

## **GE\_GERICHTE CAPH/104/2010 vom 16. Juni 2010**

GE Cour de justice, 2010-06-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_104\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_104_2010)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/104/2010 du 16 juin 2010

IT: GE\_GERICHTE CAPH/104/2010 del 16 giugno 2010

### **Regeste**

Résumé: Sur appel de T, serveur, la Cour annule la décision des juges de première instance selon laquelle E est en droit, en vertu de l'art. 337d CO, de retenir le quart du salaire mensuel en raison de la démission immédiate de T sans justes motifs. En effet, le courrier de E laissait clairement entendre que la démission avec effet immédiat de T était acceptée, bien qu'il n'existait aucun juste motif. E savait, en outre, que T ne maîtrisait pas parfaitement le français et ne pouvait donc pas présumer qu'un quart de son salaire lui serait retenu. Dans de telles circonstances, E aurait dû mettre expressément T en demeure de reprendre son travail et attirer son attention sur les conséquences d'un abandon de poste sans justes motifs.

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 59 al. 1 LJP). Le litige porte sur une valeur supérieure à 1'000 fr. (art. 56 LJP).

#### **E. 2**

S'agissant de l'audition des témoins sollicitée par l'appelant, il y a lieu de constater que ce dernier a omis de déposer, devant le Tribunal des prud'hommes, une liste conforme à l'art. 31 al. 2 LJP. Dès lors que le restaurant de l'intimée étant pourvu d'un système de pointage, les heures d'arrivée et de départ de l'appelant, comme de tous les autres employés, à son travail n'étaient pas susceptibles d'être prouvées par la voie de l'audition de témoins. Aucun élément du dossier ne permet d'ailleurs de retenir que ce système de contrôle n'était pas adéquat ou opérationnel. L'appelant n'a, au demeurant, rien allégué de tel. Dans ces circonstances, rien ne

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/7337/2009-2 - 8 -

\* COUR D'APPEL \*

pouvait justifier que la Cour d'appel ordonne, d'office, l'audition de ces témoins et remédie ainsi à la carence de l'appelant.

#### **E. 3**

C'est en vain que l'appelant plaide l'inexactitude des rapports périodiques. D'une part, il s'agit d'un moyen particulièrement adéquat pour fixer, à la fin de chaque mois, la situation des employés par rapport aux heures effectuées ou à effectuer, tous les détails voulus y figurant. D'autre part, l'employé est appelé à contresigner ces rapports périodiques, la signature valant approbation. En l'absence de toute pièce contraire, tel un courrier de

protestation concernant l'un ou l'autre de ces rapports, et en l'absence de tout témoignage dans ce sens, l'appelant ne saurait être suivi lorsqu'il soutient avoir régulièrement contesté ces rapports ou n'avoir apposé sa signature que pour en accuser réception.

Ces rapports font donc foi aussi bien pour les heures comptabilisées que pour les jours de congé ou de vacances. Il a d'ailleurs été établi -- l'appelant ne le conteste plus -- que la période de maladie de fin juin à mi-juillet 2007 a bien été traitée comme telle et que l'appelant a été dûment payé.

Dès lors que l'appelant a régulièrement contresigné ces rapports et qu'il n'a ni allégué ni établi qu'il ne pouvait pas en obtenir copie -- il a du reste lui-même produit un certain nombre de ces rapports -- son argumentation, développée en appel, selon laquelle il aurait trouvé deux autres périodes de vacances, restées impayées, après la comparution personnelle des parties devant le Tribunal des prud'hommes seulement, n'est pas recevable.

Les prétentions en paiement de 1'397 fr. 50, représentant 10,75 jours de vacances, seront donc rejetées.

Il en va de même en ce qui concerne le solde négatif d'heures travaillées figurant sur le bulletin de salaire de décembre 2008. À cet égard, le raisonnement de l'appelant, qui plaide que le crédit de 80 heures que l'employeur lui a accordé en mars 2008 démontrerait l'absence de fiabilité des rapports périodiques ne saurait être suivi, pour les raisons exposées ci-dessus. De plus, ce crédit est intervenu à une époque où il n'était pas question de démission, ni d'ailleurs de licenciement, de sorte qu'il faut considérer qu'il s'agissait d'un geste de l'employeur en faveur de l'employé.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/7337/2009-2 - 9 -

\* COUR D'APPEL \*

Enfin, le grief de l'appelant, qui soutient que l'employeur ne l'aurait jamais mis en demeure d'effectuer les heures manquantes, ne résiste pas à l'examen. Au même titre qu'un compte bancaire ou postal peut, selon les règles appliquées, se trouver au crédit comme au débit, il peut arriver qu'un employé soit créancier au débiteur d'heures travaillées ou à travailler. Là encore, en apposant chaque mois sa signature sur les rapports périodiques, l'appelant est présumé avoir approuvé le solde d'heures, positif ou négatif, y figurant.

