titre d'émolument ;

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Le greffier de juridiction

La présidente