

GE_GERICHTE CAPH/125/2009 vom 15. September 2009

GE Cour de justice, 2009-09-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_125_2009

FR: GE_GERICHTE CAPH/125/2009 du 15 septembre 2009

IT: GE_GERICHTE CAPH/125/2009 del 15 settembre 2009

Regeste

Résumé: La Cour d'appel retient que, quand bien même la procédure a fait ressortir que le comportement de T. au travail n'était pas exempt de critiques, il fallait considérer que, compte tenu de la chronologie et de la proximité temporelle entre le moment où l'appelant a formulé de bonne foi des griefs à l'encontre de son supérieur hiérarchique auprès du service des ressources humaines, la façon inadéquate dont ledit service avait traité sa plainte et le licenciement de T., il existait un faisceau d'indices suffisants permettant d'admettre que, s'il ne s'était pas plaint, T. n'aurait pas été licencié et que ce sont les relations conflictuelles avec son supérieur -essentiellement responsable de la situation- qui ont conduit au congédiement de l'appelant. Il en découle que le congé doit être qualifié d'abusif. Le jugement de première instance est donc réformé sur ce point et une indemnité de fr. 20'000 net, correspondant à environ deux mois de salaire, est accordée.

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 59 de la loi sur la juridiction des prud'hommes ; ci-après LJP), l'appel est recevable.

E. 2

p. 157); ce n'est que si le travailleur prend l'initiative d'accomplir des heures au-delà de la limite contractuelle contrairement à la volonté de l'employeur ou à son insu que la qualification d'heures supplémentaires au sens de l'art. 321c CO prêterait à discussion (ATF 116 II 69 consid. 4b et les références).

Par ailleurs, lorsque le travailleur a prouvé avoir effectué des heures supplémentaires dont le nombre ne peut plus être établi de manière exacte, le juge pourra en faire l'estimation par application analogique de l'art. 42 al. 2 CO; le travailleur devra toutefois alléguer et prouver, dans la mesure du possible, toutes les circonstances qui permettent d'apprécier le nombre d'heures supplémentaires exécutées, car la conclusion selon laquelle les heures alléguées ont effectivement été fournies doit s'imposer au juge avec une certaine force (consid. 4a non publié de l'ATF 123 III 84; cf. également Matthias MÜLLER, op. cit., p. 59).

Lorsqu'il est avéré que l'employé a régulièrement dépassé le temps de travail normalement convenu par le contrat ou la convention collective, il n'est pas obligé d'apporter la preuve stricte de chaque heure supplémentaire effectuée. Dans ces circonstances, le juge peut faire application par analogie de l'art. 42 al. 2 CO. Le juge ne saurait toutefois se référer à cette norme lorsque le travailleur aurait eu la possibilité d'apporter la preuve d'un nombre déterminé de ses heures supplémentaires, par exemple en recourant à une carte de pointage, ou à tout document relatif à son devoir d'annoncer les heures supplémentaires à son

employeur (STAEHELIN, Commentaire zurichois, n. 16 ad art. 321c CO; TERCIER, Les contrats spéciaux, 2e éd., n. 3069 p. 44 ; BRÜHWILER, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2e éd., n. 13 ad art. 321c CO, p. 79/80; WYLER, Droit du travail, Berne 2008, p. 116-117). En effet, les heures supplémentaires, effectuées dans l'intérêt de l'employeur mais à son insu, doivent lui être annoncées dans un délai utile, dont la durée est controversée (ATF 129 III 171 consid. 2.2 p. 174 et les références), cela pour lui permettre d'approuver ces heures supplémentaires ou de prendre les mesures d'organisation interne nécessaires à éviter le travail supplémentaire à l'avenir (ATF 66 II 155, in JT 1961 I 235, cité dans ATF 129 III 171, in JT 2003 245).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 20 -

* COUR D'APPEL *

En conséquence, si l'employeur n'a pas connaissance de la nécessité d'effectuer des heures supplémentaires, et si, compte tenu des circonstances, il n'avait pas non plus de raison de le savoir, on peut admettre que le fait d'accepter sans réserve le salaire habituel revient à renoncer à une indemnité pour les heures supplémentaires effectuées. Cependant, on ne peut reconnaître à l'employeur un intérêt à être immédiatement informé lorsque, selon les circonstances, il possède suffisamment d'éléments pour savoir d'emblée que la durée de travail convenue ne suffit pas à son employé pour accomplir les tâches qui lui ont été confiées. Dans les cas où l'employeur doit admettre, au moins pour le principe, que des heures supplémentaires au sens de l'art. 321c CO sont nécessaires, il peut ainsi s'organiser en conséquence et on peut attendre de lui qu'il se renseigne dans la mesure où il désire connaître le nombre d'heures supplémentaires effectuées. Ainsi, si l'employé peut partir de l'idée que son employeur connaît la nécessité d'effectuer des heures supplémentaires, il ne doit pas nécessairement les chiffrer concrètement lors de la première période de salaire. Bien plus, il est autorisé, dans une telle situation, à attendre, pour chiffrer ses heures supplémentaires, de savoir si et dans quelles proportions il aura besoin, à long terme, de plus en plus de temps pour accomplir les tâches qui lui ont été confiées. Cela vaut en particulier lorsque la possibilité de compenser les heures supplémentaires dans le temps ou par des loisirs a été convenue (ATF 129 III 171, consid. 2.3, in JT 2003 245).

