

# **GE\_GERICHTE CAPH/217/2008 vom 15. Dezember 2008**

GE Cour de justice, 2008-12-15, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_CAPH\\_217\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_217_2008)

FR: GE\_GERICHTE CAPH/217/2008 du 15 décembre 2008

IT: GE\_GERICHTE CAPH/217/2008 del 15 dicembre 2008

## **Regeste**

Résumé: T soutient avoir été l'objet d'un licenciement abusif. Selon lui, les motifs invoqués par E à l'appui de son licenciement seraient tous fallacieux et n'auraient eu d'autre but que de cacher les raisons réelles de son congé, à savoir son âge avancé et la maladie. A l'instar des premiers juges, la Cour a, quant à elle, estimé que le licenciement de T n'était pas abusif, n'étant pas intervenu en raison de son âge et de son état de santé. E pouvait, en effet, légitimement exiger de T, s'agissant d'un cadre et vu la qualité insatisfaisante de son travail et son comportement inadéquat l'après-midi, dû à sa consommation d'alcool lors du déjeuner, le respect d'un horaire plus strict ce qu'il n'a pas respecté malgré de nombreux avertissements. S'ajoutait encore à cela, les répercussions de cette consommation d'alcool sur le personnel et les clients, préjudiciable à la qualité de son travail et dommageable à l'image de la société ainsi qu'un climat tendu et désagréable, voire délétère. Partant, la Cour a confirmé le jugement entrepris.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté dans les délai et forme prescrits (article 59 de la loi sur la Juridiction des prud'hommes, LJP), l'appel est recevable.

### **E. 2**

La somme de fr. 40'483.35 brut, avec intérêts, sous déduction de la somme de fr. 11'315.80 net due à la caisse de chômage A\_\_\_, que l'intimée a été condamnée à payer à l'appelant à titre de salaire pour les mois de janvier et février 2007, ne fait l'objet d'aucune contestation en appel.

### **E. 3**

A teneur de l'art. 336b CO, la partie qui entend demander l'indemnité fondée sur les art. 336 et 336a CO, doit faire opposition au congé par écrit auprès de l'autre partie au plus tard jusqu'à la fin du délai de congé (al. 1), l'éventuelle action en justice devant être ensuite introduite dans les 180 jours à compter de la fin du contrat, sous peine de péremption (al.2).

En l'occurrence, l'appelant a respecté ces exigences.

### **E. 4.1**

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

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 17 -

\* COUR D'APPEL \*

En particulier, l'art. 336 al. 1 let. a CO qualifie d'abusif le congé donné par une partie pour une raison inhérente à la personnalité de l'autre partie, à moins que cette raison n'ait un lien avec le rapport de travail ou ne porte sur un point essentiel un préjudice grave au travail dans l'entreprise. Cette disposition vise le congé discriminatoire, fondé par exemple sur la race, la nationalité, l'âge, l'homosexualité, les antécédents judiciaires, la maladie ou encore la séropositivité, ainsi que la religion (ATF 130 III 699 consid. 4.1 p. 701 s.).

En application de l'art. 8 CC, c'est en principe à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif (ATF 123 III 246). En ce domaine, la jurisprudence a cependant tenu compte des difficultés qu'il pouvait y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel de celui qui a donné le congé. Selon le Tribunal fédéral, le juge peut présumer en fait l'existence d'un congé abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de « preuve par indices ». De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (ATF 130 III 699 consid. 4.1 p. 703).

Pour qu'il y ait un congé abusif au sens de l'article 336 al. 1 lit.a CO, la résiliation doit reposer sur un motif ayant trait à la personnalité de l'autre partie, un lien de causalité doit exister entre le motif et le congé lui-même et la résiliation doit être dépourvue de motifs justificatifs. Les deux motifs justificatifs mentionnés à l'article 336 al. 1 lit.a CO limite considérablement le champ d'application de cette disposition (WYLER, Droit du travail, 2008, p. 539 1.3.4 et les références doctrinales citées sous note 2018). Il n'existe pas de définition exhaustive de la notion juridique de la personnalité, ce qui laisse au juge un large pouvoir d'appréciation. L'art. 336 al. 1 lit.a CO ne doit cependant pas être interprété de manière trop extensive, car le but de ces dispositions n'est pas de déclarer systématiquement abusif les congés qui se fondent sur la personnalité de l'autre partie. Il ne saurait y avoir d'abus, en sens de cette disposition, lorsque la raison justifiant le congé présente un lien avec le rapport de travail, en particulier avec l'obligation de travailler et le devoir de fidélité du travailleur (WYLER, op. cit., p. 539-540, 1.3.4; ATF 127 III 86, JT 2001 I 160).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 18 -

\* COUR D'APPEL \*

S'agissant de la maladie, celle-ci n'est pas considérée comme une cause abusive de résiliation dans la mesure où elle porte atteinte à la capacité de travail (ATF 4 C. 174/2004, consid. 2.2.2, JAR 2005, 247; ATF 123 III 246, 254 consid. 5 JT 1998 I 300).

