

# GE\_GERICHTE CAPH/189/2010 vom 15. November 2010

GE Cour de justice, 2010-11-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_189\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_189_2010)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/189/2010 du 15 novembre 2010

IT: GE\_GERICHTE CAPH/189/2010 del 15 novembre 2010

## Regeste

Résumé: Contrairement aux premiers juges, la Cour considère que T, agent de sécurité, n'a pas été licencié avec effet immédiat dès lors que l'employeur s'est borné à lui écrire, quelques jours après le soi-disant licenciement, en lui reprochant d'avoir abandonné son poste et qu'aucune lettre de licenciement n'a été notifiée à T. La Cour relève également que E n'était pas fondé in casu à retenir que T avait abandonné son poste. En revanche, en persistant à dénoncer un abandon de poste, E avait manifesté implicitement sa volonté de résilier le contrat de travail, ce que T avait bien compris puisqu'il avait ensuite restitué son matériel.

## Erwägungen

### E. 1

L'appel est recevable, ayant été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits (art. 56 al. 1, 59 LJP).

La question relative au certificat de travail n'est plus litigieuse

2.1. En relation avec l'art. 337c CO et conformément à l'art. 8 CC, il incombe au travailleur alléguant que son employeur l'aurait licencié avec effet immédiat d'en apporter la preuve (TF, arrêt 4A\_495/2007 du 12.1.2009 consid. 4.3.1.2 if. et la réf; WYLER, Droit du travail, 2ème éd, p. 519; CARRUZZO, Le contrat individuel de travail, 2009, p. 494).

2.2. Le 9 ou le 10 juin 2009, l'intimé a dit à son collègue H\_\_\_ avoir été congédié

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/13079/2009 - 4 9

\* COUR D'APPEL \* par son employeur.

Présent au «B\_\_\_» le mardi 9 juin, G\_\_\_ n'a toutefois pas entendu A\_\_\_ dire à l'employé qu'il était relevé de ses fonctions. L'intimé a contesté la crédibilité de cette déposition en raison des liens professionnels qui unissent G\_\_\_ à l'associé gérant de l'appelante; semblable circonstance doit certes être gardée à l'esprit.

Interrogé, A\_\_\_ a lui-même indiqué qu'il «ne croyait pas» avoir dit à l'intimé qu'il était relevé de ses fonctions. Sa déclaration, même surprenante, ne saurait pour autant être interprétée comme un aveu qu'il aurait tenu de tels propos.

Quoi qu'il en soit, I\_\_\_ a relaté avoir été approché par A\_\_\_ le 9 juin 2009, qui lui a demandé de remplacer l'intimé «si celui-ci ne se présentait pas à son poste». La Cour rappellera encore qu'aucune lettre de licenciement n'a été envoyée à l'employé ; l'employeur s'est borné à lui écrire le vendredi 12 juin, en lui reprochant d'avoir abandonné son poste. En fonction de ce dernier témoignage et de l'absence d'une lettre de licenciement

immédiat, l'existence d'une résiliation au sens de l'art. 337 CO ne peut être retenue, contrairement à l'analyse des premiers juges,. Partant, l'octroi d'une indemnité en application de l'art. 337c al. 3 CO ne se conçoit point (TF, arrêt 4A\_495/2007 du 12.1.2009 consid. 4.3.1.2).

3.1. L'abandon injustifié d'emploi au sens de l'art. 337d CO suppose un refus conscient, intentionnel et définitif du travailleur d'entrer en service ou de poursuivre l'exécution du travail confié (ATF 121 V 277 consid. 3a). L'employeur, qui peut éprouver raisonnablement un doute sur le caractère irrévocable de la volonté de son cocontractant, doit lui adresser une mise en demeure de reprendre son activité avant de considérer, le cas échéant, qu'il y a renoncé (WYLER, op. cit., p. 521).

Les conditions d'applications de l'art. 337d CO ne sont en particulier pas réalisées, lorsque, après une violente altercation, le travailleur quitte brusquement son poste en emmenant du matériel ainsi que ses affaires personnelles et déclare qu'il ne reviendra plus, mais qu'il se présente dans les

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/13079/2009 - 4 10

\* COUR D'APPEL \* jours suivants en exprimant l'intention de trouver un arrangement et de reprendre son travail. En pareil cas, l'employeur ne peut considérer être en présence d'une décision définitive de son cocontractant, de renoncer à son emploi (TF, JAR 2000 p. 227; WYLER, op. cit., p. 522).

