

GE_GERICHTE CAPH/25/2022 vom 16. Februar 2022

GE Cour de justice, 2022-02-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_25_2022

FR: GE_GERICHTE CAPH/25/2022 du 16 février 2022

IT: GE_GERICHTE CAPH/25/2022 del 16 febbraio 2022

Erwägungen

E. 1.1

L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est, comme en l'espèce, supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC). Formé en temps utile et selon la forme prescrite par la loi auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), l'appel est recevable (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC).

E. 1.2

L'appel joint est également recevable (art. 313 al. 1 CPC). Par souci de simplification, l'appelant principal sera désigné comme l'appelant, et l'appelante jointe comme l'intimée.

E. 1.3

La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

- 24/48 -

C/6489/2018-4 Compte tenu de la valeur litigieuse d'espèce, supérieure à 30'000 fr., la maxime des débats s'applique (art. 55 al. 1 et 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC).

E. 1.4

Les parties ont produit des pièces nouvelles en appel (pièces A1 à A4 appelant et pièces 36 à 38 intimée).

E. 1.4.1

Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les faits et les moyens de preuves nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b). Les faits notoires ne doivent être ni allégués ni prouvés. Constituent notamment des tels faits les inscriptions au Registre du commerce, accessibles au public par internet (art. 151 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A_645/2011 du 27 janvier 2012 consid. 3.4.2). A l'inverse, un jugement rendu par une juridiction cantonale n'est pas un fait notoire pour une autre juridiction du même canton (ATF 5D_37/2018 du 8 juin 2018 consid. 5). En règle générale, les nova doivent être introduits en appel dans le cadre du premier échange d'écritures. Exceptionnellement, des nova peuvent être invoqués, aux conditions de l'art. 317 al. 1 CPC, à un stade ultérieur. Tel est notamment le cas lorsque l'autorité d'appel a ordonné un second échange d'écritures (art. 316 al. 2 CPC) ou des débats (art. 316 al. 1 CPC) ou encore si elle laisse le dossier de côté sans en clore formellement l'instruction. En revanche, à partir du début des délibérations, à savoir dès la clôture des débats, s'il y en a eu, respectivement dès que l'autorité d'appel a communiqué

aux parties que la cause a été gardée à juger, les parties ne peuvent plus introduire de nova, même si les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont réunies (arrêt du Tribunal fédéral 5A_478/2016 du 10 mars 2017 consid. 4.2.2 et les réf. citées), sauf lorsque le risque existe qu'une décision soit prononcée malgré l'absence d'une condition de recevabilité, qui doit être constatée d'office à tout stade de la procédure, à savoir également devant l'instance d'appel, l'autorité d'appel devant également dans ce cas prendre en considération les faits nouveaux allégués tardivement, à savoir après le début de la phase des délibérations de l'autorité d'appel (arrêt du Tribunal fédéral 5A_801/2017 du 14 mai 2018 consid. 3.3.1 et les réf. citées).

E. 1.4.2

En l'espèce, le nouveau certificat de travail établi le 2 juin 2020 (pièce A1 appellant), soit après le prononcé du jugement entrepris, et les extraits des sites Internet de Google et de la Companies House du Royaume-Uni relatifs à la société E_____ (pièces 36 et 37 intimée), lesquels constituent des faits notoires, sont recevables. Tel n'est, en revanche, pas le cas des décisions administratives rendues le 9 septembre 2019 et le 11 octobre 2019 (pièces A2 et A3 appellant), qui ne

- 25/48 -

C/6489/2018-4 constituent pas des faits notoires et qui auraient pu être produites en première instance. Il en est de même des courriels échangés entre le 25 août et le 7 novembre 2017 (pièce A4) en lien avec les erreurs administratives que l'appellant aurait commises, dès lors que l'intimée a allégué que son ancien employé aurait enregistré de faux résultats de commissions dans sa réponse du 1er février 2019 et que ce dernier aurait, par conséquent, pu produire ces documents en première instance, ainsi que du courriel de S_____ du 29 août 2017 (pièce 38 intimée), qui aurait également pu être produit devant les premiers juges. S'agissant, enfin, des écritures et de la pièce (décision administrative rendue le 19 janvier 2021; pièce A5 appellant) adressées à la Cour les 3 et 11 février 2021 par les parties, elles sont irrecevables pour avoir été produites après que la cause a été gardée à juger par la Cour.

E. 1.5

L'appellant a conclu à l'irrecevabilité des allégués 1 à 185 de l'appel joint au motif qu'ils correspondent aux allégués de première instance de l'intimée.

E. 1.5.1

Dans le cadre d'un appel, la Cour contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1).

E. 1.5.2

En l'occurrence, compte tenu du pouvoir de cognition de la Cour en appel, les allégués 1 à 185 de l'appel joint sont recevables.

E. 2

L'appellant remet en cause la date de fin des rapports contractuels. Il soutient que le congé reçu le 17 novembre 2017 n'était pas un licenciement avec effet immédiat, mais un licenciement ordinaire, et en veut pour preuve le fait qu'il a reçu son salaire pour le mois de décembre 2017. Ce licenciement ordinaire était, par ailleurs, nul, pour avoir été

communiqué par oral, sans respecter la forme écrite prévue par le contrat de travail, la remise de l'"*agreement of termination*" non signé par les parties ne remplissant pas les exigences de forme contractuelles requises. Le courrier du 21 novembre 2017 émanant de sa protection juridique sollicitait une motivation écrite du licenciement pour en examiner le bien-fondé du licenciement au regard des règles sur les congés abusifs et ne constituait, dès lors, pas une reconnaissance de son licenciement avec effet immédiat. Le vice de forme avait été relevé quelques jours plus tard par son avocat. Ce n'était donc que le 11 décembre 2017, lorsqu'il avait reçu le courrier de l'intimée du 8 décembre 2017, qui le licenciait avec effet immédiat, que son licenciement avait pris effet, de sorte qu'en l'absence de justes motifs, il avait droit à ce qu'il aurait perçu s'il avait reçu un congé ordinaire, dont le délai aurait été échu le 31 janvier 2018.

- 26/48 -

C/6489/2018-4 L'intimée considère, pour sa part, qu'elle avait exprimé sa volonté de mettre un terme à la relation de travail de manière immédiate dans l'accord qu'elle avait remis à son employé, lequel constituait un avis écrit, quand bien même l'appelant avait refusé de le signer. L'appelant avait compris et admis cette volonté. Dans sa lettre du 21 novembre 2017, il avait admis son licenciement et n'avait pas soulevé la moindre problématique de nullité et d'inefficacité du congé. Il n'avait pas offert sa prestation de travail et ne s'était plus présenté sur son lieu de travail. Sa propre lettre du 8 décembre 2017 indiquait que la résiliation avec effet immédiat était intervenue le 17 novembre 2017 et non qu'elle intervenait désormais. L'on ne saurait déduire du versement "à bien plaisir" du montant de 2'500 fr. qu'elle aurait procédé à une résiliation ordinaire.

