

## **GE\_GERICHTE CAPH/216/2006 vom 3. November 2006**

GE Cour de justice, 2006-11-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_216\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_216_2006)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/216/2006 du 3 novembre 2006

IT: GE\_GERICHTE CAPH/216/2006 del 3 novembre 2006

### **Regeste**

Résumé: Il convient de ne pas se montrer trop formaliste quant à la recevabilité d'un appel, s'agissant d'un plaideur en personne. T s'est expressément référé à ses conclusions chiffrées en première instance, de sorte que l'appel est recevable. T et E sont convenus d'un salaire mensuel de fr. 4'500.- pour un 70 %. T ne s'est jamais plaint de son salaire durant toute la durée des rapports de travail. Devant le Tribunal et la Cour, il allègue que le salaire convenu était supérieur. Faute de contestation de ce montant durant les rapports de travail, il y a lieu de retenir qu'il l'a tacitement accepté. T réclame le paiement d'heures supplémentaires. Il est prouvé qu'il a automatiquement compensé, de son propre chef, toute heure supplémentaire, de sorte qu'il est débouté de ce chef de conclusion. Rien ne permet de conclure à l'existence d'un congé abusif ou de représailles. La directrice d'E n'a pas violé les droits de la personnalité de T. Aucune indemnité pour tort moral n'est allouée.

### **Erwägungen**

#### **E. 1.1**

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 59 LJP), l'appel est recevable.

#### **E. 1.2**

Les conclusions de l'appelant sont certes inhabituelles, notamment en tant qu'elles ne reprennent pas des montants précis, puisqu'elles se limitent à un renvoi exprès aux chiffres qui avaient été articulés en première instance. A ce sujet, l'appelant a précisé devant la Cour qu'il persistait dans ses conclusions 1, 2, 7 et 8 prises devant les premiers juges, soit des conclusions condamnatoires formulées avec précision. Il s'ensuit que, s'agissant d'un plaideur agissant en personne, ses conclusions doivent être admises, étant observé qu'elles sont parfaitement reconnaissables pour quiconque et qu'une solution inverse serait très certainement constitutive d'un formalisme excessif, étant notamment considéré le domaine du droit dans lequel on se trouve.

#### **E. 1.3**

Il n'est pas contesté que les parties étaient liées par un contrat de travail au sens des art. 319 et ss CO et que la juridiction spéciale des Prud'hommes est compétente en l'espèce. Elle l'est également à raison du lieu, dès lors que tant le siège de l'appelante que le lieu habituel de travail de l'intimé se trouvent dans le canton de Genève (art. 24 et 34 al. 1 de la loi fédérale sur les fors en matière civile).

#### **E. 2**

Chaque partie doit, à défaut de prescriptions contraires, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC, 186 LPC).

Pour toutes les prétentions relevant du droit privé fédéral, l'art. 8 CC répartit le fardeau de la preuve, auquel correspond en principe le fardeau de l'allégation, et les conséquences de l'absence de preuve ou d'allégation (ATF 127 III 519, con- sid. 2a, et les références citées; HOHL, Procédure civile, tome I, n. 786 ss).

Cette répartition du fardeau de la preuve ne régleme toutefois pas l'appréciation

Jurisdiction des prud'hommes

Cause n° C/16429/2005 - 5 10

\* COUR D'APPEL \*

des preuves, qui relève de l'intime conviction du juge, auquel l'art. 8 CC n'interdit pas, lorsque les moyens de preuve ordinaires font défaut, de procéder par indices ou de se fonder sur une très grande vraisemblance (BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/ SCHMIDT, op. cit., n. 1 ad art. 186 LPC et les références; KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 1978, p. 123 no 3), ou encore sur l'expérience générale de la vie et du cours ordinaire des choses, sorte de présomption naturelle facilitant l'apport de la preuve (ATF 117 II 256 consid. 2b et les références).

L'art. 8 CC interdit en revanche au juge de tenir pour exactes les allégations non prouvées d'une partie, contestées par la partie adverse (ATF 114 II 289 consid. 2a).

### **E. 3**

L'appelant a expressément renoncé à ses conclusions tendant à la délivrance d'un certificat de travail et à l'octroi d'une indemnité pour l'usage de son ordinateur personnel. Il en sera pris acte et ces questions ne seront naturellement pas abordées, au même titre que celles qui avaient été abandonnées en première instance.

