

GE_GERICHTE CAPH/99/2020 vom 19. Mai 2020

GE Cour de justice, 2020-05-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_99_2020

FR: GE_GERICHTE CAPH/99/2020 du 19 mai 2020

IT: GE_GERICHTE CAPH/99/2020 del 19 maggio 2020

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 supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al 1 let. a et al. 2 CPC).

En l'espèce, la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. et l'appel a été formé dans les délais et forme prescrits par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC). Il est donc recevable.

E. 1.2

La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC; HOHL, Procédure civile, tome II, 2010, n. 2314 et 2416) dans les limites posées par la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC) applicables à la présente cause, laquelle est régie par la procédure ordinaire (art. 243 al. 1 a contrario CPC), dans la mesure où elle porte sur une valeur litigieuse supérieure à 30'000 fr.

- 20/32 -

C/30263/2017-4

E. 1.3

Les parties ne critiquent pas, à raison, que l'employé a porté l'action devant le Tribunal dans un délai de trois mois à compter de la délivrance de l'autorisation de procéder, conformément à l'art. 209 al. 3 CPC, compte tenu de la suspension des délais légaux à Pâques et du report du délai qui en est résulté (art. 145 al. 1 let. a CPC; ATF 138 III 615; CAPH/156/2017 du 3 octobre 2017).

E. 2

L'appelant reproche au Tribunal une violation des art. 226 et 229 CPC pour avoir admis des allégués et pièces de l'intimée du 28 janvier 2019 qui auraient dû être déclarés irrecevables.

Il soutient que les faits allégués et les pièces en cause ne sont pas des déterminations mais une nouvelle écriture avec production de pièces hors des délais légaux. De plus, les faits allégués et les pièces produites sont antérieurs à l'audience de débats d'instruction du 6 décembre 2018 ou pouvaient, avec la diligence nécessaire, être obtenus avant cette audience.

L'intimée répond qu'il n'y a pas eu de double échange d'écritures, qu'elle a produit ses déterminations et pièces dans le délai que le Tribunal lui avait imparti et afin que son droit d'être entendu soit respecté.

2.1.1 Il découle de la jurisprudence rendue en lien avec les art. 226 et 229 CPC que chaque partie ne peut s'exprimer sans limitation que deux fois : une première fois dans le cadre du

premier échange d'écritures, puis une seconde fois dans le cadre d'un second échange d'écritures (art. 225 CPC), lequel n'est toutefois pas obligatoire et intervient toujours avant les débats principaux (WILLISEGGER, in Schweizerische Zivilprozessordnung, Basler Kommentar, 3ème éd. 2017, n. 4 et 6 ad art. 225 CPC). Si un tel échange n'est pas ordonné, les parties pourront encore s'exprimer sans limitation à l'audience d'instruction (art. 226 al. 2 CPC) ou à l'ouverture des débats principaux, avant les premières plaidoiries (art. 228 al. 1, 229 al. 2 CPC). Si un nouvel élément n'est introduit qu'après ce moment, et dès lors tardivement au regard de l'art. 229 al. 2 CPC, il ne peut plus être pris en considération qu'aux conditions de l'art. 229 al. 1 lit. a (vrai novum) ou lit. b (pseudo novum) CPC (ATF 144 III 67 consid. 2.1).

2.1.2 Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens des art. 29 Cst. et 6 CEDH, le droit d'être entendu garantit notamment le droit pour une partie à un procès de prendre connaissance de toute pièce du dossier ainsi que de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à leur propos, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit (parmi plusieurs : ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 ; 138 I 484 consid. 2.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.1 ; 133 I 100 consid. 4.3 et les références aux arrêts de la CourEDH ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_925/2015 du 4 mars 2016 consid. 2.3.3.1 n.p. in ATF 142 III 195). Le droit à la réplique peut notamment être invoqué lorsque le tribunal communique le mémoire de réponse au demandeur sans ordonner de second échange d'écritures en application de l'art. 225 CPC (arrêt du

- 21/32 -

C/30263/2017-4 Tribunal fédéral 5A_779/2010 du 1er avril 2011 consid. 2.2 ; TAPPY, in Code de procédure civile, Commentaire romand, 2ème éd. 2019, n. 9 ad art. 225 CPC).