E. 2.1

L'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (art. 337 al. 1 CO). La résiliation est une déclaration de volonté soumise à réception, qui produit ses effets seulement lorsqu'elle parvient à l'autre partie (ATF 133 III 517 consid. 3.3 p. 523; 113 II 259 consid. 2a p. 261). Ce droit de résiliation est univoque, inconditionnel et irrévocable dans son exercice (ATF 128 III 129 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral 4A_395/2018 du 10 décembre 2019 consid. 4.1; GLOOR, Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 6 s. ad art. 337 CO; SUBILIA/DUC, Droit du travail, 2010, p. 613; CARRUZO, Le contrat de travail, 2009, n. 1 ad art. 337 CO; WYLER/HEINZER, Droit du travail, 2019, p. 749; WITZIG, Droit du travail, 2018, n. 849 s.). La résiliation du contrat avec effet immédiat met fin au contrat de travail dès sa réception par son destinataire sans égard au fait que la résiliation soit justifiée ou non que le travailleur soit ou non dans une période de protection contre le licenciement en temps inopportun (art. 336c CO; WYLER/HEINZER, Droit du travail, 2014, p. 749).

E. 2.2

La résiliation d'un contrat de travail peut intervenir sans respect d'une forme particulière. Toutefois, à teneur de l'art. 16 al. 1 CO, les parties peuvent convenir de donner une forme spéciale à un contrat pour lequel la loi n'en exige point; elles sont, dans ce cas, sont réputées n'avoir entendu se lier que dès l'accomplissement de cette forme (al. 1); s'il s'agit de la forme écrite, sans indication plus précise, il y a lieu d'observer les dispositions relatives à cette forme lorsqu'elle est exigée par la loi (al. 2). L'art. 16 CO présume que la forme réservée est une condition de la validité du contrat; cette présomption peut être détruite par la preuve que la forme volontaire ne vise qu'à faciliter l'administration des preuves (forme

probatoire ou déclaratoire). Il n'est pas contesté que cette réglementation s'applique également

- 27/48 -

C/6489/2018-4 aux actes juridiques unilatéraux (ATF 128 III 212 consid. 2.b.aa et les réf. cit.; XOUDIS, CR-CO I, n. 4 ad art. 16 CO). Une suppression ou modification de la forme réservée ne doit pas respecter la forme convenue, l'art. 12 CO ne s'appliquant pas. Elle peut notamment être convenue par actes concluants. En particulier, les parties peuvent s'écarter de la forme réservée en fournissant et acceptant sans réserve les prestations contractuelles, nonobstant l'inobservation de la forme (ATF 125 III 263 consid. 4c, in SJ 1999 I 469; 105 II 75 consid. 1, in JT 1980 66; XOUDIS, op. cit., n. 27 ad art. 16 CO).

E. 2.3

Selon l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Cette disposition détermine laquelle des parties doit assumer les conséquences de l'échec de la preuve (ATF 130 III 321 consid. 3.1). Ainsi, le fardeau de la preuve de la réception d'un acte incombe en principe à celui qui entend tirer une conséquence juridique (ATF 122 I 97 consid. 3b).

E. 2.4

En l'espèce, l'appelant s'est vu remettre, en date du 17 novembre 2017, l'accord écrit de résiliation, lequel prévoyait, notamment, la résiliation des rapports de travail avec effet immédiat. Il doit être considéré que ce document constitue une déclaration de volonté claire de l'employeuse de résilier le contrat avec effet immédiat. Comme relevé à raison par les premiers juges, cette déclaration de volonté a été comprise comme telle par l'appelant, qui a précisément refusé de signer ledit document au motif que l'intimée n'était pas fondée à le licencier avec effet immédiat. Se posent toutefois les questions de savoir si la présentation de ce document a satisfait aux exigences contractuelles préconisant la remise d'un avis de résiliation écrit au travailleur et si le fait que cet accord n'ait finalement pas été signé par les parties ou encore le fait qu'un salaire supplémentaire ait été versé à l'employé – conformément à la pratique de l'employeuse – a été de nature à remettre en cause la déclaration de volonté de l'intimée peuvent rester ouvertes au vu des considérations qui suivent. L'employé a expressément reconnu avoir fait l'objet d'un licenciement - bien que certes ordinaire - dans le courrier établi par un titulaire du brevet d'avocat au sein de sa protection juridique le 21 novembre 2017. Ce n'est que dans son courrier du 22 décembre 2017, sous la plume de son conseil, qu'il a soulevé la question d'un vice de forme, a nié avoir fait l'objet d'un quelconque licenciement le 17 novembre 2017 et a indiqué avoir reçu son congé avec effet immédiat par le courrier précité du 8 décembre 2017. L'appelant a, ainsi, dans un premier temps - alors qu'il était dûment conseillé - validé la forme de la procédure de licenciement dont il avait fait l'objet le 17 novembre 2017, pour ensuite se rétracter sous la

- 28/48 -

C/6489/2018-4 plume de son nouveau conseil. Au vu de cette attitude contradictoire incompatible avec les règles de la bonne foi, l'appelant ne saurait en tout état se prévaloir de l'existence d'un éventuel vice de forme dans le cadre de la présente procédure. Par conséquent, il convient, à l'instar du Tribunal, de considérer que la résiliation avec effet immédiat est intervenue valablement le 17 novembre 2017 et que les rapports de travail ont

pris fin à cette date.

E. 3

L'intimée fait grief au Tribunal d'avoir considéré que la résiliation immédiate du contrat de travail ne reposait sur aucun motif admissible et était donc injustifiée. Elle soutient que ladite résiliation était fondée sur les faux renseignements donnés par l'appelant lors de l'embauche dans son curriculum vitae mensonger portant sur ses compétences et expériences professionnelles, s'agissant desquelles K_____ nourrissait des doutes et avait procédé à des vérifications le 17 novembre 2017, alors que ces compétences et expériences étaient précisément recherchées par la société et nécessaires à l'exercice de l'activité de conseiller en son sein et sans lesquelles elle n'aurait pas engagé ce dernier. Selon elle, sa lettre du 8 décembre 2017 faisait référence à ce motif. La décision de la société était également fondée sur le fait que l'appelant avait enregistré de faux résultats dans le système informatique de la société (tel que cela ressortait des déclarations du témoin D_____ et du fait que l'employé avait réclamé un certificat de travail intermédiaire), sur le fait qu'il avait été, de manière durable, incapable de réaliser les objectifs minimaux requis et sur le fait que ses mauvaises prestations découlaient de sa tromperie sur ses compétences et expériences. L'appelant relève que le Tribunal a conclu que le licenciement reposait sur des prestations et résultats insuffisants et qu'un tel motif ne justifiait pas un licenciement avec effet immédiat, de sorte qu'il n'y avait pas lieu d'examiner si ces critiques étaient fondées sur des éléments réels ou non. L'intimée n'expliquait pas pour quelle raison elle n'avait mentionné ni dans le "termination report" du 17 novembre 2017 ni dans son courrier du 8 décembre 2017 que sa décision avait été prise en raison de résultats faux et d'un curriculum vitae mensonger. M_____ avait déclaré que la raison clé du licenciement avait été l'absence de performance et qu'il n'avait pas été question du curriculum vitae ou de l'enregistrement de prétendus faux résultats. Si ces prestations avaient certes été infructueuses (seuils minimaux pas atteints), il avait toutefois été un employé investi dans son travail et ses prestations n'avaient pas été inexistantes. Ses mauvaises prestations n'étaient pas dues à un manque de compétence : la décision d'embauche avait été prise après un pré-stage à Malte, qui s'était conclu par un test d'aptitude, et ses compétences techniques avaient été contrôlées à son arrivée à Genève. En réalité, ses compétences techniques avaient été secondaires, le chiffre des ventes de produits financiers étant privilégié par l'intimée.