Quant au congé notifié pour raison d'âge, s'il a également trait à un caractère spécifique de la personnalité, licencier un employé parce qu'il atteint l'âge de la retraite fixée par l'AVS n'est pas un motif abusif (ATF 4 C. 388/2006 consid. 4.2 du 30.01.2007; Wyler, op. cit. p. 542 1.3.4 et les références doctrinales citées sous note 2032). Il a également été jugé par le Tribunal supérieur du canton de Zürich qu'un congé donné en raison de l'âge du travail n'est

pas abusif lorsque l'employeur peut démontrer que la résiliation est absolument nécessaire du fait d'une réorganisation structurelle dans l'entreprise; dans cette mesure, rien n'empêche l'employeur de déterminer librement les personnes à congédier, en choisissant notamment de se séparer des employés les plus âgés ou les plus chers, pour les remplacer par d'autres employés à moindre coût (ZH 6.09.1993, Plaidoyer 6/1993, p. 63; WYLER, op. ct. p. 543 1.3.4 et les références doctrinales citées à la note 2033).

#### **E. 4.2.1**

Les premiers juges ont considéré que le congé litigieux n'avait pas été donné en raison ni de l'âge ni de l'état de santé de l'appelant. Les enquêtes avaient, en effet, permis d'établir que deux des employés de l'intimée avaient récemment atteint l'âge de la retraite et cessé leur fonction à ce moment là. Au surplus, l'appelant n'avait pas apporté le moindre commencement de preuve permettant d'établir un lien de causalité entre le licenciement litigieux et son âge. De même, il avait également échoué à prouver un quelconque lien de causalité entre son état de santé et son congé. Bien au contraire, les enquêtes et comparutions personnelles avaient révélé que la hiérarchie de l'appelant s'était souciée de son état de santé, en prenant notamment de ses nouvelles, lors de ses absences d'ordre médical. Par ailleurs, aucun membre du personnel n'avait entendu le directeur général émettre des remarques négatives lors d'absences du travailleur pour des raisons de santé. De même, il avait été établi que l'appelant ne s'était jamais plaint à son entourage de ne pouvoir se rendre à des rendez-vous médicaux appointés, contrairement à ce qu'il avait allégué, son médecin traitant ayant également confirmé voir son patient régulièrement, soit tous les trois mois.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 19 -

\* COUR D'APPEL \*

#### **E. 4.2.2**

Dans son acte d'appel, T\_\_\_ s'attache essentiellement à contester la véracité des motifs invoqués par l'intimée à l'appui de son licenciement, sans critiquer véritablement la motivation du jugement querellé.

Ainsi, s'agissant du grief de l'intimée à propos du non respect de ses horaires de travail, l'appelant fait valoir qu'à teneur du règlement d'entreprise du 1er septembre 2005 qui, en cas de contradiction avec ses dispositions particulières, donnait la prééminence au contrat de travail, il n'était soumis à aucun horaire fixe de travail, mais devait consacrer les heures de travail nécessaires pour remplir les devoirs et responsabilités à sa fonction. Or, les enquêtes (témoignages de J\_\_\_, p.v. du 26.03.2007 p. 12-13, K\_\_\_, p.v. du 21.05.2007 p. 4, L\_\_\_, p.v. du 21.05.2007, p. 9, M\_\_\_, p.v. du 4.06.2007, p. 4, I\_\_\_, p.v. du 26.03.2007, p. 10) ont montré non seulement qu'il travaillait correctement, mais encore qu'il réalisait ses budgets ainsi que les performances requises par son employeur.

Concernant la perte de confiance alléguée par l'intimé en raison de sa consommation d'alcool, l'appelant soutient qu'aucune note n'a jamais figuré dans le dossier de son employeur à cet égard, qu'il n'aurait jamais maintenu dans ses fonctions pendant plus de 25 ans, versé régulièrement des gratifications et renouvelé son contrat de travail en 2005 s'il avait rencontré des problèmes d'alcool au bureau.