Le travailleur au bénéfice d'un horaire de travail flexible doit en principe compenser les heures qu'il a effectuées en plus par un congé. Une rémunération en espèces n'entre en considération que si des nécessités liées à l'entreprise ou si des directives expresses de l'employeur ne permettent pas de compenser un tel crédit par du temps libre à l'intérieur de l'horaire de travail flexible convenue et en respectant d'éventuelles plages horaire ; dans un tel cas, les heures effectuées en surnombre ne doivent plus être considérées comme un crédit découlant de l'horaire de travail flexible, mais comme de véritables heures supplémentaires (ATF 123 III 469, consid. 3ab).

E. 2.1

Les premiers juges ont retenu qu'il résultait des témoignages de K___, O___, P___ et R___ que l'appelant avait effectué des heures supplémentaires. Ils l'ont néanmoins débouté de ses prétentions en paiement d'une somme de fr. 30'504.75 à ce titre, aux motifs que l'intéressé, au cours des rapports de service, n'avait jamais annoncé à son employeur avoir effectué des heures supplémentaires alors même que son contrat de travail prévoyait que tel devait être le cas. En outre, il n'avait jamais remis à D___ le fichier Excel sur lequel il affirmait

noter ses heures supplémentaires, en dépit des demandes de celui-ci. Enfin, il n'y avait pas eu lieu de traiter l'appelant différemment de sa collègue R___, qui avait effectué des heures supplémentaires, mais ne les avait pas annoncées et n'avait donc pas obtenu de compensation.

E. 2.2

L'appelant fait grief aux premiers juges d'avoir admis, sur la base des témoignages recueillis, qu'il avait effectué des heures supplémentaires, mais refusé leur rémunération, en ignorant ces mêmes témoignages, dont il ressortait que pour accomplir le travail qui lui était confié, il fallait effectuer des heures supplémentaires. Comme celles-ci avaient été faites dans l'intérêt de l'employeur et au vu et su de ses supérieurs hiérarchiques, lesdites heures devaient être rémunérées. Il était contraire à la bonne foi d'exiger une annonce régulière du nombre exact des heures supplémentaires qu'il avait accomplies, puisque celles-ci étaient faites au vu et au su de l'employeur et avec son assentiment. On pouvait du reste voir à la lecture de son décompte d'heures qu'il pouvait se rendre à son travail plus tard un matin, lorsque la veille il avait dû accomplir un horaire plus lourd, et qu'en principe les heures qui lui étaient payées étaient celles faites durant les week-ends ou les jours fériés. Enfin, il n'était pas possible d'interpréter le contrat de travail, en particulier son article 4.2, dans le sens qu'il ferait obstacle au droit à la rémunération des heures supplémentaires.

E. 2.3

Pour sa part, l'intimée soutient que le Tribunal n'a pas débouté l'appelant de ses prétentions relatives à ses prétendues heures supplémentaires au seul motif qu'il ne les aurait jamais annoncées à son employeur, mais parce que les enquêtes avaient montré que l'intéressé n'avait pas accompli d'heures supplémentaires autres que celles faites durant le week-end et qui avaient été compensées. Par ailleurs, il résultait des enquêtes que l'appelant n'effectuait pas les 8 heures hebdomadaires auxquelles il était tenu contractuellement. De surcroît, le tableau Excel qu'il avait produit n'avait aucune force probante, puisqu'il ressortait tant des enquêtes que de l'aveu même de l'appelant, que celui-ci n'avait jamais présenté ledit tableau à ses supérieurs pour vérification, alors même que son attention avait été spécialement attirée à ce sujet par D___. Enfin, en date du 25 janvier 2006, l'appelant avait reconnu par écrit n'avoir pas d'heures supplémentaires à compenser, ce qui ne constituait pas une renonciation au paiement d'heures supplémentaires, mais un document sur la base duquel les parties auraient établi le nombre d'heures supplémentaires effectués.

E. 2.4.1

A teneur de l'art. 321c CO, si les circonstances exigent des heures de travail plus nombreuses que ne le prévoit le contrat ou l'usage, un contrat-type de travail ou une convention collective, le travailleur est tenu d'exécuter ce travail supplémentaire, dans la mesure où il peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 19 -

* COUR D'APPEL *

demander (al. 1er). L'employeur peut, avec l'accord du travailleur, compenser les heures de travail supplémentaires par un congé d'une durée au moins égale (al. 2). L'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant un salaire normal majoré d'un quart au moins, sauf clause contraire d'un

accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective (al. 3).

Il appartient au travailleur de prouver, d'une part, qu'il a accompli des heures supplémentaires et, d'autre part, que celles-ci ont été ordonnées par l'employeur ou qu'elles étaient nécessaires à la sauvegarde des intérêts légitimes de ce dernier (BRUNNER/BÜHLER/WAEBER, Commentaire du contrat de travail, 3ème éd., p. 32; STREIFF/VONKAENEL, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5e éd., n. 10, p. 82; MÜLLER, Die rechtliche Behandlung der Überstundenarbeit, thèse Zurich, 1986, p. 59). L'employeur est également tenu à rémunération lorsqu'il n'a émis aucune protestation, tout en sachant que le travailleur effectuait des heures supplémentaires, et que ce dernier a pu déduire de ce silence que lesdites heures étaient approuvées (ATF 86 II 155 consid.

