

GE_GERICHTE CAPH/130/2013 vom 18. Dezember 2013

GE Cour de justice, 2013-12-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_130_2013

FR: GE_GERICHTE CAPH/130/2013 du 18 décembre 2013

IT: GE_GERICHTE CAPH/130/2013 del 18 dicembre 2013

Erwägungen

E. 39

et à la condamnation de B_____ Sàrl en tous les frais de la procédure. Il a préalablement conclu à ce qu'il soit ordonné à la défenderesse de produire les bandes vidéo de la caméra ayant filmé le déroulement des événements du 7 juillet 2011. A l'appui de ses conclusions A_____ a en substance allégué qu'il avait exercé pendant une quarantaine d'années le métier de serveur sans avoir rencontré de difficultés. Ses conditions de travail chez "F_____" s'étaient dégradées dès le mois d'août 2010, il avait subi de la part de D_____ des insultes, y compris devant les clients, des vexations régulières ainsi que des agressions physiques. Il avait également subi des atteintes à sa personnalité de la part du cuisinier L_____. Ce harcèlement avait porté atteinte à sa santé et l'avait contraint à consulter un médecin dès le mois de décembre 2010. Il avait convenu avec son employeur des dates de vacances à partir du 9 juillet 2011. Le 7 juillet 2011, son employeur lui avait refusé ses vacances prétendument décidées unilatéralement; ce refus injustifié cumulé au harcèlement subi avaient provoqué une crise d'angoisse et de panique le poussant à des mouvements non coordonnés et incontrôlés, qui avaient provoqué une petite bousculade au cours de laquelle E_____ avait pu être légèrement bousculée mais n'était toutefois pas tombée et n'avait pas été blessée. Il croyait de souvenir que quelques verres avaient pu être cassés dans sa propre chute, mais n'avait jamais eu l'intention de les casser. Dans ces circonstances, son licenciement immédiat était injustifié. Il a produit à l'appui de ses conclusions notamment un projet de certificat de travail (pièce 39) rédigé en ces termes : "Je soussigné D_____, associé gérant de B_____ Sàrl, exploitant l'établissement "F_____" certifie que : Monsieur A_____, né le _____ 1956, a été employé au sein de notre établissement du 1er juin 2008 au 31 décembre 2011 en qualité de serveur. Il exerçait à ce titre toutes les activités inhérentes au travail de serveur, soit en particulier l'accueil de la clientèle, la prise des commandes, le service et l'établissement des additions. Il a toujours entretenu d'excellents contacts tant avec la clientèle qui l'appréciait particulièrement qu'avec l'ensemble des employés de notre établissement. Dans ses rapports avec la direction, il se montrait toujours prévenant, aimable et correct. Son travail nous a donné pleine et entière satisfaction. Nous avons en particulier apprécié l'engagement personnel considérable de Monsieur A_____. Ce dernier nous quitte libre de tout engagement et nous formulons nos vœux les meilleurs pour la suite de sa carrière." A_____ a également produit des déclarations écrites respectivement des courriers de I_____ et K_____, Q_____, H_____ et J_____. Il ressort des déclarations de I_____ et K_____, H_____ ainsi que J_____, recueillies par

- 9/24 -

C/3987/2012-2 le Tribunal, que ceux-ci étaient les auteurs des pièces produites par A_____ (pièces 6 et 8). b. Par mémoire de réponse déposé au greffe du Tribunal des prud'hommes le 18 mai 2012, B_____ Sàrl a conclu au déboutement d'A_____ de toutes

ses conclusions, avec suite de frais. B_____ Sàrl a notamment allégué qu'A_____ n'avait subi aucune atteinte à sa personnalité et que les conditions de travail dans son établissement étaient bonnes, ce dont A_____ ne s'était jamais plaint. Ce dernier n'avait d'ailleurs jamais songé à démissionner et n'avait pas perçu d'augmentation, contrairement à ses allégations. Les parties n'avaient jamais convenu de la période de vacances de 2011 au mois de décembre 2010. La caméra de surveillance installée en 2007 dans les locaux n'avait que très rarement servi et avait un effet exclusivement dissuasif sur d'éventuels cambrioleurs, de sorte qu'elle n'avait pas filmé le déroulement des événements du 7 juillet 2011. A cet égard, B_____ Sàrl a précisé que le cuisinier de l'établissement, L_____, avait tenté de maîtriser A_____, sans succès, qui s'était mis en colère après avoir pris connaissance du courrier lui interdisant de prendre ses vacances le lendemain et qu'il s'était alors précipité derrière le bar pour détruire du matériel du restaurant (vaisselle et bouteilles). Consécutivement, A_____ s'était dirigé vers E_____ et l'avait violemment projetée à terre en présence de M_____, L_____ et D_____, qui blessée avait dû se rendre à la Clinique de Carouge. Ces faits justifiaient le licenciement immédiat d'A_____, qui lui avait été signifié oralement le jour même de l'agression. A l'appui de ses conclusions, B_____ Sàrl avait notamment produit un constat médical établi le 7 juillet 2011 par le Dr R_____ du service de médecine interne de la clinique de Carouge concernant E_____, qui faisait état d'une "palpation cervicale basse médiane et paramédiane bilatérale algique, une dermabrasion (écorchure de la couche superficielle de l'épiderme) de 30 x 5 mm de l'olécrâne (extrémité du coude gauche), et une dermabrasion de 10 mm. de diamètre en regard de la tubérosité tibiale antérieure gauche avec tuméfaction de 25 mm. de diamètre." Elle a également produit divers commentaires de clients relatifs à l'établissement "F_____" publiés sur un site Internet de notation de restaurants : soit un commentaire daté du 21 août 2010 recommandant le restaurant "pour son accueil chaleureux et sympathique", un avis du 6 mars 2012 selon lequel le "patron est charismatique et sait recevoir" et un commentaire du 12 mars 2012 indiquant que l'ambiance y est détendue et que le patron est "adorable" et "fait passer un moment agréable". c. A l'audience de débats d'instruction du 17 septembre 2012, les parties ont confirmé leurs conclusions. d. Lors de l'audience de débats principaux du 5 novembre 2012, le demandeur a notamment déclaré que les rapports de travail s'étaient dégradés à l'arrivée du