En l'espèce et à la suite d'un épisode initial qui s'apparentait à celui décrit dans la jurisprudence précitée, l'appelante a reproché à l'intimée, après trois jours d'absence, d'avoir abandonné son poste. Par l'intermédiaire du syndicat qu'il avait consulté, l'employé a répondu la semaine suivante avoir été licencié avec effet immédiat au moment de la dispute du 9 juin 2009. Même si cette dernière allégation ne correspondait pas à la réalité (cf. consid. 2.2), l'employeur n'était pas fondé à admettre de bonne foi et avec une certitude suffisante, que son collaborateur entendait mettre un terme définitif à son activité dans l'entreprise, comme prévu à l'art. 337d CO.

3.2. Une offre de service n'a pas été mentionnée dans la réponse du syndicat du 18 juin, ni une réintégration de l'employé dans la réplique de l'appelante du 25 juin, qui persistait à se prévaloir d'un abandon de poste. Il en a été de même le 1er juillet 2009, au moment où l'associé gérant de l'appelante et l'intimé se sont retrouvés pour la restitution du matériel professionnel confié au second.

A la lumière du déroulement des faits, on ne saurait évidemment retenir que les parties sont convenues conjointement de rompre le contrat de travail. L'existence d'un accord de résiliation suppose en effet une volonté commune et librement consentie de mettre fin au contrat. Si elle comprend une renonciation du travailleur à certains droits, la convention doit en outre consacrer des concessions réciproques et équilibrées (WYLER, op. cit., p. 455-457; STREIFF/VON KAENEL, Arbeitsvertrag, 6ème éd, n. 10 ad art. 335 CO). Or, ces deux conditions et notamment la première font défaut.

3.3. En persistant à dénoncer (à tort) un abandon de poste au sens de l'art. 337d CO, l'employeur a manifesté implicitement la volonté de résilier le contrat de travail. L'employé l'a bien compris ainsi, puisqu'il s'est présenté le 1er juillet 2009 à l'agence de sécurité, pour restituer son matériel.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/13079/2009 - 4 11

\* COUR D'APPEL \*

Ledit congé ne pouvait être signifié qu'en respectant le préavis de résiliation, arrêté à deux mois pour la fin d'un mois conformément à l'art. 7 ch. 3 de la CCNT régissant la branche des services de sécurité, c'est-à-dire pour le 31 août 2009. Comme l'a admis le Tribunal, il convient en effet de retenir que les rapports de travail litigieux ont débuté le 1er août 2005 et que leur nature n'a pas été fondamentalement modifiée à partir de janvier 2009, au moment où l'employé a été rétribué à l'heure (WYLER, op. cit., p. 449, 453-454; cf. jugement p. 10).

3.4. Les premiers juges ont arrêté à 5'001 fr. 90 la rémunération brute pour la période allant du 1er juin au 31 août 2009, sur la base de la moyenne des salaires versés entre janvier et mai de la même année, dont il convenait de déduire la somme brute de 259 fr. 78 déjà versée, ce qui laissait un solde arrondi de 4'742 fr. 10 (jugement p. 10-11). Aucune erreur de calcul n'a été dénoncée à propos de cette analyse (mém. du 20.5.2010 p. 6-9 ; du 25.6.2010), que reprendra donc la Cour.

Cependant et comme déjà indiqué, l'employé n'a pas proposé ses services et l'employeur ne lui a pas offert de le réintégrer dans son personnel pendant la période allant du 12 juin au 1er juillet 2009, ni par la suite. Persistant chacune dans leur argumentation respective, les deux parties se sont engagées dans un conflit sans issue sans consentir à la moindre concession propre à favoriser un accord. La Cour estime dès lors qu'elles doivent supporter une responsabilité partagée de cette impasse et condamnera en conséquence l'appelante à s'acquitter de la moitié du salaire brut encore dû jusqu'au 31 août 2009, soit 2'371 fr. 05 (4'742 fr. 10 : 2), plus intérêts moratoires à compter du 1er juillet 2009.

Le surplus des prétentions de l'employé sera en revanche écarté.

#### **E. 4**

L'appelante a contesté rester redevable d'un solde de salaire entre janvier et mai 2009 et a communiqué divers justificatifs destinés à démontrer qu'elle s'était déjà acquittée de ses obligations pécuniaires durant la période en question (mém. du 20.5.2010 p. 9; pièces 3-9 app.). L'intimé n'a de son côté pas répondu à ces objections.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/13079/2009 - 4 12

\* COUR D'APPEL \*

La Cour reformera donc la condamnation au paiement de 26 fr. 60 brut, dont l'exigibilité n'a pas été démontrée.

#### **E. 5**

Les employés rétribués à l'heure ne peuvent prétendre au paiement de jours fériés, sous réserve du 1er août (TF, arrêt 4A\_478/2009 du 16.12.2009 consid. 5). La CCNT régissant la branche des services de sécurité ne contient aucune disposition particulière sur le sujet. Enfin, l'intimé n'a pas travaillé le 1er août 2009.

La demande sera ainsi réformée sur ce dernier point.

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