E. 2.4.2

En l'occurrence, il ressort des enquêtes que l'appelant, comme certains de ses collègues, a effectué des heures supplémentaires.

Toutefois, à teneur du contrat liant les parties, les heures supplémentaires accomplies par l'appelant étaient compensées en espèces seulement en cas de circonstances spéciales et si cela était été dûment demandé par écrit au supérieur de l'appelant.

Or, ce dernier n'a pas établi avoir communiqué à ses supérieurs hiérarchiques une telle demande, de sorte qu'on peut en inférer que l'une des deux conditions prévues contractuellement pour le paiement d'heure supplémentaire en espèces, à savoir le dépôt d'une demande écrite, n'a pas été remplie. Au demeurant, il résulte du témoignage de D___ - qui, sur ce point, n'est contredit par aucun élément du dossier - que l'appelant ne lui avait jamais transmis, malgré ses demandes expresses à ce sujet, aux fins de sa validation, le décompte Excel journalier de ses heures de travail qu'il disait tenir lorsqu'il avait été rappelé à l'ordre au sujet de ses horaires de travail. En procédant de la sorte, l'appelant a empêché l'intimée d'effectuer, au fur et à mesure, le contrôle du bien-fondé et du

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 21 -

* COUR D'APPEL *

nombre d'heures supplémentaires réalisées, et, partant, de prendre les mesures d'organisation nécessaires, en particulier, s'agissant du respect des horaires de travail de l'intéressé, dont il résulte des enquêtes qu'il prenait des libertés à cet égard.

Par ailleurs, et surtout, en date du 25 janvier 2006, l'appelant a signé une attestation établie par l'intimée, arrêtant à 14 le nombre de jours de vacance auxquels il avait droit au 31 décembre 2005, et confirmant qu'il ne lui était plus dû aucun autre jour de vacances ou d'heure supplémentaire. L'appelant ne prétend pas que les indications figurant dans ce document ne correspondaient pas à la réalité.

En apposant sa signature sur un tel document, marquant ainsi son accord avec son contenu, l'appelant n'a pas renoncé au paiement d'heures supplémentaires qu'il aurait déjà accomplies, ce que prohibe la jurisprudence (ATF 124 III 469 consid.3), mais, ce qui est différent, a certifié exact un décompte indiquant, à une date précise, le solde exact des jours de vacances et d'heures supplémentaires auxquels il avait droit à ce moment-là, soit, respectivement, 14 jours de vacances et aucune heure supplémentaire. Ce document est en complète contradiction avec le tableau Excel d'heures supplémentaires que l'appelant a

produit sous pièce 14 de son chargé, dont la véracité est contestée par sa partie adverse, et dont il n'est pas établi qu'il ait été rempli par l'intéressé au jour le jour durant ses relations contractuelles avec l'intimée, l'absence de remise de tout document à cet égard à D___, en dépit des demandes de ce dernier tendant à prouver le contraire.

S'agissant de la période postérieure au 25 janvier 2006, il résulte de la procédure qu'au mois d'août 2006, l'intimée a versé à l'appelant la somme de fr. 1'678,55 à titre de paiement de 28 heures supplémentaires. L'appelant n'a pas établi qu'il aurait effectué un nombre supérieur d'heures supplémentaires, son décompte Excel ne pouvant pas être pris en considération à cet égard, pour les raisons exposées plus haut.

De surcroît, il résulte également des enquêtes, en particulier des témoignages de D___, B___, C___ et Q___, qui ne sont pas contradictoires avec les autres témoignages recueillis sur la question, que l'appelant ne respectait pas toujours l'heure d'arrivée au travail prescrite, soit 9h, qu'il passait beaucoup de temps à discuter dans les couloirs, qu'il prenait une longue pause à midi et qu'il n'effectuait pas toujours ses 8 heures quotidiennes.

Enfin, l'appelant était au bénéfice d'un horaire de travail flexible, de sorte qu'il devait compenser les heures supplémentaires qu'il effectuait par un congé, la procédure n'ayant mis en évidence aucun élément relevant permettant de considérer que les nécessités liées à l'entreprise ou des directives expresses de l'intimée n'ont pas permis à l'intéressé de compenser un tel crédit par du temps libre à l'intérieur de son horaire de travail flexible et dans le respect d'éventuelles plages horaires.

Dans ces conditions, il ya lieu de confirmer la décision des premiers juges sur ce point.

E. 3

S'agissant de la somme de fr. 252.05 que l'intimée a été condamnée à verser à titre de majoration de 25 % sur les 28 heures supplémentaires qu'elle a reconnu devoir payer à

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 22 -

* COUR D'APPEL *

son ex-employé en date du 15 juin 2006, l'appelant relève que les premiers juges se sont trompés dans leur calcul, retenant, pour effectuer celui-ci, son salaire mensuel au lieu de son revenu annuel, de sorte que la somme qui lui était due à ce titre était de fr. 421,40.