Ainsi, selon l'appelant, les affirmations de l'intimée au sujet de sa consommation excessive d'alcool sont non seulement fausses, mais encore invraisemblables et, surtout, démenties par les pièces et les témoignages, notamment les déclarations du Dr F\_\_\_.

### **E. 4.2.3**

Ce dernier point de vue, qui frise la témérité, ne saurait être suivi.

En effet, le témoin M\_\_\_, employé de E\_\_\_, de 1998 à 2003, qui a été le supérieur hiérarchique de l'appelant, a déclaré avoir été amené à signifier à ce dernier des avertissements oraux, notamment en lien avec sa consommation excessive d'alcool lors des pauses de midi, tant en ce qui concerne les repas d'affaires que les déjeuners classiques. Les effets négatifs de cette consommation d'alcool se faisaient sentir les après-midi, durant lesquels il était difficile de parler avec l'intéressé et d'avoir avec des relations professionnelles normales, T\_\_\_ s'exprimant difficilement et, par ailleurs se répétant au téléphone sans parvenir à écouter son interlocuteur. A cet égard, M\_\_\_ a indiqué avoir également eu des retours négatifs de ses collègues féminines et de clients

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 20 -

\* COUR D'APPEL \*

au sujet de l'attitude de T\_\_\_, dont le comportement avait des conséquences sur l'image de marque de E\_\_\_.

Les déclarations susmentionnées de M\_\_\_ ont été confirmées par les témoignages de H\_\_\_ (qui a déclaré que l'intéressé rentrait quotidiennement de ses pauses de midi sous l'influence de l'alcool à des degrés divers, et qu'il était alors plus agressif, les interlocuteurs de l'appelant, tant au sein de la société qu'à l'extérieur modelant alors leur comportement en fonction de cette donnée), de J\_\_\_ (qui a indiqué que, relativement souvent, la consommation d'alcool de l'appelant lors des pauses de midi influait sur son comportement et qu'il lui arrivait alors de se montrer agressif), de L\_\_\_ (qui a expliqué avoir observé des changements d'attitude de l'appelant entre le matin et l'après-midi, l'intéressé étant plus agressif la deuxième partie de la journée et qu'elle avait entendu dire, par des collègues, que l'appelant consommait de l'alcool et qu'ils se plaignaient du fait qu'il ne leur remettait des documents à temps) et de D\_\_\_ (qui a précisé que, lors de l'incident du 4 mai 2005 où il avait entendu celui-ci dire "où est ce connard d'informaticien", l'appelant avait été inhabituellement agressif avec lui, comportement qu'il avait mis sur le compte de l'alcool).

Dès lors, il importe peu que le médecin traitant de T\_\_\_, le Dr F\_\_\_, ait déclaré n'avoir aucun indice quelconque pour dire que son client consommait de l'alcool et qu'il n'avait jamais pensé qu'il était alcoolique ni qu'il rencontrait des difficultés en lien avec la consommation d'alcool, les analyses effectuées n'ayant pas révélé d'imprégnation alcoolique, ni de signe clinique de cette affection. En effet, ce témoignage se base sur des constatations médicales, effectuées en quelques occasions et à des moments déterminés à l'avance, et non pas sur des observations quasi quotidiennes sur le lieu de travail de l'appelant. L'intimée n'a jamais prétendu que ce dernier était alcoolique, mais les enquêtes ont montré de manière particulièrement claire que la consommation d'alcool chez l'appelant durant le déjeuner avait des effets négatifs l'après-midi sur son comportement et son travail.

Il découle de ce qui précède, que, contrairement à ce que soutient l'appelant, les griefs de l'intimée au sujet de sa consommation n'ont rien de fictifs et correspondent à la réalité.

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 21 -

\* COUR D'APPEL \*

Il en va de même s'agissant de la qualité des prestations de l'appelant, question à laquelle sa consommation d'alcool est en partie liée.

Le témoin M\_\_\_ a déclaré à cet égard que l'on constatait les effets négatifs de la consommation d'alcool de l'appelant l'après-midi, car il était difficile de parler avec lui et d'avoir des relations professionnelles normales, l'intéressé s'exprimant difficilement et se répétant au téléphone sans parvenir à écouter son interlocuteur.