Le droit de répliquer n'impose pas à l'autorité judiciaire l'obligation de fixer un délai à la partie pour déposer d'éventuelles observations. Elle doit seulement lui laisser un laps de temps suffisant, entre la remise des documents et le prononcé de sa décision, pour qu'elle ait la possibilité de déposer des observations si elle l'estime nécessaire (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 ; 138 I 484 consid. 2.4). La jurisprudence n'a, à ce jour, pas fixé de temps d'attente une fois pour toutes et considère que ce dernier dépend des circonstances (BASTONS BULLETTI, note sur l'arrêt du Tribunal fédéral 5D_81/2015 du 4 avril 2016 in CPC Online, newsletter du 11 mai 2016). Le Tribunal fédéral a ainsi indiqué dans certains arrêts que le délai d'attente ne saurait, en règle générale, être inférieur à 10 jours, respectivement supérieur à 20 jours (arrêt du Tribunal fédéral 5A_750/2016 du 15 novembre 2016 consid. 2.1). Il a considéré dans d'autres décisions que le juge pouvait admettre qu'il avait renoncé à une réplique à l'expiration d'un délai de 10 jours après la notification de l'acte pour information (arrêt du Tribunal fédéral 5A_1022/2015 du 29 avril 2016 consid. 3.2.2 et 4.3 ; voir également en ce sens l'arrêt du Tribunal fédéral 5D_81/2015 précité consid. 2.3.4ss).

2.1.3 Ce droit de réplique découlant de l'art. 29 Cst. ne doit pas être confondu avec la question des conditions auxquelles un pseudo novum peut être pris en considération dans la procédure après la clôture de la phase d'allégation (arrêt du Tribunal fédéral 4A_259/2019 du 10 octobre 2019 consid. 1.3, avec note de BASTONS BULLETTI in newsletter CPC Online 2019-N31).

Après la fin de cette phase, la présentation de nova n'est plus possible qu'aux conditions restrictives de l'art. 229 al. 1 CPC. Ceci s'applique notamment à la contestation des allégués

dits de duplique, c'est-à-dire aux faits et moyens de preuves nouveaux que le défendeur (n') articule (que) dans la duplique. Si pour riposter à de tels allégués – en vertu de son droit inconditionnel de réplique -, le demandeur est contraint d'introduire de vrais nova, ceux-ci peuvent d'emblée être présentés, selon l'art. 229 al. 1 lit. a CPC. En revanche, pour les pseudo-nova, l'art. 229 al. 1 lit. b CPC exige qu'ils n'aient pas pu être invoqués antérieurement, même en faisant preuve de la diligence requise. Il faut, d'une part, que (seuls) les nova de duplique aient donné lieu à la présentation des pseudo nova, et, d'autre part, que tant techniquement que thématiquement, les pseudo nova apparaissent comme une réaction aux nova de duplique. Pour examiner ce lien de causalité, un véritable examen des faits et moyens de preuve nouveaux en question est dès lors inévitable (arrêts du Tribunal fédéral 5A_259/2019 précité, ibidem ; 4A_70/2019 du 6 août 2019 destiné à publication consid. 2.5.2, avec note de BASTONS BULLETTI in newsletter CPC Online 2019-N22).

- 22/32 -

C/30263/2017-4

E. 2.2

En l'espèce, le Tribunal a, à l'issue du premier échange d'écritures, tenu une audience de débats d'instruction le 6 décembre 2018. L'appelant, demandeur en première instance, a déposé des pièces à la procédure par bordereaux complémentaires des 4 décembre 2018 (pièces nos 28 à 48) et 6 décembre 2018 (pièce n° 49), ainsi que des déterminations sur les allégués de l'intimée, défenderesse à la procédure, lors de l'audience du 6 décembre 2018, en apportant quelques précisions au regard de certains allégués admis ou contestés, et en offrant les vingt-deux pièces nouvelles précitées comme moyen de preuve. L'intimée a sollicité, lors de l'audience de débats d'instruction, à pouvoir s'exprimer par écrit sur les pièces produites, ce qui a été accepté par le Tribunal, qui lui a fixé un délai au 28 janvier 2019 pour ce faire. L'intimée a déposé dans le délai imparti des déterminations sur les pièces de l'appelant, a produit, à son tour, des pièces complémentaires, en les offrant comme moyen de preuve (pièces n° 31 à 36), et a formé quelques allégués complémentaires, appuyés par une nouvelle pièce n° 37.

