

GE_GERICHTE CAPH/13/2007 vom 5. Februar 2007

GE Cour de justice, 2007-02-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_13_2007

FR: GE_GERICHTE CAPH/13/2007 du 5 février 2007

IT: GE_GERICHTE CAPH/13/2007 del 5 febbraio 2007

Regeste

Résumé: E a résilié le contrat de travail qui le liait depuis près de cinq ans à T, serveur dans son restaurant, moyennant un préavis de deux mois pour la fin d'un mois. Trois jours plus tard T, suite à une plainte pénale déposée par sa compagne, a été arrêté sur son lieu de travail et placé en détention préventive jusqu'à la fin du mois. Le lendemain, il a écrit à E pour l'informer qu'il ne pourrait plus se présenter à son travail à l'avenir. E a versé le salaire du dernier mois de travail pour solde de tout compte. Faisant notamment valoir que le préavis avait été suspendu par une incapacité de travail due à la maladie, T a notamment saisi la Juridiction des prud'hommes d'une demande en paiement de trois mois de salaire, d'heures supplémentaires et d'une indemnité pour tort moral, au motif qu'E avait répandu des propos attentatoires à son honneur qui l'empêchaient de trouver un nouvel emploi. A l'instar des premiers juges, la Cour considère que T a abandonné son emploi de manière injustifiée au terme de la détention préventive, de sorte que ses prétentions en paiement de salaire pour les mois suivants doivent être rejetées. D'autre part, faute d'avoir apporté la preuve de ce que E aurait tenu des propos diffamatoires et de ce que les souffrances engendrées auraient dépassé par leur intensité celles qu'une personne doit être en mesure de supporter sans recourir au juge, la demande d'indemnité pour tort moral doit également être écartée.

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les délais et formes prescrits à l'art. 59 de la loi sur la juridiction des prud'hommes (LJP), l'appel est recevable.

E. 2

Pour fonder ses prétentions salariales des mois de mars à mai 2005, l'appelant soutient qu'en "racontant à qui voulait l'entendre" qu'il était pédophile", qu'il avait été arrêté sur plainte de sa compagne, B_____, et en disant que, s'il le revoyait, il le tuait, l'intimé l'avait empêché, par sa faute, de reprendre son travail, ce qui était le sens de son courrier du 1er mars 2005, de sorte que, à teneur de l'art. 324 al.1 CO, E_____ était tenu de lui payer son salaire jusqu'à la fin des rapports de travail, soit le mois de mai 2005.

L'appelant affirme que la première partie de son affirmation ("en racontant à qui voulait l'entendre..." est établie par le témoignage de C_____ ("E_____ m'a dit qu'il [M. T_____] avait été arrêté pour attouchement sur enfants. Il s'agissait des enfants de son amie"; PV d'enquêtes du 10.01.2006), la déclaration de B_____ ("[D_____] m'a dit qu'elle était déjà au courant de l'affaire. Je sais que ça "jasait" parmi le personnel, je pense que c'est E_____ qui en avait parlé, car c'était le seul au courant et D_____ me l'a confirmé"; PV du 2.11.2005), ainsi que de la déposition de F_____, son père ("J'ai appris

de la bouche du défendeur et en présence de G_____, les ennuis rencontrés par mon fils ; E_____ m'a expliqué ce qu'il s'était passé et ensuite je suis parti. Il a discuté avec moi au milieu du restaurant. Il m'a dit que la police était venue chercher mon fils pour une histoire qu'il y avait eu avec la fille de sa compagne, une histoire d'attouchement. Il m'a précisé que mon fils ne pouvait plus s'approcher de son domicile"; PV du 10.01.2006) ainsi que le témoignage de G_____ ("Il semble qu'il [T_____] ait été soupçonné d'avoir des attouchements sur une petite fille. C'est mon patron qui l'a dit à table avec le personnel"; PV du 10.01.2006).

Ce point de vue ne saurait être suivi.

En effet, il résulte en réalité des déclarations de B_____ que c'est elle qui a informé en tout premier E_____ - qui lui avait téléphoné le 21 février 2005 afin de lui demander pour quelle raison son ami n'avait pas ouvert le restaurant -, des motifs de l'absence de son ami et de son incarcération à Champ-Dollon à savoir qu'il y avait eu un problème avec sa fille (PV d'enquêtes du 08.02.06, p.3). Par ailleurs, lorsqu'il a été interpellé, T_____ a été autorisé à appeler

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16392/2005 - 2 - 9 -

* COUR D'APPEL *

téléphoniquement E_____, à qui il a expliqué ce qu'il lui arrivait (PV de CP du 02.11.05, p. 3, décl. de T_____).