Par ailleurs, L\_\_\_ a indiqué avoir entendu dire que T\_\_\_ consommait de l'alcool par des collègues qui se plaignaient du fait qu'il ne leur remettait pas des documents à temps.

Il est vrai que les témoins K\_\_\_ et I\_\_\_ ont émis des appréciations positives au sujet du travail de l'appelant, particulièrement le second nommé.

Toutefois, les déclarations de K\_\_\_ sur ce point doivent être appréciées avec circonspection, non pas tant parce que sa belle-sœur se trouve être la compagne de l'appelant, mais surtout parce que l'intéressé avait quitté la société sept ans avant le licenciement de l'appelant, de sorte qu'il ne pouvait pas s'exprimer utilement sur les dernières années de travail dudit appelant qui, seules, sont concernées.

Quant à I\_\_\_, il a été employé de E\_\_\_ de 1981 à 1986, de sorte qu'on ne saurait prendre en compte ses appréciations qui concernent une situation datant de quelque 20 ans.

En revanche, J\_\_\_ a déclaré que T\_\_\_ effectuait bien son travail et qu'en fin de journée, ses tâches étaient accomplies, tout comme L\_\_\_ a indiqué qu'au travail l'appelant remplissait sa fonction et faisait son travail. De même, M\_\_\_ a affirmé que les budgets de T\_\_\_ étaient réalisés.

Toutefois, s'agissant de la qualité du travail de l'appelant, les propos de ces témoins doivent être relativisés par leurs déclarations susmentionnées relatives à l'influence, durant l'après-midi, de l'alcool consommé par ledit appelant lors du déjeuner.

Par ailleurs, M\_\_\_ a indiqué qu'il estimait faible la motivation de l'appelant et que si l'intéressé avait un vrai savoir-faire de trésorier, en revanche il avait du mal à intégrer et

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 22 -

\* COUR D'APPEL \*

mettre en pratique les vrais outils financiers qui auraient permis à la société de développer ses activités. En outre, ce témoin a encore relevé que si T\_\_\_ faisait son travail, on attendait toutefois davantage de lui notamment pour les nouveaux produits qu'il maîtrisait moins et que c'était une des raisons pour lesquelles l'intéressé n'avait pas eu d'augmentation de salaire sous sa direction. De surcroît, M\_\_\_ a ajouté que T\_\_\_ n'avait pas requis de pouvoir bénéficier de formation spécifique pour appréhender des nouveaux produits financiers, affirmant qu'il connaissait ceux-ci, alors que ce n'était pas tout à fait le cas.

Le témoin H\_\_\_ a également déclaré s'agissant de la motivation et de l'application de T\_\_\_ à son travail, que celui-ci faisait "juste son travail".

Dès lors, il résulte des enquêtes que les critiques de l'intimée au sujet de la qualité du travail de l'appelant n'étaient pas dénuées de tout fondement et, partant, qu'elles ne sauraient être qualifiées de fictives.

La même constatation doit être faite, au vu des prestations professionnelles de l'appelant, à propos des reproches de l'intimées quant au nombre d'heures de travail qu'accomplissait son ex-employé.

Certes, selon le contrat de travail du 25 août 2005 ayant lié les parties - qui avait la prédominance sur le règlement de l'entreprise prévoyant une durée de travail hebdomadaire de 40 heures et des temps de présence de 9h00 à 11h30 et de 14h00 à 16h30 -, T\_\_\_ n'était pas soumis à un horaire fixe de travail, mais devait consacrer les heures de travail nécessaires pour remplir les devoirs et responsabilités afférents à sa fonction. Or, il résulte des enquêtes que les prestations de l'appelant étaient qualifiées de suffisantes, voire même parfois d'insuffisantes, ce qui avait du reste conduit à un blocage de son salaire depuis 1998, sa notation au sein de l'entreprise étant basse (cf. partie "EN FAIT", lettre i, avant dernier paragraphe). Les enquêtes ont également montré que l'appelant arrivait le matin vers 9h15, voire 9h30, prenait 2 heures de pause à midi et quittait les locaux vers 17h30. A cet égard, sans avoir été contredite à ce sujet, l'intimé affirme que l'appelant accomplissait environ 32 heures de travail par semaine, ce qui correspondait à certains employés engagés à temps partiel (80%). L'appelant faisait également preuve d'un manque d'esprit d'équipe. En outre, lorsqu'il s'absentait, notamment pour se rendre chez son médecin, il n'en informait pas sa hiérarchie. En

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 23 -

\* COUR D'APPEL \*

1998, s'était du reste déjà posée la question d'un horaire à mi-temps pour l'intéressé, compte tenu de ses arrivées tardives le matin, de ses pauses de midi prolongées et du fait qu'il repartait vers 17 heures 30. Enfin, l'appelant avait des problèmes relationnels tant avec B\_\_\_ que plusieurs de ses collègues, notamment l'après-midi en raison de sa consommation d'alcool durant le déjeuner.