- 10/24 -

C/3987/2012-2 cuisinier qui l'avait, à une reprise, attrapé à la gorge sur demande de l'employeur en menaçant de le tuer. En décembre 2010, il avait informé D_____ de son souhait de prendre ses vacances en juillet 2011, ce dernier lui avait alors répondu que cette période était encore éloignée. A_____ en avait également parlé à E_____ en lui expliquant le détail de ses vacances prévues et en lui demandant d'en informer son époux avec lequel il ne pouvait pas parler; celle-ci n'avait alors rien dit. Le 7 juillet 2011, il avait été convoqué avec la serveuse par D_____ afin que celui-ci lui remette devant témoin un courrier lui stipulant qu'il ne pouvait pas prendre ses vacances à partir du 9 juillet. Il était alors sorti sur la terrasse pour le lire et après la lecture de ce courrier et en avoir parlé avec un serveur qui venait d'être engagé ainsi qu'avec l'épicier du local commercial d'à côté, déjà nerveux, en faisant la mise en place, il avait laissé tomber des verres derrière le bar. Entendant le bruit de verres cassés, D_____ a alors demandé au cuisinier L_____ d'aller constater ce qu'il se passait; A_____ avait alors été ceinturé par le cuisinier et le pizzaiolo. Il avait bien vu E_____ par terre, mais ne l'avait pas touchée. Il avait été sorti sur la

terrasse où E_____ lui avait apporté un verre d'eau, lui demandant de se calmer. D_____ avait alors dit d'appeler la police, car il prétendait qu'A_____ avait tapé sa femme. e. A l'audience du 28 janvier 2013, D_____ a formellement contesté avoir fait subir quelques humiliations ou agressions que ce soient, tant physiques que verbales, à A_____, respectivement avoir demandé à l'un de ses collaborateurs de lui en faire subir. Il a déclaré qu'A_____ lui avait indiqué vouloir prendre des vacances le 6 juillet 2011 seulement; cette question n'avait pas été évoquée par les parties auparavant. Il n'avait pas pu les lui accorder, ayant convenu avec une autre employée, deux mois auparavant, de vacances à partir du 14 juillet 2011. Il ne lui avait rien demandé au sujet de l'été 2011, car A_____ ne lui avait pas demandé de vacances. Pour le surplus, en ce qui concerne le certificat de travail demandé par A_____, il a précisé que ce dernier travaillait correctement. E_____ a nié avoir parlé avec A_____ de sa prise de vacances en 2011, ne s'occupant pas de la gestion des collaborateurs. Elle a rappelé que le 7 juillet 2011, elle avait entendu des bruits de vaisselle cassée et était remontée de la buanderie. Elle avait alors vu le cuisinier ceinturer A_____ qui était en train de gesticuler et de renverser de la vaisselle. A_____ l'a alors pointé du doigt en lui disant que c'était de "sa faute à elle", alors qu'elle s'avançait vers lui. Elle avait alors demandé au cuisinier d'assois l'employé, qui lorsqu'elle s'est approchée de lui, l'a poussée violemment avec les deux mains en avant. Elle s'était retrouvée à l'extérieur sur la terrasse par terre. Son mari l'avait alors aidée à se relever et elle lui avait demandé les motifs de cette dispute. Il lui avait indiqué qu'il s'agissait d'une question de vacances, dont elle ignorait toutefois tout. Outre les blessures subies et attestées médicalement, elle avait été choquée psychologiquement et en subissait encore les conséquences, notamment au niveau du sommeil. Elle a précisé avoir 63 ans et mesurer un mètre cinquante et peser 54 kilos.

- 11/24 -

C/3987/2012-2 f. Lors de l'audience du 11 février 2013 - après l'audition des témoins dont les déclarations ont été reprises ci-dessus dans la mesure utile - A_____ a renoncé à l'audition du témoin Q_____. Il a en outre déclaré avoir annoncé ses vacances ainsi que l'achat de ses billets d'avions à D_____ en décembre 2010, mais qu'il n'avait pas reparlé de celles-ci avant le 6 juillet 2011. En ce qui concerne le projet de certificat de travail produit par le demandeur, B_____ Sàrl a contesté les excellents contacts avec la clientèle et le personnel d'A_____, de même que les rapports avec la direction et l'engagement personnel considérable de ce dernier. g. Le 28 février 2013, les parties ont fait parvenir au Tribunal leurs plaidoiries écrites. A_____ a également produit un chargé de pièces complémentaires. A réception de ces notes de plaidoiries, la cause a été gardée à juger par les premiers juges. h. Dans le jugement querellé, le Tribunal des prud'hommes a retenu qu'au vu des témoignages concordants des employés ayant assisté aux événements du 7 juillet 2011, du certificat médical et des déclarations contradictoires d'A_____, ce dernier avait volontairement détruit du matériel du restaurant et également volontairement poussé E_____ au sol. Le Tribunal a estimé que ces agissements, essentiellement son agression à l'encontre de E_____, qui était alors âgée de 61 ans, et de constitution menue, constituaient des fautes graves justifiant un licenciement immédiat. Les premiers juges ont considéré que, même en admettant que l'état de colère du demandeur était en partie compréhensible et aurait pu éventuellement justifier le bris de matériel léger, il ne justifiait en revanche d'aucune manière l'agression commise à l'encontre de E_____, qui constituait une faute grave. Le Tribunal a acquis la conviction que l'employeur avait adopté, de façon régulière et de plus devant des clients, une attitude inutilement agressive, dépréciative, méprisante et