### **E. 4**

L'appelant persiste à réclamer le paiement d'une différence de salaire pendant toute la durée des rapports de travail, alléguant que les parties avaient convenu oralement d'un salaire mensuel brut de 4'966 fr. versé douze fois l'an, alors qu'il n'a perçu que 4'500 fr. brut chaque mois.

#### **E. 4.1**

Selon l'art. 322 CO, l'employeur paie au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective.

L'art. 322 al. 1 CO exprime l'idée qu'en droit suisse, la rémunération du travailleur est soumise, en premier lieu, au principe de la liberté contractuelle, notion faisant appel à l'autonomie de la volonté des parties et donc à leur volonté subjective (ATF 122 III 110 = JdT 1996 I 618 (rés.)). La volonté subjective des parties concernant le montant de la rémunération peut, du fait que le contrat individuel de travail n'est soumis à aucune forme particulière, être exprimée, par écrit, oralement ou même tacitement, par actes concluants (REHBINDER, Basler Kommentar, ad art. 320 n° 9 – 11; WYLER, Droit du travail, 2002, p. 58).

#### **E. 4.2**

Pour tenter de déterminer quel a été le salaire convenu, au sens de l'art. 322 al. 1 CO, il y a lieu de rechercher, tout d'abord et comme le rappelle l'art. 18 al. 1 CO, la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations éventuellement

erronées utilisées par elles. L'art. 18 al. 1 CO a servi de base au développement, par le Tribunal fédéral, d'une véritable méthode d'interprétation réglant non seulement les cas où les parties sont parvenues à un accord, mais aussi ceux où l'accord n'est pas complet ou fait défaut (WINIGER, Commentaire romand, n° 132, ad art. 18 CO). Conformément au principe de la primauté de la volonté subjective, consacrée par l'art. 18 CO (ATF 121 III 118; ATF 123 III 35), le juge doit en premier lieu rechercher la volonté subjective des

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16429/2005 - 5 11

\* COUR D'APPEL \*

parties (ATF 125 III 263; GAUCH/SCHLUEP/TERCIER, Partie générale du droit des obligations, n° 834; ZELLER, Basler Kommentar, n° 31 ad art. 18 ). A cet égard, il peut s'inspirer des circonstances antérieures ou survenues postérieurement à la conclusion du contrat et pouvant constituer des indices de la volonté des parties (ATF 4C. 246/2003; ATF 118 II 365; SJ 1996, p. 553; WINIGER, op. cit., n° 133, ad art. 18 CO).

Si une telle intention ne peut pas être établie et qu'un désaccord latent subsiste, il faut alors tenter de découvrir la volonté présumée ou hypothétique des parties en interprétant leurs manifestations de volonté selon le principe de la confiance, à savoir d'après le sens qu'un destinataire pouvait et devait leur donner, même si les parties ne se sont exprimées que par actes concluants (ATF 4C. 246/2003; SJ 1996, p. 552; ATF 110 II 344; ATF 121 III 123; ATF 115 II 269 consid. 5a; ATF 107 II 229 consid. 4). C'est alors le contenu objectif du contrat qu'il y a lieu de déterminer. Pour y parvenir, le juge peut notamment s'inspirer du texte même de l'accord, des circonstances ayant entouré sa conclusion, des circonstances antérieures ou postérieures à la conclusion, du but poursuivi par les parties et des usages (ATF 101 II 277 = JdT 1976 I 323; ATF 97 II 72 = JdT 1972 I 531).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, la première référence au montant du salaire, figurant sur l'attestation du 31 août 2004, soit 5'000 fr., ne constituait nullement une indication fiable, dans la mesure où il était expressément mentionné, à la demande de l'appelant, que seul le futur contrat de travail signé lierait les parties et que cette pièce ne pourrait fonder une quelconque action civile. Il est donc étonnant que l'appelant, qui avait souhaité cette formulation, soit précisément celui qui s'en prévaut aujourd'hui. La Cour ne saurait donc baser sa réflexion sur ce document, conformément à la volonté des parties.

Il convient de rappeler les éléments de preuve recueillis à la procédure.

Selon H\_\_\_\_\_, lors de l'entretien d'embauche de l'appelant, il avait été question d'une fourchette de salaire comprise entre 4'500 fr. et 5'000 fr., le montant définitif devant être précisément fixé lors d'un entretien ultérieur avec A\_\_\_\_\_.

Pour C\_\_\_\_\_, il avait été convenu que le salaire du nouvel arrivant devait correspondre à ce que l'intimée versait à ses autres employés pour un travail égal. Enfin, B\_\_\_\_\_ a déclaré que l'appelant avait été informé que son salaire serait compris entre 4'500 fr. et 5'000 fr., attirant son attention sur le fait qu'il ne s'agirait pas d'un salaire élevé.