Dans ces conditions, force est d'admettre, à l'instar des premiers juges, que l'intimée pouvait légitimement exiger de l'appelant, s'agissant d'un cadre - qui avait une obligation de rigueur accrue, compte tenu de sa position et de ses responsabilités au sein de l'entreprise de même que du montant de sa rémunération - qu'en raison de la qualité, en définitive tout juste satisfaisante, voire insatisfaisante de son travail ainsi que de son comportement inadéquat l'après-midi, dû à sa consommation d'alcool lors du déjeuner - les deux choses étant, au demeurant en partie liée -, le respect d'un horaire plus strict, nonobstant la liberté contractuelle dont il bénéficiait dans ce domaine; une présence plus assidue à son poste de travail, aurait notamment permis une amélioration de la qualité de ses performances, voire un meilleur rendement par une adaptation aux nouveaux outils financiers.

Dès lors, ce motif de licenciement n'apparaît pas fictif non plus.

De surcroît, outre les avertissements oraux précités que M\_\_\_ lui a signifiés, notamment en lien avec sa consommation excessive d'alcool lors des pauses de midi, l'appelant a reçu de sa direction quatre courriels au sujet de son comportement inadéquat, soit les 28 mai 2004, 26 août 2005, 16 septembre 2005 et 23 septembre 2006, tous étant restés sans effet, l'intéressé ne tenant aucun compte des remarques de sa direction.

Dès lors, force est de constater que les motifs invoqués par l'intimée à l'appui du licenciement de son employé - à savoir un horaire de travail insuffisant ayant des répercussions sur la qualité de son travail, notamment en termes de motivation pour les nouveaux outils financiers et d'adaptation au changement de son domaine, les répercussions sur le personnel et les clients de sa consommation d'alcool lors des déjeuner, préjudiciable à la qualité de son travail et dommageable à l'image de la société, le climat tendu et désagréable, voire délétère que cela induisait, qui a du reste disparu après le départ de l'intéressé - n'apparaissent pas fictifs. S'ajoute encore à ces éléments les difficultés de cohabitation mises en évidence par les enquêtes, entre le

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 24 -

\* COUR D'APPEL \*

directeur général de l'intimée et l'appelant, probablement explicable en partie par la différence de génération, voire de conception du travail, entre eux.

Enfin, le fait que l'appelant ait bénéficié de bonus ou de versements complémentaires à sa rémunération usuelle, ne constitue pas la reconnaissance, de la part de la direction, de la qualité de son travail, lesdits versements étant effectués, comme cela résulte des enquêtes, uniquement en fonction des résultats de la société et indépendamment de toute prestation individuelle de T\_\_\_.

Il découle ainsi de l'ensemble des développements qui précèdent que l'appelant n'a pas été licencié en raison de son âge et de son état de santé, de sorte son congé n'est pas abusif au sens de l'art. 336 al. 1 lit a CO.

### **E. 4.3**

L'appelant soutient également avoir été victime d'un licenciement abusif en raison des circonstances "particulièrement humiliantes et dégradantes" dans lesquelles il avait été remercié, ainsi que de la violation par son employeur de son devoir d'assistance à son égard, l'intimée n'ayant pas pris la peine de lui proposer ou de trouver une solution amiable respectant ses intérêts alors qu'il était à 22 mois de la retraite et atteint dans sa santé. Il se prévaut à cet égard des 336 et 328 CO.