- 29/48 -

C/6489/2018-4

E. 3.1

Sont notamment considérés comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO). La résiliation immédiate pour "justes motifs" est une mesure exceptionnelle qui doit être admise de manière restrictive. Seul un manquement particulièrement grave peut justifier une telle mesure. Deux conditions cumulatives doivent être remplies pour retenir l'existence d'un juste motif : le manquement imputé au partenaire contractuel doit être objectivement grave et, subjectivement, il doit avoir effectivement détruit le lien de confiance, indispensable au maintien des rapports de travail (ATF 142 III 579 consid. 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_35/2017 du 31 mai 2017 consid. 4.3). Ce manquement doit être objectivement propre à détruire le rapport de confiance essentiel au contrat de travail ou, du moins, à l'atteindre si

profondément que la continuation des rapports de travail ne peut raisonnablement pas être exigée; de surcroît, il doit avoir effectivement abouti à un tel résultat. Lorsqu'il est moins grave, le manquement ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_225/2018 précité consid. 4.1). L'employeur peut toutefois s'en abstenir lorsqu'il ressort de l'attitude de l'employé qu'une telle démarche serait inutile (ATF 127 III 153 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 4A_105/2018 du 10 octobre 2018 consid. 3.1). L'avertissement correspond à une mise en demeure d'exécuter correctement le contrat, assortie de la fixation d'un délai convenable d'exécution au sens de l'article 107 CO (ATF 130 III 28 consid. 4.1; 127 III 153 consid. 1). L'avertissement préalable doit être déclaré en termes clairs et la personne menacée du licenciement immédiat doit clairement comprendre, à travers l'avertissement, quels risques elle encourt. Il est nécessaire d'indiquer distinctement la sanction à laquelle le destinataire s'expose en cas de persistance du comportement critiqué (CARRUZZO, *Le contrat individuel de travail*, 2009, n. 3 ad art. 337 CO; WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 714s). Les manquements du salarié, comme les arrivées tardives, les courtes absences, les vacances prolongées unilatéralement, le refus d'exécuter une tâche assignée ou une exécution négligente ou insatisfaisante du travail constituent en général des manquements de gravité moyenne, voire légère, de sorte qu'ils ne justifient un licenciement immédiat qu'après un ou plusieurs avertissements, sauf lorsque cette démarche apparaît d'emblée inutile (ATF 130 III 28 consid. 4.1; 127 III 153 consid. 1; 124 III 25 consid. 3; GLOOR, *Commentaire du contrat de travail*, 2013, n. 27 ss ad art. 337 CO).

- 30/48 -

C/6489/2018-4 Lors de l'embauche, le candidat doit communiquer tous les éléments le concernant qui laisseraient apparaître leur caractère inapproprié pour l'emploi envisagé, constitueraient un empêchement ou seraient de nature à exclure la prise d'emploi. Des propos non conformes à la vérité concernant des qualifications relatives à d'anciennes fonctions sont propres à ébranler le rapport de confiance réciproque (ATF 132 II 161; WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p. 724 et les réf. cit.). Selon l'art. 8 CC, il appartient à la partie qui se prévaut de justes motifs de résiliation immédiate d'apporter la preuve de leur existence, ainsi que les circonstances justifiant une réduction des indemnités au sens de l'article 337c al. 2 et 3 CO (ATF 130 III 213, consid. 3.2 ; GLOOR, *op. cit.*, n. 71 ad art. 337 CO; DIETSCHY, *Les conflits de travail en procédure civile suisse*, thèse 2011, p.252 no 589). 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). Savoir si le comportement incriminé atteint la gravité nécessaire dépend des circonstances du cas concret (ATF 142 III 579 consid. 4.2 et les arrêts cités). Dans son appréciation, le juge doit notamment tenir compte de la position et de la responsabilité du travailleur, du type et de la durée des rapports contractuels, de la nature et de l'importance des manquements (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_225/2018 du 6 juin 2019 consid. 4.1). Il appartient à la partie qui se prévaut de justes motifs de résiliation immédiate d'en établir l'existence (art. 8 CC).

E. 3.2

Si les conditions de l'art. 337 al. 1 CO ne sont pas remplies, le travailleur a droit à des indemnités pécuniaires à charge de l'employeur (art. 337c al. 1 à 3 CO). Tout d'abord, il a droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ordinaire (art. 337c al. 1 CO; ATF 125 III 14 consid. 2b et c), sous déduction de ce qu'il a épargné par suite de la cessation du contrat de travail, ainsi que du revenu qu'il a tiré

d'un autre travail ou du revenu auquel il a intentionnellement renoncé (art. 337c al. 2 CO).

E. 3.3

Le contrat peut être résilié pour la fin d'un mois moyennant un délai de congé d'un mois pendant la première année de service, de deux mois de la deuxième à la neuvième année de service, de trois mois ultérieurement (art. 335c al. 1 CC).

E. 3.4

In casu, le raisonnement du Tribunal est exempt de toute critique. En effet, il ressort de la procédure que, le 17 novembre 2017, lors de la remise du "agreement of termination" et des discussions qui s'en sont suivies, seule a été invoquée la problématique des prestations et des performances de l'appelant, ces motifs ressortant également du "Termination report" établi le même jour par M_____. Dans son courrier du 8 décembre suivant, l'intimée a motivé le congé

- 31/48 -

C/6489/2018-4 par des prestations quasiment inexistantes et de mauvaise qualité durant toute la durée des rapports de travail. Elle a également relevé la question de l'intégrité de l'employé lors de la conclusion des rapports de travail, dès lors que, contrairement à ce dont il se serait prévalu, celui-ci n'aurait pas disposé matériellement pas des compétences - même minimales - nécessaires à la bonne exécution de son contrat. Elle n'a toutefois fait aucune référence à des vérifications de son curriculum vitae entreprises au moment du licenciement, à l'existence d'un curriculum vitae mensonger ou à l'enregistrement par l'employé de fausses données dans le système informatique de la société. L'instruction de la cause n'a en outre pas permis d'établir que le licenciement reposerait sur le fait que l'appelant aurait présenté un curriculum vitae mensonger à son employeuse ou sur le fait qu'il aurait enregistré de fausses données dans le but de tromper cette dernière. Pour M_____, qui avait supervisé l'employé, la raison du licenciement était l'absence de performance, qui avait été ouvertement discutée; il n'avait pas été témoin de reproches qu'aurait formulé K_____ en lien avec des mensonges, des vols ou des inconduites de la part de l'appelant. Par ailleurs, l'intimée n'a fourni aucun élément de preuve relatif à la date à laquelle K_____ aurait procédé aux vérifications du curriculum vitae sur le site internet de la Companies House du Royaume-Uni. De plus, si D_____ a, certes, constaté des erreurs dans des documents que l'appelant lui avait remis, elle a toutefois déclaré ne pas savoir si celui-ci les avait faites à dessein. Au vu de ce qui précède, l'intimée n'est pas parvenue à démontrer que le licenciement aurait été motivé par des tromperies (curriculum vitae mensonger et/ou enregistrement de fausses données). Le licenciement reposerait donc - selon le courrier du 8 décembre 2017 - sur des prestations quasiment inexistantes et de mauvaise qualité durant toute la durée des rapports de travail, ainsi que l'absence des compétences minimales nécessaires à la bonne exécution de son contrat. L'intimée en est venue à dépeindre l'appelant sous un jour particulièrement défavorable, évoquant, notamment, des prestations, non pas seulement très insuffisantes, mais inexistantes ou encore un employé qui "ne comprenait rien aux notions qu'il disait maîtriser et était incapable de donner un conseil financier", description qui ne correspond, cependant, pas à la réalité. En effet, il ne ressort ni des documents établis par M_____ durant les rapports de travail ni de ses déclarations que l'employé n'obtenait aucun résultat ou qu'il ne s'efforçait pas de fournir des prestations. Selon le "Termination report", l'employé n'avait pas réussi à intégrer la manière de générer du chiffre d'affaires pour la société et lui-même et à "adapter

son style afin de faire de ceci un succès. M_____ avait, en outre, constaté une sur-analyse des propositions aux clients. Les collègues de l'appelant l'ont également décrit comme étant professionnel et travailleur, disposant de bonnes connaissances techniques et souhaitant améliorer ses connaissances, ainsi