Par ailleurs, par courriel du 28 septembre 2004, l'intimée a annoncé à l'appelant que sa rémunération mensuelle brute s'élèverait à 4'500 fr., courriel qui a été retourné par

l'appelant avec pour seul commentaire la référence à la LPP, qui n'était pas mentionnée. Et, effectivement, de septembre à décembre 2004, l'appelant a adressé une note d'honoraires forfaitaires de ce montant, sans jamais le contester,

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16429/2005 - 5 12

\* COUR D'APPEL \*

affirmer qu'il serait conditionnel ou émettre la moindre réserve à son sujet. En janvier 2005, le contrat de travail établi par l'intimée mentionnait un salaire mensuel brut de 4'500 fr. Bien que ce contrat n'ait jamais été signé, le témoin D \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_ a indiqué que l'appelant n'avait jamais contesté le montant reçu, ce qui est exact au vu des pièces déposées et des témoignages recueillis.

En conséquence, s'il est admis que le salaire n'a pas été fixé lors de l'engagement, la volonté de l'employeur de rétribuer l'employé au tarif de 4'500 fr. brut par mois a été clairement affirmée par son courriel du 28 septembre 2004. Au vu de la réponse que l'appelant lui a apportée, pour laquelle il a pris un délai de réflexion de plus de dix jours, et des actes qui lui sont consécutifs, il y a lieu de considérer, avec les premiers juges, qu'il a acquiescé à ce montant, à tout le moins par actes concluants.

La suite des paiements mensuels vient manifestement confirmer l'existence de cet accord, qui ne s'est pas démenti lorsque des versements nets ont été effectués en faveur de l'appelant dès janvier 2005. On ne trouve donc nul indice dans ce dossier qui permettrait d'imaginer qu'il existât une quelconque contestation du salaire durant l'emploi de l'appelant. Par ailleurs, le chiffre que ce dernier articule, qui serait conforme à une négociation, ne figure nulle part dans la procédure et on ignore totalement d'où il provient. En conséquence, l'intimée ayant démontré que le salaire qu'elle avait proposé avait été admis par actes concluants, cependant que l'appelant n'a pas établi qu'il en irait autrement, ses prétentions doivent être rejetées.

A l'instar du Tribunal, il sera donc retenu que les parties ont convenu d'un salaire mensuel brut fixe de 4'500 fr., versé douze fois l'an, de sorte que la décision entreprise sera confirmée sur ce point.

## **E. 5**

L'appelant considère que son taux d'activité a été mal apprécié par les premiers juges au regard des heures supplémentaires dont il réclame le paiement. Il insiste sur le fait qu'il bénéficiait d'un taux de 70% annualisé, soit 70% sur une année complète, ce qui, compte tenu de la durée estivale des vacances scolaires, impliquait un taux d'activité nécessairement plus important durant le reste de l'année. Il réclame à ce titre 6'615 fr. 15 brut pour les heures de travail supplémentaires effectuées durant toute la durée des rapports de travail.

### **E. 5.1**

A teneur de l'article 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 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

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16429/2005 - 5 13

\* COUR D'APPEL \*

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 incombe au travailleur de prouver qu'il a effectué les heures de travail supplémentaires dont il réclame le paiement. Toutefois, s'il est constant que le travailleur a régulièrement dépassé l'horaire de travail normal, sans qu'il soit possible d'établir le nombre exact d'heures supplémentaires qu'il a effectuées, le juge peut alors appliquer par analogie l'article 42 al. 2 CO pour évaluer l'ampleur du travail supplémentaire (ATF 126 III 337 = SJ 2000 I, p. 629; cf. AUBERT, in Code des obligations I, Commentaire romand, 2003, § 16 ad art. 321c CO, p. 1689).

### **E. 5.2**

En l'espèce, il y a tout d'abord lieu de confirmer que l'appelant n'a pas accompli d'heures supplémentaires. Il s'est au contraire attaché à compenser immédiatement tout débordement horaire, le rappelant à chaque occasion. Ainsi, lors des vacances scolaires d'automne ou lors de son licenciement, il a déclaré avec précision ce qu'il avait fait de trop et il s'est arrogé le droit d'effectuer la compensation qu'il estimait juste à sa guise. Par ailleurs, amené à effectuer des présentations le vendredi, il a aussitôt compensé les jours ainsi travaillés par des jours de congé, puisqu'il ne travaillait pas le vendredi. Enfin, il sied de rappeler que l'appelant a toujours, malgré les reproches qui lui étaient adressés, adopté des horaires incontrôlables, de sorte qu'il n'est pas en mesure d'établir le nombre d'heures exactes accomplies. La conséquence de ce constat est que l'appelant n'a pas accompli d'heures supplémentaires.