Conformément à son droit inconditionnel de dupliquer, l'intimée était en droit de s'exprimer sur les déterminations et les pièces produites par l'appelant et d'y apporter toute précision utile, ce droit lui ayant d'ailleurs été réservé par le Tribunal. Elle était également en droit, bien que le Tribunal ne l'ait pas expressément indiqué, afin de respecter l'égalité de traitement et le droit d'être entendu de chaque partie, de produire des pièces visant à contrer celles de son adverse partie, qui avaient d'ores et déjà été admises à la procédure par le Tribunal. Si certes, elle a formé des allégués complémentaires 96 à 101, ces allégués sont tous en lien avec la pièce n° 28 produite par l'appelant, relatif au sondage du personnel de l'entreprise. Ces allégations nouvelles et la pièce n° 37 produite constituaient donc une riposte à la pièce n° 28 produite. Ces pseudo nova étaient dès lors recevables au sens de la jurisprudence précitée. Il en allait de même des pièces produites à l'appui de la détermination litigieuse, lesquelles visaient à contredire les déterminations et pièces versées à la procédure par l'appelant les 4 et 6 décembre 2018.

Eu égard à ce qui précède, les déterminations de l'intimée du 28 janvier 2019, les allégués complémentaires et les pièces n° 31 à 37 qu'elle a produites sont recevables.

Le grief de l'appelant est dès lors infondé et le ch. 1 du dispositif du jugement entrepris sera dès lors confirmé.

E. 3

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir violé le droit en refusant de lui allouer une indemnité pour tort moral de 5'000 fr. compte tenu de la teneur des témoignages W_____, M_____ et Y_____. Il estime que contrairement à l'avis du Tribunal, les propos tenus par le supérieur hiérarchique, répétés et se produisant à plusieurs reprises devant plusieurs collègues de l'appelant avaient porté atteinte à ses droits

- 23/32 -

C/30263/2017-4 de la personnalité et dépassaient la limite de l'acceptable dans les rapports de travail.

S'agissant de la mise en danger de la santé de l'appelant, ce dernier se prévaut du témoignage W_____, duquel il résulte que le supérieur hiérarchique imposait à l'appelant l'emploi de produits inadaptés dans des espaces confinés, alors qu'ils auraient dû être utilisés dans des espaces ouverts. Il imposait également à ses subalternes l'emploi d'un harnais qui n'offrait pas de protection au vu de la hauteur de travail. Enfin, des produits destinés à nettoyer les fours, cancérigènes, étaient employés pour nettoyer les sols.

L'appelant soutient que les pièces produites démontraient que le supérieur hiérarchique avait permis d'illustrer les situations très dangereuses imposées par le supérieur hiérarchique à ses subalternes. A cet égard, les témoignages Z_____, K_____ et H_____, personnes qui ne travaillaient pas avec les concierges étaient dénués de pertinence. Le comportement du supérieur hiérarchique était contraire aux directives de l'employeur et imputable à ce dernier. Le comportement adopté par le supérieur hiérarchique avait porté atteinte à la santé de l'appelant et la hiérarchie avait été informée de la problématique de sécurité constatée par l'appelant, laquelle ressortait du procès-verbal du 27 octobre 2016. Les pièces produites permettaient également de retenir que les comportements du supérieur hiérarchique avaient eu un impact important sur la santé de l'appelant, lequel, selon son médecin, avait développé après une période de plusieurs mois de surcharges émotionnelle, des troubles de la concentration, des angoisses, des crises de panique, des palpitations, des douleurs thoraciques, des phénomènes de transpiration et sensation de fourmillements, etc., au point que son médecin avait posé un diagnostic d'anxiété généralisée.

3.1.1 Selon l'art. 328 CO l'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité. En particulier, il veille à ce que les travailleurs ne soient pas harcelés sexuellement et qu'ils ne soient pas, le cas échéant, désavantagés en raison de tels actes (al. 1). Il prend, pour protéger la vie et l'intégrité personnelle du travailleur, les mesures commandées par l'expérience, applicables en l'état de la technique, et adaptées aux conditions de l'exploitation ou du ménage, dans la mesure où les rapports de travail et la nature du travail permettent équitablement de l'exiger de lui (al. 2). Parmi les biens protégés figurent non seulement la vie et la santé du travailleur, mais aussi sa dignité, la considération dont il jouit dans l'entreprise, son honneur personnel et professionnel (AUBERT, Commentaire romand, 2012, n. 3 ad art. 328 CO).