En outre, il résulte des déclarations de E_____, qui n'ont pas été contestées sur ce point, que lorsqu'il s'est entretenu téléphoniquement avec B_____, le 21 février 2005 vers 16h00, celle-ci lui avait indiqué que s'il voulait avoir des nouvelles de T_____, il devait s'adresser au poste de police de Carl-Vogt où celui-ci était entendu, précisant qu'elle avait déposé plainte contre inconnu pour "pédophilie" (PV de CP du 02.11.05, p. 4, décl. de E_____).

Il découle ainsi de ce qui précède que l'intimé a été informé de l'incarcération de T_____, et des motifs de cette mesure, par l'intéressé lui-même ainsi que par sa concubine. Ni cette dernière ni l'appelant n'ont prétendu avoir demandé à E_____ de ne pas révéler à des tiers, en particulier le personnel de "A_____", les motifs de l'arrestation de T_____.

Par ailleurs, l'appelant n'a pas établi, ni même rendu vraisemblable, son appel sur ce point frisant la témérité, que E_____ lui avait dit que s'il le revoyait, il le tuerait (cf. mémoire d'appel, p. 14, 3ème ligne).

De surcroît, le lendemain ou le surlendemain de l'incarcération de T_____, l'intimé est parti en vacances de ski durant une semaine. Si D_____, une des employés de l'établissement, a appris la détention de T_____ par l'intermédiaire de son collègue G_____, l'intéressée a eu, le jour même, un entretien d'une demi-heure avec B_____, pour discuter de la plainte pénale qu'elle avait déposée au nom de sa fille (PV d'enquêtes du 08.02.06, p. 3, témoignage de D_____). Il est ainsi évident que, durant la semaine de vacances de l'intimé, les employés de son établissement ont discuté de cette affaire.

Dans ces conditions, on ne saurait reprocher à E_____ d'être responsable de la décision de l'appelant, exprimée clairement dans son courrier du 1er mars 2005, de ne plus revenir travailler au sein de l'établissement. A cet égard, cette lettre, comme les premiers juges l'ont

à juste titre relevé, ne laissait planer aucun doute sur le fait que l'intéressé n'entendait pas reprendre son emploi, puisqu'il réclamait, à cette occasion, le paiement d'un solde de salaire et informait son employeur de la restitution des différentes clefs de l'établissement en sa possession.

L'art. 324 al. 1 CO invoqué par l'appelant n'est, dès lors, pas applicable dans le cas d'espèce, T_____ n'ayant jamais repris son travail, ni même proposé à son employeur de continuer celui-ci.

En revanche, ce comportement constitue un abandon injustifié de son emploi par l'appelant, au sens de l'art. 337d al. 1 CO, puisque, sans justes motifs, il a manifesté son intention, de manière claire et définitive, de ne pas poursuivre l'exécution des rapports de travail liant les parties.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16392/2005 - 2 - 10 -

* COUR D'APPEL *

C'est donc à bon droit que T_____ a été débouté de ses prétentions en paiement de son salaire pour les mois de mars, avril et mai 2005, ainsi que des ses autres prétentions salariales pour la période postérieure au 28 février 2005.

L'appel sera ainsi rejeté sur ce point.

E. 3

Il découle également des considérations qui précèdent que l'appelant n'a droit à aucun dommage et intérêts pour violation de sa personnalité (art. 328 al.1 CO).

En effet, contrairement à ce qu'il soutient, à la limite de la témérité, T_____ n'a pas été l'objet de propos diffamatoires de la part de E_____, dans le seul but de porter atteinte à sa réputation et à son honneur : il a été vu plus haut que l'appelant n'avait pas établi, ni même rendu vraisemblable, que l'intimé l'avait traité de pédophile, qui plus est dans le but d'attenter à son honneur.

Par ailleurs, T_____ n'a pas prouvé non plus, ni même rendu vraisemblable, remplir les conditions pour la réparation du tort moral en matière de contrat de travail au sens des art. 49 et 328 CO, à savoir qu'il avait subi un tort considérable du fait d'une atteinte illicite à sa personnalité, tort devant se caractériser par des souffrances qui dépassent par leur intensité celles qu'une personne doit être en mesure de supporter seule, sans recourir au juge, selon les conceptions actuellement en vigueur (FF 1982 II 703; DESCHENAUX/STEINAUER, *Personne physique et tutelle*, n. 624; TERCIER, *Le nouveau droit de la personnalité*, n. 2049).