même insultante à l'égard d'A_____. Ce faisant, l'employeur avait manifestement et cela à de multiples reprises porté atteinte à la personnalité d'A_____. Le fait que l'employeur n'ait pas adopté cette attitude uniquement à l'égard d'A_____, n'enlevait en rien au caractère attentatoire à la personnalité des agissements de l'employeur. Le Tribunal a précisé qu'il avait accordé moins de crédit au témoignage des employés encore en service sur ce point. Le Tribunal a en outre estimé que ces atteintes et la déstabilisation et fragilisation psychologique qu'elles avaient entraînées, attestées par un rapport d'une psychologue spécialisée dans le traitement des victimes, n'étaient vraisemblablement pas étrangères à l'état de colère et de perte de la maîtrise dans lesquels s'était retrouvé A_____ le 7 juillet 2011 et qui ont abouti à sa perte d'emploi. Au vu des atteintes à la personnalité subies par A_____ et du traumatisme et des souffrances qu'elles avaient engendrées, les premiers juges ont estimé justifier d'accorder à A_____ une indemnité pour tort moral de 5'000 fr. En ce qui concerne la délivrance d'un certificat de travail conforme au projet

- 12/24 -

C/3987/2012-2 d'A_____, au vu de l'ensemble des circonstances, les premiers juges ont condamné B_____ Sàrl à rédiger un certificat de travail à la teneur suivante : "Je soussigné D_____, associé gérant de B_____ Sàrl, exploitant l'établissement "F_____" certifie que Monsieur A_____, né le _____ 1956, a été employé au sein de notre établissement du 1er juin 2008 au 7 juillet 2011, en qualité de serveur. Il exerçait, à ce titre, toutes les activités inhérentes au travail de serveur, soit en particulier l'accueil de la clientèle, la prise des commandes, le service et l'établissement des additions. Il a toujours entretenu d'excellents contacts avec la clientèle qui l'appréciait particulièrement. Son travail nous a donné pleine et entière satisfaction. Monsieur A_____ est libre de tout engagement et nous formulons nos vœux les meilleurs pour la suite de sa carrière." EN DROIT 1. L'appel est recevable contre les décisions incidentes et finales de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), rendues dans des causes dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC). Le délai pour l'introduction de l'appel est de trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC). La partie adverse peut former un appel joint dans la réponse (art. 313 al. 1 CPC). En l'occurrence, tant l'appel que l'appel joint respectent les dispositions précitées, de sorte qu'ils sont recevables. Par souci de simplification, l'employé et l'employeur seront respectivement désignés appelant et intimée. 2. L'appelant fait grief au Tribunal d'avoir violé l'art. 337 CO, en considérant que le licenciement immédiat était justifié par la prétendue agression commise à l'encontre de E_____, alors que le comportement de l'employeur n'était pas exempt de tout reproche. 2.1 La résiliation sans préavis en application de la norme précitée doit être admise de manière restrictive. Les faits invoqués à l'appui de cette décision doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance, qui constitue le fondement du contrat. Seul un manquement particulièrement grave de l'employé justifie son licenciement immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut autoriser une résiliation sans préavis qu'en cas de réitération malgré un avertissement. Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs. A cet effet, il prend en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements dénoncés (ATF 130 III 28). La jurisprudence du Tribunal fédéral pose deux conditions cumulatives pour retenir l'existence d'un juste motif : le manquement imputé au partenaire contractuel doit être objectivement grave et subjectivement, il doit avoir

- 13/24 -

C/3987/2012-2 effectivement détruit le lien de confiance indispensable au maintien des rapports de travail (ATF 129 III 380). Par manquement du travailleur, on entend en règle ordinaire la violation d'une obligation découlant du contrat de travail (ATF 127 III 351 consid. 4a p. 354 et les arrêts cités), mais d'autres incidents peuvent aussi justifier une résiliation immédiate lorsque ceux-ci rendent peu envisageable le maintien de la relation de service (ATF 129 III 380 consid. 2.2 p. 382; arrêt 1C_142/2007 du 13 septembre 2007 consid. 6.4; sur l'ensemble de la question, voir également HARRY NÖTZLI, *Die Beendigung von Arbeitsverhältnissen im Bundespersonalrecht*, Berne 2005, p. 151 ss n o 242 ss; TERCIER/FAVRE/EIGENMANN, *Les contrats spéciaux*, 2009, p. 559 ss no 3748 ss; MARIE-NOËLLE VENTURA-ZEN-RUFFINEN, *La résiliation pour justes motifs des contrats de durée*, 2007, p. 198 ss no 526 ss). La confiance mutuelle que présupposent des rapports de travail, rapports de collaboration étroite, doit avoir été irrémédiablement détruite, ou à tout le moins sérieusement ébranlée, par le fait de l'une des parties au point que pour l'autre partie, le maintien de ces rapports, ne fût que pour la durée d'un délai de congé ou du solde de la durée déterminée est devenu intolérable (ATF 129 cité ibidem). Les infractions que le travailleur perpète à l'occasion de son travail, telles qu'un vol commis au préjudice de l'employeur, d'autres collaborateurs ou de clients, constituent des motifs classiques de résiliation immédiate (cf. STREIFF/VON KAENEL, *Arbeitsvertragsrecht*, 6e éd. 2006, n° 5 ad art. 337 CO; STAEHELIN/VISCHER, *Zürcher Kommentar*, n° 22 ad art. 337 CO; cf. également ATF 130 III 28 consid. 4.2 et 4.3). Une résiliation consécutive à la condamnation du travailleur pour une infraction qui n'avait aucun lien avec l'employeur ni avec l'exécution du travail a également été jugée valable; il s'agissait d'un chauffeur-livreur condamné à cinq ans et quatre mois de réclusion pour instigation au meurtre (arrêt du Tribunal fédéral 4A_333/2009 du 3 décembre 2009 consid. 2.2). Seule une atteinte grave au droit de la personnalité du collaborateur justifie la résiliation immédiate (ATF 127 III 351 cons. 4b/dd; arrêt 4C.332/2001 du 20 mars 2002, cons. 5b). Dans cette hypothèse, c'est l'obligation pour l'employeur de protéger ses autres travailleurs, sous peine d'engager sa propre responsabilité, qui est à l'origine du licenciement immédiat. Pour apprécier la gravité de l'atteinte, il convient de mesurer son impact sur la personnalité du travailleur qui en a été victime, en tenant compte de l'ensemble des circonstances, et notamment des événements qui l'ont précédées (ATF 127 III 351 cons. 4b/dd). A titre d'exemple, le Tribunal fédéral a rejeté l'existence de justes motifs dans le cas d'un employé chargé des équipements de fitness d'un hôtel, qui, après avoir appris son licenciement ordinaire, s'est montré violent en bousculant la directrice de l'hôtel, et l'insultant, en arrachant des affiches et en tentant d'emporter des documents appartenant à l'hôtel (arrêt du Tribunal fédéral du 22 février 1994 X c/ Bristol in: JAR 1995 198 = SJ 1995 802).