- 24/32 -

C/30263/2017-4 Afin de protéger la santé des salariés, l'employeur doit prendre toutes les mesures nécessaires pour leur fournir un environnement de travail irréprochable, dans la mesure où on peut l'attendre de lui (AUBERT, op. cit., n. 5 ad art. 328 CO). Une forme aiguë d'atteinte à l'intégrité est constituée par le harcèlement ("mobbing"; AUBERT, op. cit.

n. 6 ad art. 328 CO). La jurisprudence définit le harcèlement psychologique (mobbing) comme un enchaînement de propos et/ou d'agissements hostiles, répétés fréquemment pendant une période assez longue, par lesquels un ou plusieurs individus cherchent à isoler, à marginaliser, voire à exclure une personne sur son lieu de travail. La victime est souvent placée dans une situation où chaque acte pris individuellement peut être considéré comme supportable alors que l'ensemble des agissements constitue une déstabilisation de la personnalité, poussée jusqu'à l'élimination professionnelle de la personne visée (arrêt du Tribunal fédéral 4D_72/2017 du 19 mars 2018 consid. 8.2). Il n'y a pas harcèlement psychologique du seul fait d'un conflit dans les relations professionnelles ou d'une mauvaise ambiance de travail, ou encore du fait qu'un supérieur hiérarchique n'aurait pas toujours satisfait aux devoirs qui lui incombent à l'égard de ses collaborateurs (arrêt du Tribunal fédéral 4D_72/2017 du 19 mars 2018 consid. 8.2 et la référence citée). Il importe peu que le comportement de la personne incriminée ne réponde pas en tous points à la définition du harcèlement psychologique et qu'il n'ait pas nécessairement cherché à isoler et exclure l'employé en particulier. Le fait que la personne en cause ait pu avoir une attitude tout aussi critiquable à l'encontre d'autres collaborateurs n'est pas propre à exclure une atteinte à la personnalité de l'employé (arrêt du Tribunal fédéral 4D_72/2017 du 19 mars 2018 consid. 8.3).

3.1.2 L'employé victime d'une atteinte à sa personnalité contraire à cette disposition du fait de son employeur ou des auxiliaires de celui-ci (art. 101 al. 1 CO; ATF 137 III 303 consid. 2.2.2) peut prétendre à une indemnité pour tort moral aux conditions fixées par l'art. 49 al. 1 CO (art. 97 al. 1 et 99 al. 3 CO); n'importe quelle atteinte légère ne justifie pas une telle réparation (ATF 130 III 699 consid. 5.1 p. 704; 125 III 70 consid. 3a). Selon l'art. 49 CO, celui qui subit une atteinte illicite à sa personnalité a droit à une somme d'argent à titre de réparation morale, pour autant que la gravité de l'atteinte le justifie et que l'auteur ne lui ait pas donné satisfaction autrement (al. 1). Le juge peut substituer ou ajouter à l'allocation de cette indemnité un autre mode de réparation (al. 2). L'atteinte objectivement grave doit être ressentie par la victime comme une souffrance morale, à défaut de quoi aucune indemnisation ne peut lui être accordée. Comme chaque être humain ne réagit pas de la même manière à une atteinte portée à son intégrité psychique, le juge doit se déterminer à l'aune de

- 25/32 -

C/30263/2017-4 l'attitude d'une personne ni trop sensible, ni particulièrement résistante. Pour que le juge puisse se faire une image précise de l'origine et de l'effet de l'atteinte illicite, le lésé doit alléguer et prouver les circonstances objectives desquelles on peut inférer la grave souffrance subjective qu'il ressent, malgré la difficulté de la preuve dans le domaine des sentiments (ATF 125 III 70 consid. 3a; 120 II 97 consid. 2b). La gravité de l'atteinte à la personnalité suppose en tout cas une atteinte extraordinaire, dont l'intensité dépasse l'émoi ou le souci habituel, de telle sorte qu'elle peut fonder une prétention particulière contre son auteur, alors que la vie exige de chacun qu'il tolère de petites contrariétés (CAPH/18/2020 du 24 janvier 2020 consid. 7.1 et la référence citée).

3.1.3 Selon AUBERT, il convient de se fonder avec circonspection sur les attestations médicales, lesquelles, souvent établies sur les seuls dires du salarié, peuvent difficilement refléter tous les aspects objectifs d'une situation (op. cit., n. 8 ad art. 328 CO).

3.1.4 Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour déterminer si les circonstances d'espèce justifient une indemnité pour tort moral (ATF 137 III 303 consid. 2.2.2). En vertu de 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. Pour toutes les prétentions relevant du droit privé fédéral, cette disposition répartit le fardeau de la preuve - auquel correspond en principe le fardeau de l'allégation (HOHL, Procédure civile, tome I, 2ème éd., 2016, n. 1232 ss) - et, partant, les conséquences de l'absence de preuve ou d'allégation (ATF 127 III 519 consid. 2a et les références citées).