Au surplus, il ne travaillait que quatre jours sur cinq, de sorte que son taux d'activité réel était proche du taux annualisé, lequel ne devait devenir effectif qu'à l'occasion des vacances scolaires. Les rapports de travail ayant été rompus avant, cette circonstance ne donne aucun droit supplémentaire à l'appelant qui doit se voir débouté des prétentions élevées à ce titre.

### **E. 6**

L'appelant soutient que la résiliation des rapports de travail est constitutive d'un licenciement abusif et réclame le paiement d'une indemnité équivalant à six mois de salaire. Il aurait été victime d'un « congé de représailles » après qu'il ait demandé à son employeur que cessent les brimades et vexations de A \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_ à son encontre.

#### **E. 6.1**

Selon le principe posé à 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 prévaut la liberté de la résiliation, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier (ATF 127 III 86 consid. 2a; STAEHELIN/VISCHER, Zürcher Kommentar, n. 3 ad art. 336 CO; VISCHER, Der Arbeitsvertrag, in Schweizerisches Privatrecht, p. 159). Le droit fondamental de chaque cocontractant de

mettre unilatéralement fin au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO; ATF 130 III 699 consid. 4.1), notamment par l'art. 336 al. 1 let. a à e et al. 2 let. a à c CO.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16429/2005 - 5 14

\* COUR D'APPEL \*

La résiliation est valable même si l'employeur ne la motive pas, la motive faussement ou incomplètement. Lorsque le travailleur exige de son employeur qu'il motive le congé et que celui-ci ne s'exécute pas ou imparfaitement, il n'en découlera que des sanctions indirectes dans le cadre d'un procès portant sur la protection contre le congé au niveau de l'appréciation des preuves et, le cas échéant, des frais et dépens. En revanche, le législateur n'a pas prévu de sanctions telles que la nullité de la résiliation ou la présomption d'abus au sens de l'art. 336 CO (ATF 121 III 60 = JdT 1996 I, p. 47).

La preuve du caractère abusif du congé incombe à la partie à laquelle celui-ci est signifié (art. 8 CC; ATF 123 III 246). Cependant, la preuve ayant souvent pour objet des éléments subjectifs, 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 fictif le motif avancé par l'employeur, et le motif abusif plus plausible. Cette présomption de fait n'a cependant pas pour effet de renverser le fardeau de la preuve. La partie demanderesse doit alléguer et offrir un commencement de preuve d'un motif abusif de congé. De son côté, l'employeur ne saurait alors demeurer inactif; il doit apporter les preuves à l'appui de ses propres alléguations quant au motif du congé (SJ 1993, p. 360; ATF 115 II 484, consid. 2b; STREIFF/VON KAENEL, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5ème éd., n. 16 ad art. 336 CO; SJ 1993, p. 360).

## **E. 6.2**

En l'espèce, l'intimée a motivé par écrit la résiliation du contrat de travail par le fait que l'employé n'avait pas donné satisfaction quant aux documents qu'il devait rédiger, quant à son travail et à son comportement en général.

Le dossier démontre, s'agissant du comportement de l'appelant, qu'il ne s'est pas intégré dans sa nouvelle équipe, qu'il a manqué à des critères élémentaires de politesse, les corrigeant de manière outrancière après en avoir reçu le reproche, qu'il peinait à respecter sa hiérarchie et qu'il rencontrait des problèmes relationnels avec ses collègues. Il avait d'ailleurs admis, face à H \_\_\_\_\_, connaître des difficultés, tant avec l'autorité qu'avec les horaires. S'agissant de la qualité de ses prestations, il ressort des preuves testimoniales (cf. témoins B \_\_\_\_\_ - \_\_\_\_\_ et C \_\_\_\_\_) que les documents fournis par l'appelant étaient produits en retard, se révélaient insuffisants, voire n'étaient pas rendus. Le fait que l'appelant conteste ces affirmations ou prétende que les délais qui lui étaient impartis n'étaient pas suffisants, ne suffit pas à les écarter. En définitive, seules les animations en classes de l'appelant avaient donné satisfaction.