- 14/24 -

C/3987/2012-2 Le Tribunal fédéral a nié l'existence de justes motifs pour un licenciement immédiat dans le cas d'un ouvrier du bâtiment, qui, dans le cadre d'une altercation avait tiré violemment les cheveux d'un collègue, avant de l'extirper hors de l'habitacle du véhicule automobile qu'il conduisait, la main toujours empoignée à sa chevelure (arrêt du Tribunal fédéral 4C.331/2005 du 16 décembre 2005). Le Tribunal fédéral a rejeté l'existence de justes motifs à l'appui d'un licenciement immédiat, dans le cas d'un infirmier qui avait délibérément détruit une chaise roulante, dans l'idée d'accélérer l'acquisition de matériel nouveau (arrêt du Tribunal fédéral 4C.364/2005 du 12 janvier 2006). Dans un cas où une

employée, qui avait déjà reçu une lettre d'avertissement de la part de son employeur, dans laquelle il lui était notamment reproché d'avoir manqué de respect envers une collègue - ce qui n'était pas contesté - et la menaçait clairement d'un licenciement immédiat si un tel comportement devait se reproduire, avait cinq jours plus tard commencé par refuser d'obtempérer à sa supérieure, en violation de l'art. 321d CO, alors que cette dernière lui enjoignait de se rendre à une réunion, qu'elle venait du reste de déplacer pour lui permettre d'y participer. L'employée irritée avait alors indiqué à sa cheffe qu'elle n'était pas une esclave, ce qui avait provoqué une vive altercation entre les deux femmes. Devant d'autres employées, elle avait ensuite essayé de frapper sa supérieure avec sa chaussure - ce sont ses collègues avaient dû l'en empêcher - et avait finalement lancé un verre d'eau à la tête de sa supérieure, qui lui avait dit qu'elle n'avait plus à revenir. Même si l'employée était plus irritable en raison de son état de grossesse, son comportement agressif et violent, alors qu'elle avait été avertie, ne permettait pas d'exiger de l'employeur, selon les règles de la bonne foi, la continuation des rapports de travail jusqu'au terme du délai dans lequel un congé pourrait être signifié (cf. ATF 127 III 153 consid. 1c p. 157). Cela étant, comme l'a relevé le Tribunal fédéral les justes motifs de l'art. 337 CO supposent d'examiner l'ensemble des circonstances et laissent une large place à l'appréciation, de sorte qu'établir une casuistique en se focalisant sur un seul élément du comportement de l'employé congédié, sorti de son contexte, n'est pas significatif. Un acte agressif ou une menace envers un collègue peut ainsi, selon les circonstances, justifier ou non un licenciement immédiat (cf. par exemple juste motif admis in ATF 127 III 351 et rejeté in arrêt du Tribunal fédéral 4C.331/2005 du 16 décembre 2005 cité par la Cour cantonale). Il appartient à la partie qui entend se prévaloir de justes motifs de le faire en principe sans délai, par quoi il faut entendre une manifestation de volonté intervenant après un bref temps de réflexion; une trop longue attente comporterait la renonciation à se prévaloir de ce moyen. La durée dépend des circonstances mais un délai de un à trois jours ouvrables est présumé approprié (ATF 130 cité ibidem).