Ce grief, à propos duquel l'intimée s'en est du reste rapportée à justice, est fondé, de sorte que le jugement entrepris sera réformé sur ce point.

E. 4.1

Le Tribunal a débouté T___ de ses conclusions en paiement d'une somme de fr 57'855.30 à titre d'indemnité pour licenciement abusif, aux motifs qu'il n'avait pas établi à satisfaction de droit que la raison déterminante ayant présidé à son congé était la plainte qu'il avait adressée au service des ressources humaines de l'intimée à propos de D___. Au contraire, il s'avérait que l'intéressé avait été licencié en raison de nombreux manquements qu'il avait commis dans l'exercice de son activité professionnelle, en particulier l'insuffisance de ses prestations, constatée par ses supérieurs successifs.

E. 4.2

L'appelant fait valoir que les premiers juges n'ont pas tenu compte du fait que les enquêtes effectuées et les pièces versées à la procédure avaient démontré que les raisons invoquées par l'intimée pour le licenciement étaient en réalité fallacieuses et cachaient un motif abusif de renvoi, à savoir le fait de s'être plaint de son supérieur hiérarchique, D___, tout d'abord auprès de ce dernier, puis auprès du services des ressources humaines. L'appelant reproche au Tribunal d'avoir examiné cette question en ne se fondant que sur les déclarations faites à cet égard par les témoins B___, D___, C___ et Q___, soit des personnes occupant des postes cadres chez l'intimée et qui étaient encore en fonction, sans prendre en considération les autres témoignages recueillis qui établissent le caractère abusif de son licenciement.

À cet égard, l'appelant reprend dans le détail les déclarations des autres témoins entendus dans le cas de la procédure pour en déduire que les raisons figurant dans la lettre de licenciement ne correspondaient pas à la réalité. Il existait ainsi un faisceau d'indices importants pour admettre le caractère abusif de ce congé, en particulier une coïncidence troublante entre le comportement de D___, sa plainte à l'endroit de ce dernier et son licenciement du 29 juin 2006, lequel était survenu, en outre, dès que la première phase du projet Hyperion avait été achevée.

S'agissant du motif de licenciement consistant en un manque constant de précision et de qualité dans son travail, l'appelant, passant en revue les différents griefs qui lui ont été fait à ce sujet par ses supérieurs hiérarchiques, fait notamment valoir qu'il n'a jamais fait l'objet d'un reproche relatif à la qualité de son travail, et qu'aucun avertissement, ni oral ni écrit, ni même un rappel à l'ordre ne lui a jamais été donné à cet égard. Par ailleurs, reprenant en détail les critiques formulées par ses anciens supérieurs hiérarchique quant à la qualité de son travail, l'appelant soutient que "les erreurs et remarques que l'intimée a mentionnées au cours de la procédure ne sont tout simplement pas de son fait (mais d'autres entités ou du groupe de travail dans son ensemble), soit parfaitement irrelevantes au vu de l'activité que déployait l'employé, puisqu'il ne peut en être à l'origine". Ainsi, la plupart des erreurs signalées dans les pièces produites par l'intimée avaient été

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 23 -

* COUR D'APPEL *

commises à l'occasion de tests précisément effectués pour valider le travail accompli, le cas échéant destinés à être améliorés.

Par ailleurs, l'appelant se prévaut du témoignage de B___, qui a indiqué qu'il ne faisait pas plus d'erreurs que la moyenne. Il se réfère également aux déclarations des témoins K___, N___ et L___, qui ont attesté de ses compétences en matière d'informatique et d'analyse financière. De surcroît, l'intimée avait attendu pour le licenciement qu'il ait achevé le développement de la première phase du projet Hyperion, auquel il se consacrait depuis 2005, comme l'avait confirmé le témoin J___ . En outre, la procédure avait démontré (témoignage M___), que contrairement aux affirmations de l'intimée, il n'avait pas profité de ses heures de travail pour télécharger de la musique sur le disque dur de son ordinateur et réclamer de la mémoire supplémentaire à cette fin.

Pour ce qui est du comportement irrespectueux envers ses supérieurs dont fait état sa lettre de licenciement, l'appelant soutient qu'aucun desdits supérieurs entendus au cours de la procédure n'avait témoigné d'une telle attitude de sa part.

E. 4.3

L'intimée quant à elle, soutient, se fondant à cet égard sur plusieurs des témoignages recueillis, que seuls les manquements de l'appelant avaient conduit à son licenciement, soit son manque d'autonomie dans ses activités quotidiennes et ses divers projets, son manque d'investissement dans son travail et de respect à l'égard de sa hiérarchie, sa "non prise en compte" des instructions claires de sa hiérarchie en relation avec ses horaires de travail, l'absence de tout schéma logique de formule ou d'analyse au projet Hyperion - alors même que ces documents faisaient partie de son cahier des charges -, sa "non utilisation" des tests d'unité technique afin d'éviter les erreurs dans le projet Hyperion. Le congé de l'appelant avait également été motivé par les nombreuses erreurs qu'il avait commises dans l'accomplissement de ses tâches, de même que le "non respect" de l'interdiction de sa hiérarchie d'écouter de la musique sur son lieu de travail et de prendre en considération les avertissements formulés à son endroit.