- 32/48 -

C/6489/2018-4 qu'obtenir des certifications supplémentaires (témoins P_____, Q_____ et R_____). Pour le surplus, des prestations - même très - insuffisantes ou de mauvaise qualité ne sauraient justifier un licenciement avec effets immédiats, dès lors qu'ils constituent des manquements de gravité légère à moyenne, pour lesquels un licenciement avec effet immédiat n'est justifié qu'après un ou plusieurs avertissements, sauf lorsque cette démarche apparaît d'emblée inutile. Or l'appelant a été soumis à un plan d'amélioration des performances, indiquant que ses résultats seraient contrôlés après une période de quatre semaines et qu'au cas où ils seraient nettement inférieurs aux niveaux minimums attendus, serait alors examinée "son aptitude à poursuivre son emploi en tant que conseiller en matière de patrimoine". Cette indication ne contenait cependant pas de menace d'un licenciement avec effet immédiat. Il ne ressort pas non plus de la procédure que l'employé aurait reçu à cette occasion ou à un autre moment l'indication qu'il aurait été exposé à la menace d'un licenciement immédiat ou encore qu'une telle démarche aurait été d'emblée inutile (ce que l'intimée n'allègue au demeurant pas). L'appelant n'a ainsi reçu aucun avertissement au sens de la jurisprudence en la matière. Par conséquent, c'est à juste titre que les premiers juges ont considéré que la résiliation immédiate des rapports contractuels ne reposait sur aucun motif admissible et était, dès lors, injustifiée, de sorte que l'appelant a droit à ce qu'il aurait gagné si le contrat avait pris fin à l'expiration du délai de congé au 31 décembre 2017 (cf. infra consid. 4.2).

E. 4

L'appelant réclame le versement de la différence, en vertu de l'art. 349a al. 2 CO, entre la rémunération qu'il a perçue et le salaire convenable qu'il aurait dû recevoir (salaire convenable qu'il estime à 6'000 fr. bruts par mois), soit un montant de 52'880 fr. Il soutient que le juge n'a pas à tenir compte de l'existence ou non de résultats donnant droits à une commission, puisque la raison d'être de l'art. 349a al. 2 CO est de garantir un revenu décent aux employés diligents, même en l'absence de résultats. Le juge doit prendre en compte les efforts de l'employé et la qualité de son travail, peu important que ce travail n'ait pas été couronné du succès escompté. C'est donc, selon lui, à tort que le Tribunal a retenu que la rémunération qu'il avait perçue de 2'500 fr. bruts par mois était convenable compte tenu de ses résultats, alors qu'un tel montant pour une activité de 42 heures par semaine dans le canton de Genève est clairement inapproprié. On ne pouvait lui reprocher d'avoir favorisé l'aspect du conseil financier - au détriment de la vente -, cet aspect faisant partie intégrante de son contrat. Il n'était pas inusuel que les nouveaux conseillers n'obtiennent pas de résultats la première année de service (témoins

- 33/48 -

C/6489/2018-4 P_____, Q_____ et R_____). Le portefeuille de clients dont il avait été doté comportait essentiellement des clients à faible potentiel. Il avait néanmoins réussi à obtenir des résultats auprès du client W_____ (la cliente Y_____ étant, selon lui, une nouvelle cliente acquise par lui-même). Il convenait de mettre en perspective les déclarations des témoins M_____ (toujours employé de l'intimée, placé directement sous

l'autorité de K_____ et ayant participé à la décision de licenciement) et D_____ avec celles des témoins P_____ et R_____, qui correspondaient mieux à la réalité. L'appelant s'était retrouvé dans une situation survenant fréquemment chez l'intimée, à savoir qu'un nouveau conseiller découvrait rapidement que seule la vente à tout prix de produits financiers, si possible à de nouveaux clients, comptait, au détriment de conseils financiers de qualité ou du suivi des relations contractuelles existantes. Durant les premiers trois à six mois, il n'était pas possible de générer des commissions, surtout en l'absence d'un assistant. Il avait travaillé avec assiduité, engagement et professionnalisme au cours des rapports de travail. Son approche favorisant les conseils techniques et une relation sociale de qualité avec les clients ne s'était malheureusement pas révélée payante au niveau des résultats financiers. L'intimée ne remet, pour sa part, pas en cause sa condamnation à verser un salaire mensuel de 2'500 fr. bruts par mois durant le temps d'essai. Pour le surplus, elle considère que l'appelant ne peut se prévaloir de l'art. 322b CO en lien avec l'art. 349a CO. Elle souligne que, quoiqu'en disent les anciens collègues de l'appelant, ses résultats avaient été quasiment inexistantes (2'924,58 £ selon elle et non 7'299 £ comme le prétend l'appelant), que ses prestations étaient décevantes et infructueuses (témoin M_____) et qu'il aurait été incapable d'appliquer des connaissances théoriques à une situation pratique. Il ne pouvait être traité comme un professionnel compétent qui n'était pas responsable de ne pas obtenir de résultats, son incompetence, ses prestations déficientes et son manque de résultats - liés à ses mensonges et à son imposture - lui étant entièrement imputables. De plus, selon l'intimée, ses collaborateurs étaient en mesure de réaliser des revenus mensuels de 6'000 fr. durant la première année d'activité, tel que cela avait été le cas de M_____ et de P_____.

E. 4.1

Selon l'art. 322 al. 1 CO, l'employeur paie au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective. La provision est une modalité particulière de rémunération du travailleur. Elle consiste à rémunérer ce dernier dès que certaines affaires ont été valablement conclues avec des tiers (art. 322b al. 1 CO). Il faut donc, sauf convention contraire, que le travailleur, pendant le rapport contractuel, procure une affaire concrète ou trouve un client disposé à conclure ; il doit exister un rapport de causalité entre l'activité du travailleur et la conclusion du contrat (ATF 139 III 214 consid. 5.1).