- 15/24 -

C/3987/2012-2 Le fardeau de la preuve de l'existence de justes motifs incombe à la partie qui s'en prévaut; en cas d'un licenciement immédiat, il incombe à l'employeur (art. 8 CC; REHBINDER, Berner Kommentar, 1992, N. 2 ad art. 337 CO). Cela étant, cette disposition ne dicte pas au juge comment forger sa conviction (ATF 128 III 22 consid. 2d; 127 III 248 cons 3a). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type 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; 116 II 145 consid. 6a p. 150). 2.2 Dans le cas présent, l'appelant conteste l'appréciation faite par le Tribunal considérant que pour que le licenciement immédiat soit justifié, il fallait encore que le comportement de l'employeur soit exempt de tout reproche, alors que tel n'était pas le cas. En premier lieu, l'appelant a commis une infraction intentionnelle dirigée contre des objets appartenant à l'employeur. Le dommage causé n'entraînait toutefois pas de conséquences graves allant au-delà des dommages causés au matériel, dont ni la quantité ni la qualité ne ressort du dossier soumis à la Cour. En outre, il ne ressort pas davantage des pièces que l'employeur ait déposé une quelconque plainte pénale à l'encontre de l'appelant. Selon les constatations de fait, cet acte était consécutif à un état d'énerverment et de perte de

maîtrise et non pas à une intention de nuire à l'employeur. Un tel acte isolé de la part d'un employé ayant donné satisfaction durant plusieurs années ne justifierait pas, à lui seul et sans avertissement préalable, un licenciement immédiat. Cela étant, l'appelant a reconnu avoir non seulement eu des mouvements non "coordonnés et incontrôlés" ayant entraîné des bris de verres, mais également la chute de E_____. Rien dans le dossier ne permet de retenir que la chute de E_____ aurait été accidentelle ou involontairement provoquée par l'appelant. Au contraire, au vu des témoignages, la Cour est convaincue, à l'instar du Tribunal, que l'appelant a, dans un geste d'énervement, bousculé E_____, la projetant au sol. Il ressort des faits qu'aucune plainte pénale n'a été déposée contre l'appelant et E_____ n'a subi que des égratignures superficielles. A cet égard, il n'est pas déterminant de savoir où précisément la victime de la bousculade a été projetée, ni si elle s'est avancée vers l'appelant ou si au contraire c'est ce dernier qui a fait un pas vers elle pour ensuite la projeter au sol. Ce qui est pertinent, c'est que le geste de l'appelant aurait pu avoir des conséquences graves. En outre, ce comportement agressif d'un employé à l'égard d'une partie beaucoup plus faible que lui n'est pas tolérable et constitue une faute grave, même si l'employé estimait que E_____ était à l'origine du conflit lié à l'admission de ses vacances, ce d'autant que celle-ci

- 16/24 -

C/3987/2012-2 n'avait pas eu de comportement déplacé à son égard, ni précédemment ni en cette occasion. La jurisprudence du Tribunal fédéral citée par l'appelant, selon laquelle une injure du travailleur ne justifie un congé immédiat que si la situation de tension accrue qui s'est manifestée dans les gros mots en question ne relève pas d'un comportement non conforme au contrat ou à la loi de la part de l'employeur lui-même – qui ne doit rien avoir à se reprocher – ne lui est d'aucun secours (arrêt du Tribunal fédéral du 18 mars 1998 in SARB 1/99, n.71, p. 436; cf. WYLER, Droit du travail, 2ème éd., 2008, p. 495). En effet, en l'occurrence il n'est pas question d'injures. En outre, d'après le Tribunal fédéral, lorsque l'injure grave est proférée devant les collègues l'atteinte est si grave qu'elle justifie un licenciement immédiat (arrêt du Tribunal fédéral 4C.435/2004 du 2 février 2005). Or, en l'espèce, l'altercation avec E_____ eu lieu devant deux autres collègues. Partant, il y a lieu de considérer que l'attitude globale de l'appelant ne permettait pas d'exiger de l'intimée, selon les règles de la bonne foi, la continuation des rapports de travail jusqu'au terme du délai dans lequel un congé pourrait être signifié (cf. ATF 127 III 153 consid. 1c p. 157). La résiliation immédiate donnée dans ces circonstances doit donc être considérée comme justifiée. Par conséquent, l'appelant devra être débouté de ses conclusions tendant au paiement du salaire auquel il aurait eu droit si les rapports de travail avaient pris fin à l'expiration du délai de congé (art. 337c al. 1er CO) ainsi qu'au paiement d'une indemnité prévue à l'art. 337c al. 3 CO. 3. L'appelant fait également grief au Tribunal d'avoir fixé l'indemnité pour tort moral à 5'000 fr. Dans son appel joint, l'intimée conteste l'appréciation faite par le Tribunal qui a retenu une atteinte à la personnalité à l'égard de l'appelant estimant qu'elle est contraire aux art. 328 et 49 CO. 3.1 L'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité (art. 328 al. 1 CO). Cette obligation lui impose de prendre des mesures adéquates si la personnalité du travailleur fait l'objet d'atteintes notamment de la part d'autres membres du personnel (ATF 127 III 351 consid. 4 dd). Le salarié victime d'une atteinte à sa personnalité contraire à l'art. 328 al. 1 CO du fait de son employeur ou des auxiliaires de celui-ci peut prétendre à une indemnité pour tort

moral aux conditions fixées par l'art. 49 al. 1 CO. Cette disposition prévoit que celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. L'ampleur de la réparation morale dépend avant tout de la gravité des souffrances physiques ou