L'intimée était en conséquence fondée à retenir, sur le dernier salaire de l'appelant, le montant correspondant au débit d'heures accumulés.

L'appelant sera en conséquence débouté de sa prétention en paiement de 2'077 fr. 75.

#### **E. 4**

Reste à examiner si l'appelant était fondé, ou non, à résilier le contrat de travail avec effet immédiat.

##### **E. 4.1**

L'art. 337 CO prévoit que l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs.

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF 130 III 28 consid. 4.1 ; 127 III 351 consid. 4a et les références).

D'après la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un licenciement avec effet immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail (ATF 130 III 28 et 213 ; 129 III 380). Seul un manquement particulièrement grave peut ainsi justifier le licenciement immédiat du travailleur. 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 du travailleur, 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 129 III 380 consid. 2.2 p. 382). Le juge apprécie librement, selon les règles du droit et de l'équité (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 et la responsabilité du travailleur, la nature et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 32; 127 III 351 consid. 4a p. 354).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/7337/2009-2 - 10 -

\* COUR D'APPEL \*

#### **E. 4.2**

En l'espèce, on ne se trouve, à l'évidence, pas dans un cas de figure tel que visé par la disposition précitée. La question est, au contraire, de savoir si l'état de santé de l'appelant, en décembre 2008, justifiait ou non une démission avec effet immédiat. Il convient de relever, préalablement, que l'intimée n'ignorait pas que l'appelant ne supportait pas de travailler dans la zone "fumeur" du restaurant, dès lors qu'il avait demandé à être déplacé dans la zone "non-fumeur". En revanche, rien établit, à supposer que cela soit relevant, qu'elle était au courant de sa situation sur le plan de la santé. Si l'on considère que le séjour aux HUG, service ORL, de l'appelant remontait à 18 mois, au moment de la résiliation, en décembre 2008, ce dernier n'était en tous les cas pas fondé à présumer que l'intimée accepterait sans autre une démission avec effet immédiat, sans que cela ne soit médicalement justifié. Or, force est de constater que le courrier de l'appelant du 17 décembre 2008 ne comportait aucune annexe. Du reste, même si l'appelant avait joint le certificat médical du 5 décembre 2008, une résiliation aussi abrupte des relations de travail n'aurait pas été justifiée pour autant. D'une part, ce certificat, émanant du médecin traitant de l'appelant, ne suggère aucune mesure de ce genre ; d'autre part, si vraiment il y avait eu urgence, on ne s'expliquerait pas le temps mis par l'appelant (du

#### **E. 4.3**

L'art. 337 d CO prévoit que lorsque le travailleur n'entre pas en service ou abandonne son emploi abruptement sans justes motifs, l'employeur a droit à une indemnité égale au quart du salaire mensuel ainsi qu'à la réparation du dommage supplémentaire. Selon l'al. 2 de cette disposition, le juge peut réduire l'indemnité selon sa libre appréciation si l'employeur ne subit aucun dommage ou si le dommage est inférieur à l'indemnité prévue à l'alinéa précédent.

En l'espèce, il convient assurément de prendre en considération la teneur pour le moins ambiguë du courrier de l'intimée du 18 décembre 2008. En effet, ce courrier laisse clairement entendre que la démission de l'appelant était acceptée purement et simplement. L'intimée savait en particulier que l'appelant ne maîtrisait le

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/7337/2009-2 - 11 -

\* COUR D'APPEL \*

français que de manière très imparfaite et ne pouvait pas présumer qu'il comprenne, sans que cela ne soit dit de manière explicite, que son salaire serait réduit de presque 1'000 fr. Dans de telles circonstances, une mise en demeure expresse de reprendre le travail était indispensable. Il aurait été d'autant plus facile pour l'intimée de formuler une telle mise en demeure dès lors que l'appelant avait remis sa lettre de démission en mains propres de son représentant. Or, celle-ci n'a ni allégué ni prouvé avoir attiré l'attention de l'appelant sur les conséquences d'un abandon de poste.

La Cour d'appel parvient ainsi à la conclusion que la retenue de 975 fr. était injustifiée. L'intimée sera en conséquence condamnée à rembourser ce montant, avec les intérêts au taux légal de 5%. Elle devra, en outre, remettre à l'appelant un certificat de salaire modifié pour décembre 2008.

L'appel sera ainsi admis dans cette faible mesure.

#### **E. 5**

La procédure est gratuite.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/7337/2009-2 - 12 -

\* COUR D'APPEL \*

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.