- 34/48 -

C/6489/2018-4 Si le salarié est rémunéré de manière exclusive ou prépondérante par des provisions, celles-ci doivent alors représenter une rémunération convenable, telle que l'entend l'art. 349a al. 2 CO dans le cadre du contrat d'engagement des voyageurs de commerce, le but étant d'éviter que l'employeur n'exploite le travailleur en lui faisant miroiter la perception de provisions irréalistes. Une provision est convenable si elle assure au voyageur un gain qui lui permette de vivre décemment, compte tenu de son engagement au travail, de sa formation, de ses années de service, de son âge, de ses obligations sociales ainsi que des usages de la branche (ATF 139 III 214 précité et les réf. cit.). Il n'y a pas lieu de prendre en considération le résultat des affaires traitées, à moins que l'absence de résultats soit imputable à une prestation fautivement insuffisante du travailleur (arrêt du Tribunal fédéral du 12 novembre 1986, publié in JAR 1987 p. 307). En effet, l'art. 349a al. 2 CO ne vise pas à garantir au voyageur, respectivement au travailleur payé principalement par provisions, un salaire minimum indépendamment de ses prestations. S'il reçoit un salaire trop faible et que cette circonstance est imputable non pas à un accord prévoyant des

provisions trop basses, mais à des prestations de travail insuffisantes, le voyageur, respectivement le travailleur payé principalement par commissions, ne peut pas se prévaloir de ce régime (WITZIG, Droit du travail, 2018, p. 423, no 1292; arrêt du Tribunal fédéral 4C_265/2005 du 2 novembre 2005 consid. 3). Le fardeau de la preuve que la rémunération convenue n'est pas convenable incombe au travailleur (i. e. au voyageur de commerce; arrêt du Tribunal fédéral 4A_8/2013 du 2 mai 2013).

E. 4.2

En l'espèce, l'appelant a été engagé par l'intimée en tant que consultant dans le domaine de la vente de produits financiers. Les parties se sont mises d'accord par écrit sur une rémunération composée de commissions, dont un montant mensuel de 2'500 fr. serait versé à titre d'avances, imputé sur les commissions générées, sauf pendant la période d'essai de deux mois. Il résulte du dossier et ce n'est pas contesté, que l'employé a perçu entre mars et décembre 2017, une rémunération brute de 25'129 fr., soit une rémunération nette de 22'881 fr., correspondant à 2'288 fr. 10 nets par mois. Dès lors que l'art. 349a al. 2 CO ne vise pas à garantir un salaire minimum au travailleur, indépendamment de ses prestations, il se pose la question de savoir si cette faible rémunération est due à un système de rémunération trop bas ou à des prestations de travail insuffisantes. A cet égard, le Tribunal a retenu que les prestations de service de l'appelant étaient insatisfaisantes. Il ne suivait pas les instructions qu'il recevait et le suivi administratif des dossiers était pauvre. L'appelant reproche aux premiers juges de s'être essentiellement fondés sur les témoignages des collaborateurs de l'intimée

- 35/48 -

C/6489/2018-4 encore en service au moment de leur audition, plutôt qu'à ceux d'anciens employés. Or, avec le Tribunal, il convient de retenir que les témoins P_____ et R_____ notamment, auxquels l'appelant se réfère, n'exerçaient pas un rôle de superviseurs sur son travail, contrairement aux témoins M_____, pour l'opérationnel, et D_____, pour le volet administratif. C'est donc à juste titre que le Tribunal a accordé plus de valeur probante à ces deux derniers témoignages. L'appelant a du reste critiqué le modèle de prospection de l'employeuse et a concédé qu'il s'était davantage investi dans l'amélioration de ses compétences techniques, au détriment des performances commerciales, admettant ainsi qu'il avait eu de la peine à suivre les instructions reçues et à concentrer ses efforts sur les résultats qui étaient attendus de lui en termes de chiffre d'affaires. Avec le Tribunal, on retiendra ainsi que l'appelant n'a pas fourni les prestations qui étaient attendues de lui. A teneur du dossier, l'appelant a réalisé très peu d'affaires durant son activité pour l'intimée. Le client W_____, qui faisait partie du portefeuille de clients remis à l'appelant au début de son activité et qui était toujours client de l'intimée lors de son audition, a déclaré devant le Tribunal qu'il n'avait pas conclu de contrat avec l'employeuse lorsque l'appelant était son conseiller. Après le départ de celui-ci, il avait reçu des propositions de M_____, qui était un excellent conseiller. Avec le Tribunal, on retiendra que c'est grâce à ce dernier que l'intimée a conclu une transaction génératrice de commission avec le témoin W_____ entre septembre 2017 et avril 2018. En ce qui concerne la cliente Y_____, le Tribunal a retenu que la transaction génératrice de commission était intervenue après le départ de l'appelant de la société. L'appelant ayant renoncé à l'audition de celle-ci comme témoin, il n'est pas possible de savoir ce qui, en définitive, a conduit cette cliente à conclure une transaction génératrice de commission. Il sera encore constaté qu'aucun autre client n'a été entendu par le Tribunal, l'appelant ayant renoncé à l'audition des témoins Z_____, AB_____.

X_____, et AA_____, lesquels auraient pu s'exprimer sur la qualité des conseils et services fournis par lui et les raisons pour lesquelles ils n'auraient pas acheté les produits de l'intimée. Ce faisant, l'appelant a renoncé à établir que l'absence de résultats obtenus était due au fait que les clients ne souhaitaient pas investir dans les produits proposés par l'intimée, comme il le soutient. Les collègues de travail de l'appelant entendus lors des enquêtes ont certes exposé qu'il n'était pas aisé de conclure des affaires surtout au cours des premiers mois de travail. Cela étant, il résulte des éléments du dossier, que le témoin P_____ a réalisé des commissions en 40'385 £ au cours de sa première année de travail et le témoin M_____ 59'432,80 £ (supra C.t), soit respectivement sur neuf mois quelque 30'000 £ pour le premier et 44'573 £ pour le second, alors que l'appelant

- 36/48 -

C/6489/2018-4 n'aurait généré que 7'299 £ de commissions au cours des neuf premiers mois d'activité (cf. supra C.f, voire moins selon l'intimée). Le collègue R_____, qui avait eu de la peine à réaliser des commissions au début de son activité et fait l'objet de plans d'amélioration des performances comme l'appelant, a admis avoir atteint 65% de ses objectifs, qui étaient de l'ordre de 10'000 £ par mois. Eu égard à ce qui précède, il convient de retenir, avec le Tribunal, que les prestations de travail que l'appelant a fournies étaient insuffisantes et pas en corrélation avec les instructions reçues de l'employeur. Par conséquent, l'appelant n'a pas établi que la rémunération convenue n'était pas convenable. Au vu de ce qui précède, le jugement entrepris sera confirmé en tant qu'il a débouté l'appelant de ses conclusions tendant à obtenir la différence entre le salaire versé et le salaire convenable auquel il aurait eu droit, exception faite pour les mois de janvier et février 2017 (5'000 fr. de salaire convenable brut). Le chiffre 2 du jugement entrepris sera donc confirmé.

E. 5

L'appelant conteste le montant arrêté à titre d'indemnité pour vacances non prises qu'il convient de calculer, selon lui, sur la base d'un salaire mensuel brut de 6'000 fr. et non de 2'500 fr. L'intimée ne remet pas en cause sa condamnation sur ce point.

E. 5.1

A teneur de l'art. 329d al. 2 CO, tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages. Cette disposition est absolument impérative (art. 361 al. 1 CO). Ainsi, lorsque les vacances n'ont pas encore été prises à la fin des rapports contractuels, elles sont à indemniser en argent (art. 329d al. 2 CO a contrario). Cette indemnité est immédiatement exigible à la fin du contrat de travail (art. 339 al. 1 CO) et son ampleur correspond au salaire pour la durée des vacances non prises; cela revient donc à payer le même salaire une deuxième fois, pour la durée en question (PORTMANN, Basler Kommentar Obligationenrecht I, 2011, n. 11 ad art. 329d CO).