E. 4.3.1

Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. En droit suisse du travail, la liberté de la résiliation prévaut, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier. Le droit de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO; ATF 132 III 115 consid. 2.1 p. 116; 131 III 535 consid. 4.1 p. 537 s.).

L'énumération de l'art. 336 al. 1 CO n'est pas exhaustive et un abus du droit de résiliation peut se révéler aussi dans d'autres situations qui apparaissent comparables, par leur gravité, aux hypothèses expressément visées (arrêt précité 4C.174/2004, *ibidem*; ATF 125 III 70 consid. 2a; 123 III 246 consid. 3b).

Selon l'art. 336 al. 1 let d CO, le congé est abusif lorsqu'il est donné par une partie parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail. Cette disposition vise les congés-représailles.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 24 -

* COUR D'APPEL *

La bonne foi doit être comprise comme une condition de restriction à l'invocation de l'art. 336 al. 1 lit. d CO. Elle comporte un double aspect, protégeant à la fois l'employeur et le travailleur. D'une part, la réclamation ne doit être ni chicanière ni téméraire, car la protection ne doit pas s'étendre au travailleur qui cherche à bloquer un congé en soi admissible ou qui fait valoir des prétentions totalement injustifiées ; d'autre part, la prétention exercée ne doit pas nécessairement être fondée en droit puisqu'il suffit que le travailleur soit légitimé, de bonne foi, à penser qu'elle l'est (ATF du 6.04.1994 en la cause 4C.247/1993, et les références citées ; ATF du 13.10.1993, publié in SJ 1995, p. 797 et les auteurs cités).

A teneur de l'art. 3 CC, la bonne foi est présumée, lorsque la loi en fait dépendre la naissance ou les effets d'un droit (al. 1). Nul ne peut évoquer sa bonne foi, si elle est incompatible avec l'attention que les circonstances permettaient d'exiger de lui (al. 2).

L'énumération de l'art. 336 al. 1 CO n'est pas exhaustive et un abus du droit de résiliation peut se révéler aussi dans d'autres situations qui apparaissent comparables, par leur gravité, aux hypothèses expressément visées. L'abus n'est pas obligatoirement inhérent au motif de la résiliation; il peut également surgir dans ses modalités. La partie qui veut mettre fin au contrat, même pour un motif légitime, doit exercer son droit avec des égards et s'abstenir de tout comportement biaisé ou trompeur.

L'art. 328 al. 1 CO impose à l'employeur de respecter et de protéger la personnalité du travailleur; une violation manifeste de ce devoir, en relation avec le licenciement, peut caractériser l'abus. En revanche, un comportement de l'employeur simplement discourtis ou indélicat est insuffisant car il ne ressortit pas à l'ordre juridique de sanctionner ces attitudes. En raison de la finalité du droit de résiliation, d'une part, et de la disproportion des intérêts en présence, d'autre part, le licenciement peut également être tenu pour abusif lorsqu'il répond à un motif de simple convenance personnelle de l'employeur (ATF 132 III 115 consid. 2 p. 116; 131 III 535 consid. 4 p. 537; 125 III 70 consid. 2 p. 72).

Il résulte de l'art. 328 al. 1 CO - qui impose à l'employeur de faire en sorte que l'ambiance de travail et la qualité des relations ne soient préjudiciables ni à la qualité du travail ni à la santé psychique de ses employés - que lorsqu'un conflit de nature interpersonnelle survient au sein de l'entreprise entre deux ou plusieurs employés, l'employeur est tenu de prendre les mesures adéquates pour l'atténuer, le désamorcer ou y mettre fin; cet aspect de la protection de la personnalité a pour corollaire, notamment, que l'employeur ne peut pas procéder à un licenciement lié au caractère difficile de l'un de ses employés sans être au préalable intervenu pour remédier à la situation; à défaut d'intervention, le licenciement sera considéré comme abusif, selon la jurisprudence bien établie du Tribunal fédéral, laquelle ne définit cependant pas l'ampleur des mesures à entreprendre, mais se contente d'exiger que les mesures soient adéquates; ces dernières peuvent consister en une tentative de conciliation entre employés concernés, aux fins d'aplanir le différend, prendre la forme de directives de l'employeur quant au comportement à adopter et, dans les entreprises d'une certaine importance, peuvent amener

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 25 -

* COUR D'APPEL *

l'employeur à proposer à l'employé un changement de fonction ou d'équipe; toutefois, dans tous les cas, l'obligation d'intervenir de l'employeur ne dit pas conduire à assumer une situation inextricable, liée au caractère difficile d'un employé, qui peut évoluer ou qui a généré de telles rancunes que l'employeur ne puisse raisonnablement plus exiger des collègues de travailler avec lui (WYLER, op.cit., p. 302-303, avec références, notamment, aux ATF 4C.73/2006, 4C. 46/2006 et 4C.331/2005, c.2.1.2).

Lorsque plusieurs motifs de congé entrent en ligne de compte et que l'un d'entre eux n'est pas digne de protection, il convient de déterminer si, sans le motif illicite, le contrat aurait tout de même été résilié; si tel est le cas, le congé n'est pas abusif (ATF du 11.11. 1993, SJ 1995 798; CAPH du 18.04.2002, JAR 2003 281).