- 17/24 -

C/3987/2012-2 psychiques consécutives à l'atteinte subie par la victime et de la possibilité d'adoucir sensiblement, par le versement d'une somme d'argent, la douleur morale qui en résulte. N'importe quelle atteinte légère à la réputation professionnelle, économique ou sociale d'une personne ne justifie pas une réparation (ATF 130 III 699 consid. 5.1). L'atteinte à la personnalité du travailleur peut en effet provenir directement de l'employeur lui-même, d'un organe (art. 55 al. 2 CC), d'un auxiliaire de l'employeur (art. 101 CO, supérieur du travailleur, collègue), voire d'un tiers (client, fournisseur). L'art. 328 CO crée donc une responsabilité propre de l'employeur, opposable à lui seul, pour des actes qui peuvent être le fait de tiers (arrêt du Tribunal fédéral du 20 juin 2002, cause 4C.119/2002, consid. 2.1; BRÜHWILER, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2ème édition, n° 3 ad art. 337 CO). Cette disposition prévoit que celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement. N'importe quelle atteinte légère à la réputation professionnelle, économique ou sociale d'une personne ne justifie pas une réparation. L'allocation d'une indemnité pour tort moral fondée sur l'art. 49 al. 1 CO suppose que l'atteinte ait une certaine gravité objective et qu'elle ait été ressentie par la victime, subjectivement, comme une souffrance morale suffisamment forte pour qu'il apparaisse légitime qu'une personne, dans ces circonstances, s'adresse au juge pour obtenir réparation (arrêt du Tribunal fédéral 4A_665/2010 du 1.03.2011, consid. 6.1 et les réf. citées). Ainsi, dans certaines situations, malgré l'illicéité de l'atteinte à la personnalité, la victime ne pourra bénéficier d'aucun dédommagement au titre du tort moral (arrêt du Tribunal fédéral 4A_465/2012 précité consid. 3.2; ATF 129 III 715 consid. 4.4). Chaque partie doit prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC). Le juge établit sa conviction par une libre appréciation des preuves administrées (art. 157 CPC). La libre appréciation des preuves permet ainsi au juge de tenir compte non seulement des preuves matérielles proprement dites mais également de celles, plus subjectives ou psychologiques, telles que l'attitude des parties et des témoins, le degré de crédibilité de leurs déclarations et les difficultés rencontrées par les parties dans l'administration des preuves (SJ 1984 25). 3.2 En l'espèce, il résulte de la procédure que les relations entre les parties ont été très difficiles. Selon les déclarations des témoins, clients de l'établissement "F _____", l'associé- gérant de l'intimée donnait des instructions sur un ton sec à l'appelant et le dépréciait devant des clients, insinuant qu'il était le seul à travailler et que l'appelant ne travaillait pas correctement. Il avait également des gestes agressifs

- 18/24 -

C/3987/2012-2 d'un point de vue des clients et ponctuait ses gestes de reproches au sujet de la rapidité du service. Les témoins ont également tous confirmé que l'attitude et les reproches du représentant de l'intimée n'étaient pas justifiés, ce dernier ayant en outre reconnu que le travail de l'appelant était correct. L'intimée estime que les instructions données par son représentant telles que : "va servir là", "dépêche-toi" ou encore "lui il m'embête", de même que les gestes de mécontentement consistant à déposer un plateau sur

le bar sans ménagement n'étaient pas constitutifs d'atteintes illicites grave à la personnalité de l'appelant justifiant une réparation pour tort moral. Or, un témoin a décrit l'appelant se faire bousculer par le représentant de l'intimée. L'un des témoins a également précisé que le représentant de l'intimée assénait l'appelant d'insultes en espagnol tels que "fils de pute" ou "connard". Le fait que les témoins fassent partie du cercle d'amis de l'appelant ne permet pas de conférer à leurs déclarations une valeur probante moindre, dès lors qu'aucun indice ne permet d'affirmer qu'ils ont fait délibérément des dépositions fausses et rien ne permet de retenir qu'il est arbitraire de les croire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_12/2013 du 27 juin 2013 consid. 2.2.1). En outre, un commentaire mis en ligne le 13 mai 2011 par un client anonyme sur un site internet de notation des restaurants, soit plusieurs mois avant le licenciement de l'appelant, corroborait les déclarations des témoins au sujet de l'attitude de D_____. Le client se plaignait des hurlements et beuglements de ce dernier à l'encontre de son personnel et en avertissait les futurs clients, leur conseillant de choisir la terrasse pour éviter d'en subir les désagréments. L_____, employé encore au service de l'intimée, a indiqué que D_____ avait un comportement "normal" avec l'appelant comme à l'égard de tous les employés. Il a toutefois également dit qu'il ne pouvait juger de la qualité du travail de l'appelant, car ce dernier venait chercher "les assiettes au passe". Il a reconnu que lors des coups de feu la situation était plus stressante, mais qu'il n'avait pas entendu d'insultes ni vu de gestes déplacés. Dans la mesure, où il apercevait à peine l'appelant lorsque ce dernier venait chercher les assiettes, il est douteux que L_____ ait pu assister au comportement déplacé de D_____ à l'encontre de l'appelant ou d'autres serveurs. M_____ s'est quant à elle limitée à déclarer qu'elle n'avait pas constaté de différend entre l'appelant et D_____. Elle a néanmoins reconnu que pendant les coups de feu, c'était "un peu le stress, mais sans plus". Il n'est pas impossible que M_____, qui est encore au service de son employeur, minimise le comportement de D_____. Au vu des déclarations concordantes des autres témoins, il y a lieu d'accorder moins de crédibilité à ce témoignage. En tout