E. 5.2

Au vu des considérations exposées ci-dessus (consid. 4.2), le jugement entrepris, qui a calculé l'indemnité pour vacances non prises sur la base du salaire réalisé, en 25'120 fr., majoré de la somme brute de 5'000 fr. allouée au titre de salaire convenable pour les mois de janvier et février 2017, est correct. Le chiffre 3 du jugement entrepris sera ainsi confirmé.

E. 6

L'appelant réclame une indemnité fondée sur l'art. 337c CO d'un montant de 18'000 fr. net correspondant à trois mois de salaire convenable (6'000 fr.), au vu de son licenciement sans ménagement, du refus de l'intimée de lui donner accès à son dossier personnel et du refus de lui fournir un certificat de travail, un tel comportement démontrant une volonté réfléchie et constante de lui nuire.

- 37/48 -

C/6489/2018-4 L'intimée conteste le principe de l'octroi d'une indemnité pour licenciement avec effet immédiat injustifié, au motif que l'appelant serait l'auteur d'une tromperie lourde sur ses compétences et expériences professionnelles durant toute la durée des rapports de travail, que cette faute - extrêmement lourde - relève du dol et que son incompétence a engendré des perturbations notables en son sein (soutien personnalisé et mise à disposition de ressources humaines, d'emblée vaines, vu l'imposture), qui justifie que soit retenue à son encontre une faute concomitante (art. 44 CO), excluant l'octroi d'une telle indemnité.

E. 6.1

L'art. 337c al. 3 CO prévoit qu'en cas de résiliation immédiate injustifiée, le juge peut allouer au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, en tenant compte de toutes les circonstances, mais sans dépasser l'équivalent de six mois de salaire. Cette indemnité, qui s'ajoute aux droits découlant de l'art. 337c al. 1 CO, revêt une double finalité, à la fois réparatrice et punitive, quand bien même elle ne consiste pas en des dommages-intérêts au sens classique, car elle est due même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage; revêtant un caractère sui generis, elle s'apparente à la peine conventionnelle (ATF 135 III 405 consid. 3.1; 120 II 209 consid. 9b). Sauf cas exceptionnel, elle doit être versée pour tout licenciement immédiat dénué de justes motifs (ATF 133 III 657 consid. 3.2 et les réf. citées; arrêt du Tribunal fédéral 4A_173/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.1). Elle peut être refusée dans des circonstances particulières, par exemple lorsque tout manquement de l'employeur ou tout reproche d'un autre ordre est exclu (ATF 116 II 300 consid. 5a) ou encore lorsque la faute concomitante de l'employé est grave (ATF 120 II 243 consid. 3e). Une éventuelle faute concomitante du travailleur est prise en considération et peut donner lieu à une réduction, voire à une suppression de l'indemnité lorsque la faute du travailleur est grave, mais insuffisante pour justifier le licenciement avec effet immédiat, ou encore lorsque tout manquement de l'employeur ou tout reproche d'un autre ordre est exclu (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 766). Pour fixer cette indemnité, le juge prend en considération la gravité de la faute de l'employeur et de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur, mais également d'autres éléments tels que la faute concomitante du travailleur, la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale et les effets économiques du licenciement, ce qui présuppose de prendre en considération aussi bien la situation économique de l'employeur que celle de l'employé; aucun de ces facteurs n'est décisif en lui-même (ATF 135 III 405 consid. 3.1; 123 III 391 consid. 3; 121 III 64 consid. 3c; arrêts du Tribunal fédéral 4A_173/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.1; 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 6.2.1; 4A_215/2011 du 2 novembre 2011 consid. 7.2).

- 38/48 -

C/6489/2018-4 Le juge du fait possède un large pouvoir d'appréciation tant en ce qui concerne le principe que l'ampleur de l'indemnisation prévue à l'art. 337c al. 3 CO (art. 4

CC).

E. 6.2

En l'espèce, aucune circonstance particulière ne justifie de s'écarter du principe de l'octroi d'une telle indemnité, contrairement à ce que fait valoir l'intimée. En effet, le licenciement immédiat de l'intimé était injustifié (supra consid. 3.4). Par ailleurs, il résulte des considérations exposées ci-dessus que l'appelant n'a commis aucune faute concomitante grave justifiant la suppression ou la réduction d'une indemnité. Les reproches formulés par le témoin K_____ en lien avec des mensonges, des vols ou inconduites de la part de l'appelant ne sont pas étayés et n'ont pas été corroborés par les autres témoignages recueillis. Il n'est notamment pas établi que les erreurs et imprécisions constatés par le témoin D_____ auraient été commises à dessein par l'appelant. Compte tenu du comportement de l'employeur, tel que décrit ci-dessus, mais aussi de la brièveté des rapports de travail, il se justifie d'octroyer une indemnité correspondant à trois mois de salaire, comme réclamé par l'appelant, portant sur un salaire de 2'500 fr. (cf. supra 4.2), soit un montant de 7'500 fr. Il sera précisé que l'indemnité de licenciement n'étant pas un salaire de remplacement, les charges sociales n'ont pas à être imputées sur le montant de celle-ci (ATF 123 V 5 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 9C_43/2018 du 19 octobre 2018 consid. 5.3 et 4A_310/2008 du 25 septembre 2008 consid. 4). Sur ce point, le jugement entrepris sera modifié, l'intimée étant condamnée à payer à l'appelant la somme nette de 7'500 fr, avec intérêts à 5% dès le 17 novembre 2017, à titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié.

E. 7

La condamnation de l'intimée au paiement de 1'687 fr. à titre de remboursement des frais professionnels n'est pas remise en cause par les parties. L'intimée relève, cependant, qu'un "processus de révision devra être examiné" au regard de sa pièce nouvelle pièce 38, laquelle est en tout état irrecevable (cf. supra consid. 1.4.2), de sorte que point n'est besoin d'examiner plus avant cette question. Dès lors que le Tribunal, dans son dispositif (chiffre 5 du dispositif), a additionné l'indemnité pour licenciement immédiat injustifié, en 5'000 fr. (supra ch. 6), que la Cour a portée à 7'500 fr., au montant alloué à titre de remboursement des frais professionnels, en 1'687 fr., l'intimée sera condamnée à payer à l'appelant la somme nette de 9'187 fr. (7'500 fr. + 1'687 fr.). Le chiffre 5 du jugement entrepris sera réformé en conséquence.

E. 8

L'appelant fait grief aux premiers juges d'avoir violé les art. 58 CPC et 29 Cst. en condamnant l'intimée à lui délivrer un certificat de travail en français et en anglais, véridique et complet, sans autre prescription quant à son contenu que la date au 31 décembre 2017 s'agissant de la fin des rapports de travail.