En application de l'art. 8 CC, c'est en principe à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif (ATF 123 III 246). A ce sujet, la jurisprudence a cependant tenu compte des difficultés qu'il pouvait y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif,

à savoir le motif réel de celui qui a donné le congé. Selon le Tribunal fédéral, le juge peut présumer en fait l'existence d'un congé abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de « preuve par indices ». De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (ATF 130 III 699 consid. 4.1 p. 703).

E. 4.3.2

Il est vrai que pour arriver à la conclusion que l'appelant n'avait pas été licencié de manière abusive, les premiers juges se sont essentiellement basés sur les témoignages de B___, D___, C___ et Q___, soit des personnes qui ont été, à un moment ou à un autre, les supérieurs hiérarchiques de l'appelant et qui, lorsqu'elles ont été entendues, étaient toujours au service de l'intimée.

Si, en raison de leurs liens avec l'intimée, voire de leur rôle dans le licenciement de l'appelant, les déclarations de ces témoins doivent être examinées avec une certaine réserve, cela ne signifie encore pas que leurs déclarations concernant les prestations professionnelles de T___ soient contraires à la vérité. Par ailleurs, en tant que supérieurs de l'appelant, ces témoins étaient les mieux placés pour juger la qualité de son travail et son comportement, mieux en tout cas que les collègues ou ex-collègues de l'intéressé, sauf à considérer qu'au sein d'une entreprise c'est aux employés, et non à leur hiérarchie, qu'incombe l'évaluation de leurs collègues de travail.

Ainsi, il résulte des témoignages des divers supérieurs hiérarchiques de l'appelant que ce dernier souffrait d'un certain manque d'autonomie, voire d'une motivation parfois déficiente, dans ses activités quotidiennes et les divers projets auxquels il collaborait, ce qu'a résumé le témoin B___ en indiquant qu'il "fallait beaucoup coacher l'intéressé pour que les choses avancent". Les fiches d'évaluation de l'intéressé de 2006 (pièce 22 chargé appelant, approuvée par B___; pièces 1 et 12 chargé intimée, établies par F___) - abstraction faite de celle, extrêmement négative, établie par D___ - vont dans le même sens, puisque, si elles indiquent que le travail qu'effectue T___ "répondait aux attentes",

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 26 -

* COUR D'APPEL *

voire dépassait celles-ci, en revanche, sa prise d'initiative pouvait être insuffisante, de même que son aptitude à communiquer, son "adaptabilité" et ses connaissances de l'accounting et du business ainsi que l'analyse et le reporting basés sur l'analyse devaient être améliorés.

Il résulte également des déclarations des supérieurs hiérarchiques de l'appelant que ce dernier ne s'investissait pas comme il l'aurait fallu dans son travail, passant plus de temps que la moyenne à des activités extra-professionnelles, notamment en discutant passablement dans les couloirs, prenant de fréquentes pauses-café. Par ailleurs, l'intéressé ne respectait pas l'heure d'arrivée au travail, l'horaire du déjeuner, voire l'heure de rendez-vous avec les consultants externes. De même, l'appelant n'avait pas toujours respecté les instructions de l'intimée concernant la planification des délais et priorités établies par sa hiérarchie dans l'exécution de ses tâches, notamment s'agissant de la mise en place d'une

nouvelle structure concernant le compte de pertes et profite et le bilan ainsi que d'une nouvelle structure comptable. T___ a également commis plusieurs erreurs dans l'accomplissement de son travail, même si celles-ci ne dépassaient pas la moyenne de celles d'autres collaborateurs.

Il est vrai que l'appelant conteste point par point les manquements qui lui sont reprochés. Toutefois, il ne ressort pas de la procédure que les griefs qui lui ont été faits à cet égard aient été inventés par l'intimée pour justifier le congé litigieux; ces reproches correspondent à l'impression générale, forcément en partie subjective, qu'avaient de lui ses supérieurs hiérarchiques, lesquels, au demeurant, ont également reconnu à leur subordonné plusieurs qualités professionnelles. Sous cet angle, les motifs invoqués à l'appui du congé litigieux n'apparaissent pas fallacieux.

En revanche, la procédure n'a pas établi que l'appelant avait eu une attitude générale irrespectueuse à l'égard de ses supérieurs, si l'on entend par là un comportement impoli, impertinent ou insolent, en gestes ou en paroles, seul D___ ayant affirmé que l'intéressé réagissait parfois de façon agressive ou pouvait hausser le ton, y compris avec ses supérieurs, lorsqu'il était mécontent.

Toutefois, le manque de respect d'un employé envers sa hiérarchie peut se traduire également par le refus de suivre les instructions reçues, et, sur ce plan-là, la procédure a montré que l'appelant n'était pas exempt de critiques.