#### **E. 4.3.1**

L'énumération prévue à l'art. 336 CO - qui concrétise avant tout l'interdiction générale de l'abus de droit et en aménage les conséquences juridiques pour le contrat de travail - n'est pas exhaustive et un abus du droit de mettre un terme au contrat de travail peut également se rencontrer dans d'autres situations, qui apparaissent comparables, par leur gravité, aux cas expressément envisagés à l'art. 336 CO. Le caractère abusif d'une résiliation peut découler non seulement de ses motifs, mais également de la façon dont la partie qui met fin au contrat exerce son droit. Même lorsqu'elle résilie un contrat de manière légitime, la partie doit exercer son droit avec des égards. En particulier, elle ne peut se livrer à un double jeu,

contrevenant de manière caractéristique au principe de la bonne foi. Ainsi, une violation grossière du contrat, par exemple une atteinte grave au droit de la personnalité (cf. art. 328 CO) dans le contexte d'une résiliation, peut faire apparaître le congé comme abusif. Le caractère abusif du licenciement peut aussi résulter de la disproportion évidente des intérêts en présence. Hormis ce cas, l'abus peut aussi tenir à l'exercice d'un droit contrairement à son but; sous cet angle également, l'intérêt légitime du salarié au maintien du contrat doit donc être pris en compte lors de

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 25 -

\* COUR D'APPEL \*

l'examen du caractère abusif du congé donné par l'employeur. L'appréciation du caractère abusif d'un licenciement suppose l'examen de toutes les circonstances de l'espèce (cf. ATF 132 III 115 consid. 2.1 à 2.5; 131 III 535 consid. 4.2).

Un comportement qui ne serait simplement pas convenable ou indigne des relations commerciales établies ne suffit pas pour être qualifié d'abusif. Il n'appartient pas à l'ordre juridique de sanctionner une attitude seulement incorrecte (ATF 4C. 174/2004 du 5.08.2004,, consid. 2.1 in fine). Par exemple, le fait pour l'employeur d'avoir affirmé à son collaborateur qu'il ne serait pas licencié et de lui notifier son congé une semaine plus tard est un comportement qui n'est certes pas correct, mais qui ne rend pas à lui seul le congé abusif (consid. 3b non publié de ATF 128 III 129, traduit in SJ 2002 I p. 389)

#### **E. 4.3.2**

Le témoin J\_\_\_, a déclaré que le jour de son licenciement, T\_\_\_ était arrivé en indiquant avoir été congédié. Il avait réuni ses affaires et, dans un premier temps, il était revenu seul au bureau. Par la suite, B\_\_\_ était arrivé et T\_\_\_ avait pu dire au revoir à ses collègues, accompagné du directeur.

Le témoin H\_\_\_, pour sa part, présent lors du licenciement de T\_\_\_, a précisé que ce dernier avait été convoqué dans le bureau de B\_\_\_ et, lorsqu'il en était ressorti, était revenu dans la salle des marchés, suivi de son directeur, qui avait alors annoncé que l'intéressé était licencié. Après cette annonce, T\_\_\_ avait eu l'occasion de faire brièvement ses adieux au personnel. Certains collègues de T\_\_\_ avaient voulu organiser "une collation" en sa faveur, mais celle-ci n'avait pas eu lieu, l'intéressé ne l'ayant pas souhaité. T\_\_\_ avait quitté l'entreprise immédiatement, conformément à ce qui se pratiquait dans ce domaine d'activité.

Quant à B\_\_\_, il a expliqué que T\_\_\_ ayant toujours indiqué nuire à la société s'il était licencié et ne pas se laisser faire, il avait requis l'assistance d'un membre du Conseil d'administration, avocat, pour procéder audit licenciement. Il avait raccompagné T\_\_\_ à sa place; ce dernier avait pris ses affaires qu'il avait mises dans un carton et avait salué le personnel.

B\_\_\_ a également indiqué, sans avoir été contredit sur ce point, que le "processus" de départ de l'appelant avait duré une heure trente et que, dans son domaine d'activité, il

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 26 -

\* COUR D'APPEL \*

n'avait jamais vu d'autre façon de procéder que celle-ci qu'il avait adoptée, compte tenu des spécificités et enjeux auxquels était confronté tout cambiste, qui, comme l'appelant, pouvait effectuer, en quelques secondes, une opération portant sur des centaines de millions de francs.

Compte tenu des responsabilités de l'appelant et des opérations portant sur des sommes extrêmement importantes qu'il était en mesure d'effectuer en quelques secondes depuis son poste de travail, force est ainsi de constater que le licenciement et le départ de T\_\_\_ de la société, tels que décrits par les témoins qui y ont assisté ainsi que par B\_\_\_, selon une procédure au demeurant classique dans le domaine de la finance, ne se sont pas déroulés, comme le soutient l'appelant, dans des conditions "particulièrement humiliantes et dégradantes", même si celles-ci peuvent être qualifiées de rigoureuses et de désagréables pour celui qui en est l'objet. Sans avoir été démenti à ce sujet non plus, B\_\_\_ a, par ailleurs, déclaré avoir proposé à l'appelant, après la remise de sa lettre de licenciement en mains propres, informer le personnel qu'il quittait la société d'un commun accord avec sa direction, ce que l'intéressé avait refusé.