- 39/48 -

C/6489/2018-4 Il fait valoir que, conformément à sa conclusion de première instance, il revenait au Tribunal de "délivrer un certificat de travail en se basant sur le modèle qu'il avait produit (annexe I), sur l'attestation de travail délivrée par l'intimée, ainsi que sur les faits de la cause", ceux-ci étant largement suffisants s'agissant de la nature, de la durée des rapports de travail, de la qualité de celui-ci et de sa conduite (témoins P_____, R_____ et W_____). De plus, l'enjoindre à agir, si besoin, en rectification apparaissait critiquable au

regard du principe de l'économie de procédure et surtout du principe de la force de chose jugée matérielle. Les conséquences négatives de l'absence d'instructions claires du Tribunal ne s'étaient pas fait attendre, puisque l'intimée lui avait remis un nouveau certificat de travail daté du 2 juin 2020, faisant fi de la quasi-totalité des faits retenus dans la procédure, conçu comme une liste de tâches génériques qui lui avait été confiées et se concluant par une appréciation très négative et quelques qualités mentionnées d'une façon qui pouvait faire penser que le rédacteur était ironique. Ce document n'était donc ni véridique ni bienveillant et démontrait au contraire la volonté malveillante que l'intimée avait à maintes reprises manifesté à son égard depuis le licenciement litigieux. L'intimée s'oppose à la délivrance du certificat de travail sollicité par l'appelant. Elle considère que celui-ci n'avait aucune aptitude à remplir son emploi, qu'il n'a pas apporté la preuve des éléments qu'il souhaite faire figurer dans son certificat et qu'il a, au contraire, été démontré qu'ils étaient contraires à la réalité. Il n'avait, en effet, pas acquis de nombreux nouveaux clients. Il n'avait été ni diligent ni consciencieux. Il n'avait ni trouvé d'approches originales ni dépassé les exigences de base ni fait preuve d'initiative particulière. Il n'avait pas suivi de manière consciencieuse et professionnelle le portefeuille de clients qui lui avait été confié. Il n'avait pas collaboré avec un partenaire de marketing, pas plus qu'il n'avait porté les services de la société dans la région de AF_____, en y voyageant régulièrement. Ses résultats avaient été mauvais. Il n'était pas établi qu'il avait établi d'excellents rapports avec plusieurs groupes de "clients niches". Au de ses prestations et de ses mensonges, il n'avait en aucun cas représenté un atout pour la société, fait preuve d'une attitude professionnelle et n'avait pas fait l'objet de références particulières parmi des collègues, des clients et/ou leurs familles respectives. S'agissant du nouveau certificat de travail délivré, il était complet, véridique et bienveillant. Dans sa réplique, l'appelant a indiqué qu'afin de faciliter la tâche de la Cour et par gain de paix, il acceptait de remplacer "groupes de clients niches" par "groupes de clients particuliers" et de renoncer à certaines références, telles que : - la référence à l'acquisition de "nombreux clients" (annexe I, 2ème par.), - les références à la campagne de marketing et aux services offerts à AF_____, ainsi que la phrase qui suit relative aux deux précédentes (annexe I, 4ème par.), et

- 40/48 -

C/6489/2018-4 - la référence au chinois (annexe I, 5ème par.). L'intimée soulève, pour sa part, un grief portant sur l'indication de l'échéance des rapports de travail, qu'elle considère être le 17 novembre 2017 et non le 31 décembre 2017.

E. 8.1

En vertu de l'art. 330a al. 1 CO, le travailleur peut demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que sur la qualité de son travail et sa conduite. On parle de certificat de travail complet ou qualifié (ATF 136 III 510 consid. 4.1). Le contenu du certificat de travail doit être exact. Toutes informations erronées, trompeuses ou imprécises doivent en être exclues (AUBERT, Commentaire du droit du travail, 2013, n. 19 ad art. 330a CO). Le travailleur a droit à un certificat portant des informations complètes. Le certificat peut et même doit contenir des faits et appréciations défavorables, pour autant que ces éléments soient fondés et pertinents (arrêts du Tribunal fédéral 4A_11712007 et 4A_12712007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1 ; WYLER/HEINZER, op. cit., p.525s). 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. L'expression "il a travaillé à notre satisfaction" suffit à qualifier les prestations d'un travailleur ordinaire et seul celui qui a fourni des prestations au-dessus de la moyenne pouvait exiger l'expression "à notre entière satisfaction" (arrêt du Tribunal fédéral 4A_127/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1). S'il n'est pas satisfait du certificat de travail reçu, parce que celui-ci est lacunaire, inexact ou qu'il contient des indications trompeuses ou ambiguës, le travailleur peut en demander la modification, par le biais d'une action en rectification (ATF 129 III 177 consid. 3.3). Il appartient au travailleur de prouver les faits justifiant l'établissement d'un certificat de travail différent de celui qui lui a été remis. L'employeur devra collaborer à l'instruction de la cause, en motivant les faits qui fondent son appréciation négative. S'il refuse de le faire ou ne parvient pas à justifier sa position, le juge pourra considérer que la demande de rectification est fondée (arrêts du Tribunal fédéral 4A_270/2014 du 18 décembre 2014 consid. 3.2.1; 4A_117/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1).

- 41/48 -

C/6489/2018-4 Lorsque le travailleur demande la rectification du contenu du certificat de travail, il doit formuler lui-même le texte requis, de manière à ce que le tribunal puisse le reprendre sans modification dans son jugement. Le travailleur ne peut donc pas se borner à conclure à ce que l'employeur lui délivre un certificat de travail dont le contenu est conforme à la vérité (arrêt du Tribunal fédéral 4A_270/2014 du 18 décembre 2014 consid. 3.2.2 et les réf. cit.). L'employeur qui établit un certificat qualifié incomplet court le risque, lors de la recherche d'un nouvel emploi où un tel certificat est utilisé, de se rendre responsable à l'égard d'un futur employeur (ATF 129 III 177 consid. 3.2, in JT 2003 I 342; ATF 101 II 69 consid. 2). Le certificat de travail doit mentionner le lieu de son établissement (locaux de l'employeur) et être daté. C'est a priori la date de l'établissement du document qui importe, conformément au principe de l'exactitude (cf. PORTMANN / RUDOLPH, BSK OR I, 2011, n° 6 ad art. 333a CO; Portmann / Holenstein, Aktuelle Rechtsprobleme bei Arbeitszeugnissen Eine kritische Betrachtung ausgewählter neuerer Urteile, in Regards croisés sur le droit du travail : Liber Amicorum pour Gabriel Aubert, p. 262 et note de bas de page 64), ce qui n'est en soi pas problématique.

E. 8.2

En l'occurrence, le Tribunal a considéré qu'il n'avait pas à reprendre dans son dispositif le modèle de certificat de travail rédigé par l'appelant, dès lors que l'instruction de la cause n'avait pas permis d'établir que son contenu était conforme à la réalité. Ce raisonnement ne prête pas le flanc à la critique. En effet, le texte proposé par l'employé contient plusieurs affirmations qui ne trouvent aucune assise dans le dossier. Il en va notamment ainsi de l'affirmation selon laquelle il aurait adopté "à de nombreuses occasions, des approches originales lui permettant d'aller au-delà des exigences de base", ou qu'il aurait, grâce aux qualifications professionnelles acquises, obtenu "après quelques mois la crédibilité personnelle et professionnelle de conseiller de nombreux cadres dirigeants par rapport à leurs avoirs de prévoyance", voire qu'il aurait, "afin de répondre à des changements réglementaires de la prévoyance impactant sévèrement la liberté de transfert de plans de prévoyance (...) collaboré avec un partenaire en ligne local en mettant en place une campagne d'information qui a touché une audience de plus de 60'000 personnes". De plus,

l'employeur ayant mis un terme aux rapports de travail au motif que les performances de l'employé étaient insuffisantes, ce que l'instruction de la cause a établi, l'appelant ne saurait exiger que le certificat de travail mentionne l'obtention de résultats "supérieurs à la moyenne" ou le fait qu'il faisait partie des "20 meilleurs performers" à travers l'Europe. Les menues modifications que l'appelant a proposées aux termes de sa réplique en appel (suppression de la référence à ses connaissances de la langue chinoise notamment), ne suffisent pas

- 42/48 -

C/6489/2018-4 pour considérer que le texte qu'il a proposé pourrait être repris tel quel, cas échéant avec quelques aménagements. Après le prononcé du jugement de première instance, l'intimée a établi un certificat de travail. L'appelant en critique la présentation, le contenu et le ton malveillant sans se référer à des passages précis ni présenter des formulations alternatives, se contentant de conclure à l'adoption de son propre texte, qui, pour les motifs susmentionnés, ne peut être entériné. Aussi, la modification sollicitée par l'appelant ne peut se justifier.