- 19/24 -

C/3987/2012-2 état de cause, elle n'a pas défini ce qu'elle entendait par "le stress" existant lors des coups de feu. Il est certes ressorti des enquêtes et du commentaire anonyme précité que le comportement de D_____ était semblable à l'égard de tous les employés. Il n'en demeure pas moins que ce comportement n'était pas justifié et était inacceptable. Contrairement à ce que soutient l'intimée, le fait que divers clients fréquentant régulièrement l'établissement ont rapporté avoir vu à plusieurs reprises D_____ adopté un comportement inadéquat permet de retenir que celui-ci était régulier. En outre, la psychologue de l'appelant a relevé que la souffrance que celui-ci subissait s'apparentait à celle de victimes d'agressions chroniques. Il ressort également du rapport de cette psychologue que l'atteinte était d'une certaine gravité ayant engendré un traumatisme chez l'appelant, avec des conséquences psychologiques, ce dernier ayant développé des craintes et perdu confiance en soi. Ce traumatisme, dont aucun autre facteur n'a été mis en évidence, a été mis en lien avec les agissements de D_____ tels que décrits par l'appelant. Indépendamment du récit du déroulement des événements du 7 juillet 2011 que l'appelant a rapporté à sa psychologue – récit contesté par l'intimée - il n'en demeure pas moins que la psychologue a constaté que l'appelant souffrait d'un épisode dépressif sévère et d'un état de stress post-traumatique, son état de santé l'empêchant de travailler. En outre, elle a constaté que l'appelant avait perdu confiance en lui et en ses compétences professionnelles et pensait se convertir dans un nouveau secteur d'activité, cette réaction d'évitement étant

symptomatique d'une personne souffrant d'un traumatisme. Il n'y a pas lieu de remettre en cause les conclusions du rapport de cette psychologue, spécialisée dans le traitement des victimes. Au vu de ce qui précède, la Cour retient qu'en adoptant de façon régulière et devant les clients un comportement inutilement agressif, dépréciatif et même insultant à l'égard de son employé, l'organe de l'employeur - dont le comportement lui est imputable selon l'art. 55 al. 2 CC (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A_325/2008 du 6 octobre 2008 consid. 4) - a porté atteinte à la personnalité de l'appelant. Compte tenu des atteintes à la personnalité subies par l'appelant et du traumatisme et des souffrances qu'elles ont engendrées, les premiers juges ont fixé l'indemnité à 5'000 fr. pour tort moral, appréciation que l'appelant a critiqué. L'appelant estime que le Tribunal n'a pas tenu compte de la gravité des atteintes subies en particulier des nombreux mois d'incapacité de travail qui ont suivi ces atteintes, soit sept mois. Il réclame une indemnité de 15'000 fr. pour tenir compte de la durée du harcèlement. Au vu de ce qui précède, l'on ne peut qu'en déduire que l'atteinte a été ressentie subjectivement comme grave par l'appelant qui a subi des souffrances psychologiques induisant notamment une complète incapacité de travail de sept mois.

- 20/24 -

C/3987/2012-2 Cela étant, compte tenu des circonstances du cas d'espèce, en particulier la durée de l'atteinte (moins d'une année), les conséquences de celle-ci et des montants alloués dans d'autres cas (cf. arrêts du Tribunal fédéral 4C.94/2003 du 23 avril 2004 consid. 5, dans lequel une jeune fille mineure qui s'est vu imposer des conditions de travail et de vie inacceptables, proches de l'esclavage, durant treize mois a obtenu une indemnité pour tort moral d'un montant de 12'000 fr.; 4C.116/2004 du 7 septembre 2004 consid. 5.3, dans lequel deux atteintes successives ont été portées à la personnalité du demandeur, un portrait très négatif du demandeur ayant alors été dressé par le secrétaire général de la défenderesse et ayant fait l'objet d'une large diffusion par le biais d'une publication dans la presse, une indemnité de 10'000 fr. avait été allouée destinée également à compenser l'atteinte à la considération professionnelle dont celui-ci jouissait), l'indemnité allouée à l'appelant par les premiers juges de 5'000 fr. apparaît être excessive par rapport aux reproches qui peuvent être faits à l'intimée. Eu égard à ce qui précède, il convient de la réduire à 3'000 fr. à laquelle s'ajoutent les intérêts moratoires (à 5% l'an dès le 7 juillet 2011) retenus par les premiers juges et non critiqués par les parties. Le jugement querellé sera par conséquent modifié dans ce sens. 4. Tant l'appelant que l'intimée font grief au Tribunal d'avoir partiellement fait droit à la demande de l'appelant tendant à l'établissement d'un certificat de travail conforme à un projet de l'appelant. 4.1 Selon l'art. 330a al. 1er CO, le travailleur peut demander en tout temps à l'employeur un certificat de travail portant sur la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que sur la qualité de son travail et sa conduite. Ce document a pour but de faciliter l'avenir économique du travailleur. Il doit être véridique et complet (ATF 129 III 177 consid. 3.2). Le choix de la formulation appartient en principe à l'employeur; conformément au principe de la bonne foi, la liberté de rédaction reconnue à celui-ci trouve ses limites dans l'interdiction de recourir à des termes péjoratifs, peu clairs ou ambigus, voire constitutifs de fautes d'orthographe ou de grammaire. Le certificat doit contenir la description précise et détaillée des activités exercées et des fonctions occupées dans l'entreprise, les dates de début et de fin de l'engagement, l'appréciation de la qualité du travail effectué ainsi que de l'attitude du travailleur. S'il doit être établi de manière bienveillante, le certificat peut et doit contenir des faits et appréciations défavorables, pour autant que ces éléments soient pertinents et fondés (arrêt 4C.129/2003 du 5 septembre 2003,

reproduit in JAR 2004 p. 308, consid. 6.1 p. 313 s. et les références citées). Les circonstances ayant motivé la résiliation des rapports de travail n'ont pas à figurer dans le certificat de travail, sauf s'il s'agit de faits qui ne peuvent être passés sous silence sous peine d'établir un certificat trompeur. C'est en effet dans la lettre de congé ou dans la réponse à la demande de motivation du congé que les motifs de la résiliation doivent être indiqués (BRUNNER/BÜHLER/WAEBER, Commentaire du contrat de travail, 3ème éd., n. 3 ad art. 330a CO).