Par ailleurs, avant de quitter les locaux, l'appelant a pu brièvement dire au revoir à ses collègues, dont certains voulaient organiser une verrée d'adieu, ce qu'il a refusé.

L'appelant, qui n'indique du reste pas comment aurait dû se dérouler son départ de la société après avoir reçu sa lettre de congé, n'a, dès lors, subi aucune atteinte à sa personnalité lors de son licenciement, ce qui, de ce point de vue, exclut le caractère abusif de cette mesure.

Il est vrai que le licenciement de l'appelant est intervenu sans avoir été directement précédé d'un avertissement ou d'un entretien préalable afin de tenter de trouver une solution plus supportable pour l'intéressé, à l'égard de qui son employeur, au vu de ses nombreuses années de service, voire de son âge proche de la retraite et de sa difficulté à retrouver un emploi, avait une obligation de protection de sa personnalité plus élevée (ATF 132 III 115 précité consid. 5.3).

Il convient également de relever que s'agissant d'un licenciement ordinaire, l'intimée n'avait aucune obligation de faire précéder celui-ci d'un avertissement (ATF 4 A 419/2007 du 29.01.2007, consid. 2.6).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 27 -

\* COUR D'APPEL \*

Par ailleurs, il ressort des enquêtes que tant des collègues de travail de l'appelant que des clients de la société s'étaient plaints à la direction de l'intimée de son attitude agressive et parfois inadéquate durant l'après-midi en raison de sa consommation d'alcool lors des pauses de midi, ce qui avait eu des conséquences négatives sur l'atmosphère de travail dans le secteur où il était employé l'intéressé. Ce dernier avait fait l'objet de plusieurs observations orales à cet égard - une cure de désintoxication lui ayant même été proposée moyennant une participation financière de l'entreprise, offre qu'il avait déclinée -, tout comme à propos de son comportement et de son temps de travail. A ces égards, comme rappelé ci-dessus, l'appelant a reçu de la part de B\_\_\_ quatre courriels, les 28 mai 2004, 26 et 16 septembre 2005, ainsi que 23 mai 2006 stigmatisant son comportement inadéquat.

Ces remontrances n'ont été suivies d'aucun effet.

Dès lors, compte tenu du comportement général de l'appelant consistant à ne pas reconnaître ses erreurs, ce que ses supérieurs hiérarchiques avaient encore pu constater une nouvelle fois lors de la réunion du "front office", ayant donné lieu au courriel de B\_\_\_ du 23 mai 2006, à propos de l'incident relatif à l'informaticien D\_\_\_, soit un incident relativement grave dû visiblement à la consommation d'alcool de T\_\_\_ durant le déjeuner du 4 mai 2006, l'intimée pouvait légitimement considérer inutile de dialoguer avec l'intéressé afin de lui demander de s'amender, ce qu'il avait déjà fait sans succès à diverses reprises, depuis plusieurs années.

Au demeurant, compte tenu de ces mises en garde, l'appelant ne pouvait pas ne pas être conscient du risque de licenciement s'il n'en tenait pas compte et devait, s'il voulait éviter les inconvénients liés à un licenciement, réagir aux remarques qui lui avaient été faites.

De surcroît, l'appelant n'a pas non plus proposé, lorsqu'il s'est opposé à son licenciement d'occuper un autre poste, mais a simplement requis sa réintégration au sein de la société, ce qui ne pouvait être exigé de l'intimée.

Enfin, il n'apparaît pas qu'il existe, en l'espèce, une disproportion, qui a teneur de la jurisprudence, doit être importante (ATF 132 III 115 consid. 2.4 précité), des intérêts en

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 28 -

\* COUR D'APPEL \*

présence en relation avec le licenciement de l'appelant. Compte tenu des prestations de travail tout juste satisfaisantes, si ce n'est insuffisantes de l'appelant, de ses problèmes de comportement dus à l'alcool, de son refus de s'adapter aux nouvelles techniques, de son absence d'esprit d'équipe ainsi que de son refus de reconnaître ses erreurs, voire de s'amender, notamment à l'occasion de l'incident du 4 mai 2006 susmentionné - attitude qui a, selon toute vraisemblance, été l'élément déclencheur du licenciement de l'intéressé, compte tenu de la proximité temporelle entre ledit événement et la lettre de congé - on ne pouvait pas attendre de l'intimée qu'elle conserve un collaborateur, même à son service depuis 25 ans et proche de quelque 2 ans de la retraite, dont le comportement, de manière générale, n'était plus favorable à la bonne marche de l'entreprise.