Le certificat de travail établi par l'intimée ne sera donc pas modifié, exception faite de la première phrase de la page 3, qui indique que l'appelant "n'a pas réalisé de résultats substantiels", laquelle devra être supprimée, tout comme l'adverbe "cependant" dans la phrase suivante. En ce qui concerne la date, il n'y a pas de raisons de déroger en l'espèce au principe d'exactitude, de sorte que c'est à raison que l'intimée a daté le certificat de travail du 2 juin 2020.

L'intimée sera en conséquence condamnée à remettre à l'appelant un certificat de travail rectifié.

E. 9

juillet 2019) font certes état de recherches d'emploi mais ne concernent que des premiers contacts avec des employeurs potentiels et n'établissent pas l'existence de pourparlers avancés qui auraient échoué. De plus, l'appelant n'a pas fourni d'éléments concrets pour justifier son dommage, notamment en relation avec le salaire qu'il aurait obtenu dans un emploi lui ayant échappé en raison de l'absence d'un certificat de travail. Eu égard à ce qui précède, l'appelant n'a pas démontré, sous l'angle du degré de vraisemblance prépondérante, qu'il a subi un dommage du fait de la délivrance tardive du certificat de travail. Aussi, c'est à tort que le Tribunal lui a alloué un montant de 5'000 fr. au titre de dommages-intérêts. 9.2.2 L'appelant soutient que la Cour pourrait, par substitution de motifs, confirmer la condamnation de l'intimée à lui allouer une indemnité de 5'000 fr.

- 45/48 -

C/6489/2018-4 pour le tort moral subi du fait de l'absence de certificat de travail. La question de savoir s'il s'agit d'une conclusion nouvelle irrecevable, comme le soutient l'intimée, souffre de rester indéterminée, au vu de ce qui suit. Les considérations d'ordre général exprimées par l'appelant sur la difficulté à retrouver du travail lorsque l'on ne dispose pas d'un certificat de travail, ne permettent pas de considérer qu'il a subi une atteinte d'une gravité objective suffisante pour justifier l'allocation d'une somme à titre de tort moral. L'appelant n'a du reste pas allégué des circonstances concrètes ayant généré des souffrances morales et n'a fourni aucune preuve à ce sujet, l'instruction de la cause n'ayant pas porté sur cet aspect. Enfin, le comportement de l'employeur a déjà été pris en considération dans la

fixation du montant de l'indemnité pour résiliation immédiate injustifiée. La Cour considère donc qu'il n'y a pas de place pour l'octroi d'une indemnité pour tort moral. Le chiffre 6 du dispositif du jugement entrepris sera annulé.

E. 10

Le jugement entrepris sera donc réformé dans le sens qui précède.

E. 11.1

Si l'instance d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

E. 11.2

En l'espèce, le montant des frais judiciaires de première instance, arrêté à 1'000 fr., n'ayant pas été remis en cause et ayant été fixé conformément aux dispositions légales applicables en la matière (art. 19 al. 3 let. c LaCC; 5, 6 et 69 RTFMC), il sera confirmé et partiellement compensé avec l'avance de 200 fr. versée par l'appelant. L'appelant se voit allouer au final un montant de quelque 16'000 fr. correspondant à un peu moins de 20% de ses prétentions financières initiales (85'632 fr. 10). Il obtient toutefois gain de cause sur ses conclusions relatives au caractère injustifié du licenciement immédiat. La répartition par moitié des frais judiciaires opérée en première instance est donc justifiée. S'agissant d'un litige de droit du travail, aucune indemnité de dépens n'est due (art. 22 al. 2 LaCC). Les chiffres 9 à 14 du dispositif du jugement entrepris seront confirmés.

E. 12

Les frais judiciaires de la procédure d'appel (appel principal et appel joint) seront, au vu de l'importance du travail accompli, fixés à 2'000 fr. (art. 6 et 71 RTFMC) et partiellement compensés avec l'avance fournie par l'appelant, de 400 fr., laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (111 al. 1 CPC).

- 46/48 -

C/6489/2018-4 Ces frais seront répartis à raison de moitié à la charge des parties. L'appelant obtient en effet gain de cause sur le montant de l'indemnité pour résiliation immédiate injustifiée et sur le certificat de travail, alors que l'intimée obtient gain de cause sur la question des dommages-intérêts octroyés par le Tribunal à l'employé en lien avec la non-remise du certificat de travail. L'appelant sera en conséquence condamné à verser aux Services financiers du Pouvoir judiciaire la somme de 600 fr. et l'intimée la somme de 1'000 fr. S'agissant d'un litige de droit du travail, il n'est pas alloué de dépens d'appel (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

- 47/48 -

C/6489/2018-4

PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 :

À la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 29 juin 2020 par A_____ contre les chiffres 2, 3, 5 et 7 du dispositif du jugement JTPH/192/2020 rendu le 28 mai 2020 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/6489/2018-4. Déclare recevable l'appel joint interjeté le 14 septembre 2020 par B_____ SA contre les chiffres 5 à 15 du dispositif dudit jugement. Au fond : Annule les chiffres 5, 6 et 7 du jugement entrepris et, cela fait, statueant

à nouveau : Condamne B_____ SA à payer à A_____ la somme nette de 9'187 fr., avec intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 17 novembre 2017. Condamne B_____ SA à remettre à A_____ un certificat de travail rectifié dans le sens du considérant 8.2 du présent arrêt, dans un délai de 30 jours dès réception du présent arrêt. Confirme pour le surplus le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Arrête les frais judiciaires de la procédure d'appel à 2'000 fr. et dit qu'ils sont partiellement compensés avec l'avance de frais en 400 fr. versée par A_____ qui reste acquise à l'Etat de Genève. Met ces frais à la charge des parties à raison de la moitié chacune. Condamne B_____ SA à verser 1'000 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de l'Etat de Genève.

- 48/48 -

C/6489/2018-4 Condamne A_____ à verser 600 fr. aux Services financiers du Pouvoir judiciaire de l'Etat de Genève. Dit qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

Siégeant : Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Madame Nadia FAVRE, juge employeur; Monsieur Thierry ZEHNDER, juge salarié; Madame Chloé RAMAT, greffière.
La présidente : Verena PEDRAZZINI RIZZI

La greffière : Chloé RAMAT

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.