En effet, T___ n'a pas respecté l'interdiction qui lui a été faite d'écouter de la musique durant son travail. A cet égard, il importe peu que d'autres employés de l'intimée n'étaient pas été sujets à cette interdiction, dans la mesure où leur situation et leur tâches au sein de l'entreprise n'étaient pas identiques à celles de l'appelant. En outre, T___ semble avoir ignoré les remarques qui lui ont été faites s'agissant de ses arrivées tardives à son travail. Enfin, il résulte des enquêtes que contrairement à ses collègues, en particulier K___, l'appelant n'a pas rectifié son comportement à la suite des remarques qui lui ont été faites par sa hiérarchie.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 27 -

* COUR D'APPEL *

Il résulte également des enquêtes que l'ambiance au sein du département où travaillait l'appelant est devenue beaucoup plus tendue et conflictuelle après l'arrivée de D___ au sein de l'entreprise, en janvier 2006, notamment en raison de l'attitude sèche et autoritaire, voire agressive de l'intéressé à l'égard de ses subordonnés, en particulier de T___. Ce comportement peut en partie s'expliquer, sans que cela ne l'excuse, par le fait que D___ avait été engagé dans un contexte d'instabilité et de transition de l'intimée, après que se soient succédés à son poste quatre managers, pour mener à bien, dans les délais, les divers projets entrepris, notamment ceux confiés à T___.

Il ressort également du dossier qu'à plusieurs reprises, D___ s'est installé de longs moments derrière T___, afin de surveiller comment celui-ci effectuait son travail et, une fois au moins, lui a massé les épaules, sur le mode ironique, comme si cela devait aider l'intéressé dans l'accomplissement ses tâches.

Le comportement de D___ envers ses subordonnés a tout d'abord débouché sur une réunion du personnel du département et de l'intéressé, puis sur une intervention de T___ et d'un de ses collègues, K___, auprès du service des ressources humaines de l'intimée, notamment après une altercation de l'appelant avec D___. Selon la directrice de ce service, H___, celle-ci a expliqué à T___, lors de l'entretien qu'elle a eu avec lui, que D___ subissait énormément de pression au vu des tâches astreignantes qui lui avaient été confiées; après ledit entretien, elle avait demandé à D___ de ne plus procéder de la sorte avec ses subordonnés.

Sans avoir été formellement démenti sur ce point, ce que la procédure n'a du reste pas infirmé, T___ a indiqué que jusqu'à son départ de la société, D___ n'avait pas modifié son comportement à son endroit.

Le licenciement de l'appel est survenu peu après, soit le 29 juin 2006 pour le 31 août suivant.

La chronologie entre ces deux événements et leur proximité temporelle constituent des indices sérieux qui permettent de retenir que les difficultés relationnelles entre l'appelant et son supérieur hiérarchique, ont été l'une des causes, avec les autres motifs retenus plus haut, du licenciement de l'appelant, dont il est manifeste que les plaintes à l'encontre de D___ ont été énoncées de bonne foi, laquelle n'est du reste pas contestée par l'intimée.

Cette cause de licenciement de l'appelant, due à ses difficultés relationnelles avec son supérieur hiérarchique, était-elle abusive, et, dans l'affirmative, sans ladite cause, T___ aurait-il été tout de même licencié ?

Force est de répondre affirmativement à la première question.

En effet, l'intimée, quand bien même elle n'ignorait pas le comportement inadéquat de D___ avec l'ensemble des membres de son équipe, et tout particulièrement avec l'appelant, n'a pris aucune mesure appropriée à l'endroit de l'intéressé, tel qu'un avertissement

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 28 -

* COUR D'APPEL *

formel, le cas échéant écrit, pour lui faire modifier son attitude, se contentant de justifier, vis-à-vis de T___, l'attitude de son supérieur par la pression que celui-ci subissait dans l'exercice de son travail, puis se bornant à demander à D___ ne plus procéder à l'égard de ses subordonnés comme il le faisait habituellement.

Il ne résulte pas de la procédure que cette simple demande orale ait été suivie du moindre effet, notamment à l'égard de l'appelant, ce que du reste l'intimée ne soutient pas. Il faut, dès lors, en conclure qu'en ne prenant pas tout de suite des mesures appropriées, puis, ultérieurement, d'autres mesures plus contraignantes à l'égard de D___ pour lui faire modifier son comportement envers l'appelant, l'intimée n'a pas pris les mesures adéquates requises par les circonstances et, partant, a contrevenu à son obligation de protéger la personnalité de T___, en violation de son obligation découlant de l'art. 328 al. 1 CO.

En raison de la chronologie dont les événements se sont déroulés et de leur proximité temporelle, à savoir la formulation, de bonne foi, par T___, auprès du service des ressources humaines de l'intimée de griefs à l'encontre du comportement D___ à son endroit,

de la façon inadéquate dont ledit service a traité lesdits griefs et du licenciement de T____ qui a suivi, il existe un faisceau d'indices suffisants permettant d'admettre, au vu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, que s'il ne s'était pas plaint de son supérieur hiérarchique, l'appelant n'aurait pas été licencié et que ce sont ses relations conflictuelles avec ledit supérieur - qui était pourtant essentiellement responsable de cette situation en raison de sa façon de se comporter avec ses subordonnés, dont l'appelant - qui ont conduit au congédiement de T____.

Il en découle que le congé notifié à l'appelant doit être qualifié d'abusif.

Le jugement entrepris sera, dès lors, annulé sur ce point.