Le jugement entrepris sera, dès lors, confirmé sur ce point également.

E. 4

Il en sera de même s'agissant du déboutement de l'appelant de ses prétentions en paiement d'heures supplémentaires.

E. 4.1

Sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective, l'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont

pas compensées par un congé en versant le salaire normal majoré d'un quart au moins (art. 321c al. 3 CO). Les heures supplémentaires au sens de cette disposition correspondent aux heures de travail effectuées au-delà de l'horaire contractuel.

La convention collective nationale de travail pour les hôtels, restaurants et cafés du 6 juillet 1998 (ci-après CCNT), est applicable aux rapports de travail ayant lié les parties.

A teneur de l'art. 15 al. 4 CCNT, le temps consacré aux repas, n'est pas compris dans l'horaire de travail et sera au minimum d'une demi-heure par repas.

La CCNT institue un régime particulier relatif au fardeau de la preuve quant à l'exécution d'heures supplémentaires. En effet, à teneur de son art. 21 al. 2,

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16392/2005 - 2 - 11 -

* COUR D'APPEL *

l'employeur doit tenir un registre des heures de travail et des jours de repos effectifs. Si cette obligation n'est pas respectée, le contrôle de la durée du temps de travail tenu par le collaborateur sera admis comme moyen de preuve en cas de litige (art. 21 al. 3).

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).

E. 4.2

En l'occurrence, il est admis que la durée moyenne de la semaine de travail de l'appelant était de 42 heures.

L'appelant n'a certes pas tenu un registre des heures de travail et des jours de repos effectifs, comme le prescrit l'art. 21 al. 2 CCNT. En revanche, il a produit des plannings de travail pour les années 2001 à 2005, desquels il ressort, pour chaque employé, les jours de travail prévus ainsi que l'horaire de travail effectif.

De son côté, l'intimé n'a tenu aucun document relatif à la durée de son temps de travail ni, par conséquent, un décompte des heures supplémentaires qu'il déclare avoir accompli, décompte qu'il a, par la suite, reconstitué sur la base de son seul "souvenir".

Quoi qu'il en soit à cet égard, faute pour l'appelant d'avoir établi, au fur et à mesure de son emploi, un document relatif à la durée de son temps de travail, c'est la règle ordinaire du fardeau de la preuve qui s'applique en matière d'heures supplémentaires, à savoir que c'est à l'employé de prouver l'existence et le nombre de celles-ci.

Or, si les tickets de caisse produits par l'appelant montrent que celui-ci à, en quelques occasions, terminé son service au-delà de l'heure le concernant indiquée sur les plannings produits par son ex-employeur, essentiellement pour les mois de décembre 2004 à février 2005 et décembre 2005, E_____ a, de son côté, établi, notamment: qu'il résultait du ticket de caisse du 4 décembre 2004 que T_____ avait bouclé sa caisse à minuit, et non pas une heure plus tard, comme l'intéressé le prétendait; s'agissant des dimanches 18 et 26 décembre 2004, que c'était de manière inexacte que l'appelant avait indiqué qu'il était censé avoir

terminé son travail à 18h00, alors qu'il résultait des tickets de caisse que T_____, devait finir son service, le 18 décembre, à 22h15 et, le 26 du même mois, à 23h30 et non pas à minuit trente, comme il l'alléguait, étant relevé que les heures supplémentaires ont, par ailleurs, été comptabilisées dans les décomptes produits; que l'appelant se référait à un ticket de caisse du 5 décembre 2005 pour prouver qu'il avait travaillé jusqu'à une heure du matin, ce qui était impossible, puisque les

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16392/2005 - 2 - 12 -

* COUR D'APPEL *

rapports de travail entre les parties avaient pris fin plusieurs mois auparavant, soit au mois de mars 2005.

En outre, il résulte de la pièce 20 du chargé de l'intimée, soit la comparaison entre les décomptes d'heures de fermeture que celui-ci avait établi sous pièces 19 son chargé et les tickets de caisse des mois de décembre 2004 à février 2005 produits par T_____ (pièce 3 de son chargé en appel), que l'appelant, pour la période précitée, a effectué en totalité cinq heures de travail de moins que les heures résultant des décomptes ayant abouti aux heures de paiement du salaire dû.