Aucun témoin n'est par ailleurs venu confirmer l'allégué de l'appelant selon lequel sa directrice l'aurait brimé ou vexé. Au contraire, A \_\_\_\_\_ a été décrite comme une personne à l'écoute des autres et soucieuse du bien-être de chacun, qui n'avait jamais fait de différence entre l'appelant et les autres collaborateurs et qui ne l'avait ni évité, ni isolé. Au demeurant, et quoi qu'en pensent les médecins qui n'ont eu que le point de vue de

l'appelant pour se forger une convic-

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16429/2005 - 5 15

\* COUR D'APPEL \*

tion, rien ne permet de considérer que la lettre de A\_\_\_\_\_ du 26 janvier 2005 contiendrait des éléments de harcèlement psychologique, étant observé qu'elle se limite à formuler des reproches professionnels que les enquêtes ont confirmés.

S'il paraît évident que l'appelant a mal vécu l'évolution de son activité au sein de l'intimée, s'agissant notamment de la manière dont la rupture du lien professionnel est survenu, il n'en demeure pas moins qu'elle n'est pas constitutive d'un licenciement abusif et que la décision querellée doit être confirmée sur ce point également.

## **E. 7**

L'appelant se prévaut d'une violation des droits de la personnalité résultant de l'attitude de A\_\_\_\_\_ à son égard et réclame en conséquence une indemnité en réparation de son tort moral de 1'000 fr.

### **E. 7.1**

Aux termes de l'art. 328 al. 1 CO, 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.

L'atteinte à la personnalité du travailleur peut provenir directement de l'employeur (celui-ci étant une personne physique) ou d'un organe de la société (art. 55 al. 2 CC, l'employeur étant une personne morale), ou encore, en application de l'art. 101 CO, d'un auxiliaire de l'employeur, à savoir un supérieur de l'employé, un de ses collègues, voire un tiers. L'art. 328 CO n'en demeure pas moins applicable à l'employeur seulement.

L'employeur doit éviter toute atteinte qui mettrait notamment en cause la vie et la santé du travailleur, son intégrité corporelle et intellectuelle, son honneur personnel et professionnel, sa position et sa considération dans l'entreprise (REHBINDER, op. cit., p. 83; SAILLEN, La protection de la personnalité du travailleur, thèse Lausanne 1981, pp. 72 ss).

Les actes de harcèlement psychologique sont prohibés par l'art. 328 al. 1er CO. Il y a harcèlement psychologique (mobbing) lorsqu'une ou des personnes cherchent à isoler, à marginaliser, voire à exclure une personne sur son lieu de travail, par un enchaînement de propos et/ou d'agissements hostiles, répétés fréquemment pendant une période assez longue (WAEBER, Le mobbing ou harcèlement psychologique au travail, quelles solutions ?, in AJP/PJA 1998, p. 792, et les références citées; WYLER, op. cit., 2002, pp. 237 ss).

L'employeur qui n'empêche pas que son employé subisse un harcèlement psychologique contrevient à la disposition précitée (ATF 125 III 70, consid. 2a, p. 73). La violation des obligations prévues à l'art. 328 CO entraîne l'obligation pour l'employeur de réparer le préjudice matériel et le tort moral causés par sa faute ou celle d'un autre employé (ATF du 4 avril 2003 en la cause 2C.2/2003; ATF 126 III 395).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/16429/2005 - 5 16

\* COUR D'APPEL \*

### **E. 7.2**

En l'espèce, l'appelant n'a pas été à même d'apporter la preuve de ses allégués, les enquêtes ayant au contraire montré que A\_\_\_\_\_ avait eu une attitude irréprochable à son égard (cf. supra). Il sied de rappeler que la réparation du mobbing est consécutif à l'établissement de faits caractérisés par un enchaînement de propos et/ou d'agissements hostiles, répétés fréquemment pendant une période assez longue. Or, en l'espèce, même à considérer par exemple, ce qui n'est pas le cas, que la note du 26 janvier comporterait les stigmates du mobbing, sa présence isolée ne permettrait pas d'allouer à l'appelant ses conclusions. Au surplus, les témoignages ont plutôt démontré que l'appelant tendait à rester isolé et qu'il ne s'était pas intégré dans sa nouvelle entreprise, ce qui justifie certainement le malaise qu'il a ressenti, mais aucunement les prétentions qu'il a élevées, et dont le rejet doit être confirmé.

### **E. 8**

L'appelant succombant intégralement, l'émolument versé reste acquis à l'Etat.

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