Dès lors, faute d'une disproportion des intérêts en présence, le congé notifié à l'appelant ne saurait être qualifié d'abusif.

Le jugement entrepris sera ainsi confirmé sur ce point également et, partant, l'appel rejeté.

### **E. 4.3.3**

Il n'y a par conséquent, pas lieu de statuer sur les prétentions de l'appelant en relation avec le dommage supplémentaire relatif à son capital LPP dont il se prévaut, cette question ne pouvant être examinée que dans le cadre de l'article 336a al. 2 CO, c'est-à-dire en cas de congé abusif, l'éventuel dommage résultant d'un congé donné pour des motifs acceptables n'ayant pas à être réparé.

### **E. 5**

Dans son acte d'appel, T\_\_\_ ne remet pas en cause la décision des premiers juges en tant qu'ils l'ont débouté de ses conclusions en paiement d'une indemnité de fr. 15'000.- à titre de

tort moral, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'aborder cette question. Au demeurant, l'absence de licenciement abusif et d'atteinte à la personnalité de l'appelant ne lui donne, de toute façon, pas droit à des dommages-intérêts pour tort moral.

#### **E. 6**

De même, l'appelant ne conteste pas, dans son acte d'appel, que les relations entre les parties se sont achevées le 28 février 2007, comme le Tribunal l'a retenu. Toutefois, T\_\_\_ sollicite le paiement de trois mois de salaire "au titre du délai de congé", aux motifs que le délai légal de résiliation de trois mois à compter du 31 mai 2006 ayant été suspendu dès le 23 juin 2006 jusqu'au 19 décembre 2006, en raison de son incapacité de

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 29 -

\* COUR D'APPEL \*

travail, il devait lui être payé 22 jours pour le mois de juin 2006, 11 jours pour le mois de décembre 2006, ainsi que les mois de janvier et février 2007, soit trois mois de salaires.

Ce point de vue, au demeurant difficilement compréhensible, ne saurait être suivi.

En effet, comme l'ont retenu les premiers juges, l'appelant ayant reçu son congé le 31 mai 2006, avec effet au 31 août suivant, et été en incapacité de travail du 23 juin au 31 décembre 2006, le délai de congé a couru durant 22 jours au mois de juin 2006, de sorte qu'en raison de la protection légale de 180 jours prévue à l'article 336c al. 1 lit. b CO, , ledit délai de congé, calculé rétroactivement, a recommencé à courir le 20 décembre pendant les deux mois et huit jours restants, de sorte qu'il était arrivé à échéance le 28 février 2007, date à laquelle les rapports de travail ont pris fin, ce que l'appelant ne conteste d'ailleurs pas.

Cette motivation du Tribunal qui, du reste, n'est pas remise en cause par l'appelant, ne peut qu'être approuvée.

#### **E. 7**

Enfin, dans son acte d'appel, T\_\_\_ aborde, en quatre lignes, la question de sa gratification, affirmant qu'il avait été démontré que cette dernière avait été payée annuellement de manière régulière ces dernières années et qu'il avait rempli ses objectifs en 2006, de sorte qu'il avait droit, pour cette année-là, à une gratification annuelle entière, soit fr. 41'000.-.

T\_\_\_ n'a pas pris, en première instance, de conclusions tendant expressément au paiement d'une gratification annuelle de fr. 41'000.- pour l'année 2006, de sorte qu'une telle prétention, qui ne fait l'objet au demeurant d'aucune conclusion particulière, n'ayant pas été soumises au Tribunal et étant formulée pour la première fois en appel, est irrecevable.

#### **E. 8**

Le jugement déferé doit être entièrement confirmé et, partant, l'appelant débouté de toutes ses conclusions.

En tant qu'il succombe, l'appelant supportera l'émolument d'appel (art. 78 al. 1 LJP).

Juridiction des prud'hommes

Cause n° C/23746/2006 - 4 - 30 -

\* COUR D'APPEL \*

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