Quoi qu'il en soit à cet égard, et même si T_____ a pu effectuer des heures supplémentaires - notamment en procédant, après l'heure de fin de service indiquée sur ses tickets de caisse, au nettoyage et fermeture de l'établissement, voire au dépôt de la recette journalière au Trésor de nuit de la banque -, il résulte des témoignages recueillis que, de manière générale, l'accomplissement d'heures supplémentaires au sein de l'établissement était compensé par des congés (témoignages G_____, C_____ et H_____, PV d'enquêtes des 10.01.06, p. 2 et 3, p. 4, du 08.02.06, p. 2-3), de sorte qu'il n'y a aucune raison que l'appelant n'ait pas bénéficié à cet égard du même traitement que ses collègues, ce qu'a du reste expressément indiqué le témoin D_____ (PV d'enquêtes du 08.02.06, p. 3).

L'appelant soutient également qu'il ne pouvait pas prendre normalement la pause de midi, étant toujours dérangé par les clients, si bien qu'il convenait de considérer celle-ci comme du temps de travail. Or, il résulte au contraire des enquêtes que les pauses tant du déjeuner que du dîner étaient prises normalement et dépassaient largement les trente minutes prévues (témoignage de G_____, PV d'enquêtes du 10.01.06, p. 2 ; de C_____, PV d'enquêtes du 10.01.06, p. 4 ; de D_____, PV d'enquêtes du 08.02.06, p. 3). Là également, il n'y a aucune raison que l'appelant - qui ne l'établissait au demeurant pas - ait été soumis à un régime différent de celui de ses collègues.

Par ailleurs, comme l'a relevé justement le Tribunal, la plupart des témoins ont confirmé que, durant la pause du soir et pendant son service, l'appelant passait régulièrement du temps au téléphone pour des affaires privées et qu'il arrivait parfois en retard au travail, voire qu'il avait même fallu l'appeler pour qu'il prenne son service à temps (témoignage de G_____, de C_____, de H_____ et de D_____, PV d'enquêtes des 10.01.2006, p. 2, 4-5 et du 8.02.2006, p. 2-3).

De surcroît, l'appelant a affirmé qu'il effectuait un horaire chargé, notamment pendant le salon de l'automobiles, alors qu'il résulte des enquêtes qu'il prenait précisément ses vacances durant cette période afin de travailler audit salon (témoignage de I_____, PV

d'enquêtes des 10.01.2006, p. 2).

Enfin, durant tout le temps où il a été au service de l'intimé, T_____ n'a jamais indiqué à son employeur qu'il avait effectué des heures supplémentaires qui

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16392/2005 - 2 - 13 -

* COUR D'APPEL *

n'étaient pas compensées ou n'a réclamé le paiement de celles-ci, pas plus qu'il n'en a parlé à ses collègues.

Dès lors, en omettant d'annoncer à son employeur les heures supplémentaires qu'il dit avoir effectuées, et en n'établissant pas que E_____ avait connaissance de l'accomplissement de telles heures, l'appelant a privé ce dernier de prendre des mesures d'ordre organisationnelles afin d'empêcher ce surcroît de travail et de prendre des mesures adéquates pour y remédier.

Il découle de l'ensemble de ce qui précède que c'est à juste titre que les premiers juges ont débouté T_____ de ses prétentions sur ce point là également.

E. 5

L'appelant fait enfin grief au Tribunal d'avoir, de manière indue, accepté la retenue de fr. 1'442.- effectuée sur son salaire du mois de février 2005 en raison d'un surplus de vacances prises.

A cet égard, T_____ se prévaut de différences existant entre les tickets de caisse le concernant et les décomptes établis par l'intimé.

Force est cependant de constater que l'appelant ne produit aucun élément susceptible de faire douter de la véracité du décompte établi par l'intimé s'agissant des jours de vacances qu'il a pris. Il résulte dudit décompte que T_____ avait droit à 60.5 jours de vacances et qu'il s'était absenté 88 jours, devenant ainsi débiteur de 27.5 jours de vacances, de sorte que la retenue effectuée à ce titre de fr. 1'442.- était encore très en deçà de ce qui pouvait lui être réclamé à ce sujet.

Dès lors, le recours ne peut qu'être rejeté sur ce point aussi.

E. 6

En tant qu'il succombe entièrement à son recours, T_____ supportera la totalité de l'émolument d'appel dont il s'est acquitté (art. 78 al. 1 LJP).

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