- 21/24 -

C/3987/2012-2 4.2 En l'espèce, l'intimée a contesté de manière globale la teneur du projet du certificat de travail produit par l'appelant, indiquant qu'il était éloigné de la vérité. Le contenu du certificat de travail tel que formulé par le Tribunal correspond à la réalité, pour ce qui a trait aux activités de l'appelant et aux relations avec la clientèle, ce qui n'est pas contesté par les parties. S'agissant de ses relations avec les autres employés et sa hiérarchie, c'est à juste titre que les premiers juges ont estimé qu'il n'était pas établi que l'appelant entretenait d'excellents contacts avec l'ensemble des employés de l'établissement et qu'il s'était toujours montré prévenant, aimable et correct dans ses rapports de travail. En effet, l'appelant à lui-même reconnu entretenir des rapports conflictuels avec L_____ et, compte tenu de l'évènement ayant conduit à son licenciement, ces appréciations ne pourraient figurer dans le certificat de travail sauf à établir un certificat trompeur. En ce qui concerne l'engagement considérable de l'appelant, celui-ci ne ressort pas des enquêtes, de sorte que c'est également à juste titre que les premiers juges ne l'ont pas retenu. L'intimée estime que le certificat de travail tel que rédigé par le Tribunal est contraire à l'art. 330a al. 1 CO, dès lors qu'il indique que l'appelant leur a "donné pleine et entière satisfaction" et qu'elle formulait ses "vœux les meilleurs pour la suite de sa carrière." Aucun élément du dossier ne montre que l'intimée n'était pas satisfaite du travail de l'appelant. Au contraire, l'intimée a déclaré en audience qu'elle n'avait jamais constaté une altération ou une dégradation de la qualité du travail de l'appelant jusqu'à l'altercation du 7 juillet 2011 – étant précisé qu'elle n'avait pas qualifié celle-ci d'insatisfaisante. L'employée, M_____, a également déclaré en ce qui concerne la qualité du travail de l'appelant qu'elle "pouvait aller puisqu'il [était] resté trois ans [au service de son employeur]". Seul l'évènement du 7 juillet 2011 ayant conduit au licenciement de l'appelant permet de retenir une absence de pleine et entière satisfaction de l'employeur à l'égard de son employé. Compte tenu du fait que l'altercation a été de nature à rendre intolérable la poursuite des rapports de travail, cette mention n'est ainsi pas conforme à la réalité, et devra être modifiée, en ce sens que l'appelant a donné satisfaction dans l'accomplissement des tâches qui lui incombait. Pour le surplus, le Tribunal a à juste titre considéré que l'altercation du 7 juillet 2011 n'était pas révélatrice d'un éventuel trait de caractère ou de personnalité violents de l'appelant dont un futur employeur aurait intérêt à connaître. L'appelant ayant été qualifié de personne calme par une employée et des clients du restaurant (cf. témoignage de M_____) et l'évènement précité ne constituant qu'un événement isolé (comme l'a reconnu l'intimée), qui a eu lieu dans un contexte particulier, le fait de ne pas mentionner cette circonstance dans le certificat ne saurait être constitutif d'un certificat trompeur.

- 22/24 -

C/3987/2012-2 Enfin, s'agissant de la formulation des vœux pour l'avenir de l'appelant, il convient de relever que dans le certificat simple rédigé par l'intimée, celle-ci avait formulé ses "vœux pour l'avenir de l'appelant." L'intimée prétend que la formulation proposée par le

Tribunal serait trompeuse, mais n'explique pas en quoi la mention figurant sur le certificat de travail rédigé par elle le serait moins. Il n'y a donc pas lieu de modifier la formulation proposée par le Tribunal à cet égard. En définitive, l'employeur devra remettre au travailleur un certificat correspondant à la teneur de celui figurant au considérant 7 du jugement querellé, avec toutefois la modification suivante au deuxième paragraphe : "Il exerçait, à ce titre, toutes les activités inhérentes au travail de serveur, soit en particulier l'accueil de la clientèle, la prise de commandes, le service et l'établissement des additions, et nous a donné satisfaction dans l'accomplissement de ces tâches." Compte tenu de ce qui précède, l'appel joint sera sur ce point partiellement admis et le jugement querellé sera modifié à cet égard. 5. Les frais judiciaires d'appel, arrêté à 500 fr., seront mis à la charge de l'appelant, qui succombe principalement (art. 95 et 106 al. 1 CPC; art. 71 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC - E 1 05.10). Ils seront compensés avec l'avance de même montant fournie par lui, qui reste acquise à l'Etat (art. 111 al. 1 CPC). Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC). * * * * *

- 23/24 -

C/3987/2012-2

PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 2 : À la forme : Déclare recevables l'appel et l'appel joint interjetés respectivement par A_____ et B_____ Sàrl contre le jugement JTPH/149/2013 rendu le 2 mai 2013 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/3987/2012 – 2. Au fond : Annule le jugement querellé. Condamne B_____ Sàrl à payer à A_____ 3'000 fr. (trois mille francs), plus intérêts moratoires aux taux de 5% l'an dès le 7 juillet 2011 au titre d'indemnité pour tort moral. Condamne B_____ Sàrl à remettre à A_____ un certificat de travail conforme au considérant 7 du jugement querellé avec la modification figurant au considérant 4.2. du présent arrêt. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais d'appel : Arrête les frais judiciaires à 500 fr. Les met à la charge d'A_____ et dit qu'ils sont entièrement compensés par l'avance de frais effectuée par lui, qui reste acquise à l'Etat de Genève. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens. Siégeant : Madame Elena SAMPEDRO, présidente; Monsieur Daniel CHAPELON, Monsieur Marc LABHART, juges; Madame Anne-Lise JAQUIER, greffière.

- 24/24 -

C/3987/2012-2

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.

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