E. 4.4.1

Selon l'art. 336a al. 1 CO, la partie qui résilie abusivement le contrat doit verser à l'autre une indemnité. A ce sujet, l'article 336b CO exige que la partie qui entend demander une telle indemnité doit faire opposition au congé par écrit auprès de l'autre partie au plus tard jusqu'à la fin du délai congé (al. 1) ; si l'opposition est valable et que les parties ne s'entendent pas pour maintenir leurs rapports de travail, la partie qui a reçu le congé doit, pour faire valoir sa prétention à une indemnité, agir par voie d'action en justice dans les 180 jours à compter de la fin du contrat sous peine de péremption (al.2).

En l'occurrence, en contestant le licenciement du 29 juin 2006 pour le 31 août suivant par lettre du 29 août 2006 et en introduisant action à l'encontre de l'appelante le 9 février 2007, l'appelant a respecté les deux conditions temporelles de l'art. 336b CO.

E. 4.4.2

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 29 -

* COUR D'APPEL *

E. 4.4.2.1

L'article 336a CO précise que l'indemnité due en cas de résiliation abusive du contrat, est fixée compte tenu de toutes les circonstances et ne peut dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur.

L'indemnité prévue à l'article 336a al. 2 CO a une double finalité, punitive et réparatrice. La finalité en partie réparatrice de l'indemnité résulte des mots mêmes utilisés par le législateur pour la désigner (indemnité) ; elle découle aussi du fait que cette indemnité est versée non pas à l'État, comme une amende pénale, mais à la victime elle-même. Certes, l'indemnité ne représente pas des dommages-intérêts au sens classique, car elle est due même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage ; revêtant un caractère sui generis, elle s'apparente à la peine conventionnelle. Le juge doit la fixer en équité (art. 4 CC). Dès lors que la loi lui impose de tenir compte de toutes les circonstances, il ne saurait faire abstraction, entre autres éléments, de la durée des rapports de travail, des effets économiques du licenciement, qui peuvent aggraver les conséquences de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur, de la gravité de l'atteinte à la personnalité de la personne congédiée et du comportement des parties lors de la résiliation du rapport contractuel (ATF du 8 janvier 1999, publié in SJ 1999 I, p. 277 ; ATF 123 III 391 ; SJ 1995, p. 802).

L'indemnité due en vertu de l'art. 336a CO ne fait l'objet d'aucune déduction sociale ou fiscale (ATF 123 V 5).

E. 4.4.2.2

En l'occurrence, lorsqu'il a été licencié, l'appelant était au service de l'intimée depuis un peu plus de deux ans et demi. A la suite de son congé, l'intéressé s'est retrouvé au chômage durant 11 mois - percevant à ce titre normalement des indemnités - avant de retrouver un emploi. L'intervention, de bonne foi, de l'appelant auprès du service des ressources humaines pour se plaindre de l'attitude de son supérieur hiérarchique - au comportement notoirement difficile à l'égard de ses subordonnés au sein de l'entreprise - a été l'une des raisons pour lesquelles il a été licencié, mais sans en constituer le motif essentiel, T___ faisant l'objet de plusieurs autres griefs fondés, notamment quant à son assiduité et sa motivation au travail ainsi qu'à la qualité de ses prestations dans certains domaines. De ce point de vue, la gravité de l'atteinte portée à la personnalité de l'appelant par l'intimée doit être relativisée et, partant sa faute, ne saurait être qualifiée de lourde. Enfin, la façon dont le licenciement de l'appelant s'est déroulé n'appelle pas de remarques particulières.

Dans ces conditions, il sera alloué à l'appelant une indemnité de fr. 20'000.- net, correspondant à une somme très légèrement supérieure à 2 mois de salaire.

E. 5

A teneur de l'art. 42A du Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile, un appel en matière prud'homale ayant fait - comme en l'espèce - l'objet d'un émolument de mise au rôle en vertu de l'art. 42 dudit règlement, peut, en fin de procédure donner lieu à un émolument complémentaire dont le montant est fixé, selon l'article 25 du règlement précité, applicable par analogie, en fonction notamment des intérêts en jeu, de la complexité de la cause, de l'ampleur de la procédure ou de l'importance du travail qu'elle implique.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/2695/2007 - 4 - 30 -

* COUR D'APPEL *

Au vu des critères susmentionnés, il se justifie, en l'espèce, de fixer un émolument complémentaire de fr. 4'000.-.

E. 10

Selon l'art. 78 al. 1 LJP, les indemnités aux témoins et l'émolument de mise au rôle est mis à la charge de la partie qui succombe. Il en va de même, par analogie, de l'émolument complémentaire fondé sur le Règlement fixant le tarif des greffes en matière civile susmentionné.

T___, qui a fait appel pour réclamer à son ex-employeur la somme totale de fr. 88'781,45.-, se voit octroyer le montant de fr. 20'421,40, soit le 23% de ses prétentions. Ses conclusions étaient ainsi exagérées, et cet excès a porté à conséquence sur l'émolument de mise au rôle qu'il a payé (art. 176 al. 2 LPC, applicable par renvoi de l'art. 11 LJP). Il se justifie, dès lors, de laisser à sa charge la moitié de l'émolument de mise au rôle qu'il a payé (fr. 880.-), sa partie adverse supportant le solde.

Les parties supporteront également, pour le même motif, chacune, la moitié l'émolument complémentaire susmentionné ainsi que les frais d'interprète (fr. 340.- au total) de première

instance.

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