E. 3.2

En l'espèce, l'appelant invoque deux types d'atteinte à sa personnalité, la première en raison de l'attitude de son supérieur hiérarchique à son égard et la seconde en raison de l'utilisation de produits et/ou de pratiques ayant mis sa santé ou sa sécurité en danger.

E. 3.2.1

De l'attitude du supérieur hiérarchique à l'égard de l'appelant

Il ressort des témoignages que l'appelant a été traité par son supérieur hiérarchique de "fainéant" (tém. W_____), que le supérieur hiérarchique était "agressif" avec l'appelant, lui avait dit "tu fais chier", avait jeté des feuilles sur le bureau de l'appelant en criant "tu verras, tu verras", dénigrait les gens en présence des autres et critiquait leur travail devant tout le monde (tém. M_____). A une reprise, Y_____ avait entendu le supérieur hiérarchique de l'appelant répéter en boucle "il dort" et faire systématiquement des remarques de mauvais goût à ses subalternes. Il avait lui-même eu droit à des remarques de très mauvais goût au point qu'il s'en était plaint à la direction de l'intimée à AB_____.

- 26/32 -

C/30263/2017-4 Il est par conséquent établi que le supérieur hiérarchique, en qualité d'auxiliaire de l'intimée (art. 101 al. 1 CO), a manqué de respect à l'appelant, s'est exprimé de manière grossière et vulgaire envers ce dernier, l'a stigmatisé devant l'apprenti W_____ et le concierge assistant Y_____ en rabaisant l'appelant dans sa considération et son honneur professionnel. Pareille attitude du supérieur hiérarchique n'est pas acceptable, même si du point de vue de ce dernier le travailleur n'était pas suffisamment efficace dans l'exécution de ses tâches. Le fait que le supérieur hiérarchique se soit également comporté de manière critiquable envers Y_____ n'excuse en rien son attitude.

Cependant, l'atteinte à la personnalité et à la réputation professionnelle de l'appelant, en raison de ces faits, ne peut être qualifiée d'objectivement grave. Au contraire, et nonobstant le certificat médical produit par l'appelant, cette atteinte doit être qualifiée de légère, de sorte que l'appelant ne peut prétendre à aucune indemnité pour tort moral au sens de l'art. 49 CO.

E. 3.2.2

Des produits chimiques et de la sécurité S'agissant de l'atteinte à la personnalité et à la santé de l'appelant en raison des produits utilisés et des prétendus manquements à la sécurité, il convient de relever en premier lieu que l'intimée est une société suisse de dimension nationale et que, depuis l'année 2015, elle est certifiée OHSAS 18001 pour la santé et la sécurité au travail. Cette norme a pour objectif de garantir la mise en place d'une structure permettant d'assurer une gestion optimale des risques au travail, de réduire le nombre d'accidents et d'être à jour quant à la législation applicable en la matière. Dans ce cadre, le 5 août 2016, Q_____, responsable de la sécurité au travail pour l'intimée, a établi un rapport sur la manière dont celle-ci gérait la sécurité, au regard des exigences imposées par la Commission fédérale de coordination pour la sécurité du travail. Un document normatif du 25 novembre 2016 relatif à la protection des travailleurs a explicité les conditions

relatives au port obligatoire des équipements de sécurité. L'intimée a également émis une directive relative au port des vêtements de travail, comprenant notamment diverses recommandations de sécurité, dont le port de chaussures de sécurité et l'utilisation obligatoire de gants et lunettes pour la manipulation de certains produits, laquelle a été signée par l'appelant en mars 2014. Sur le plan normatif, aucun manquement à l'information relative à la sécurité ne peut dès lors être reproché à l'intimée, ce que l'appelant ne conteste au demeurant pas.

A l'appui de ses allégations, l'appelant se prévaut du procès-verbal du 27 octobre 2016, lequel relate qu'il avait soulevé un point de sécurité, du témoignage de W _____ et d'un lot de pièces produites le 4 décembre 2018.

S'agissant du procès-verbal du 27 octobre 2016, l'appelant n'a pas même allégué en quoi consistait ce point de sécurité qu'il avait soulevé à une reprise, de sorte

- 27/32 -

C/30263/2017-4 que son allégation est insuffisante et qu'aucun manquement à l'encontre de l'intimée ne peut être retenu sur la base de ce document.

Le lot de pièces du 4 décembre 2018, relatives à des photographies et à des descriptifs de produits chimiques, ne sont également accompagnés d'aucun allégué, de sorte que ces pièces ne sont pas davantage propres à démontrer un manquement de l'employeur. En effet, il n'appartient pas à la Cour de faire des suppositions à propos de pièces au sujet desquelles l'appelant n'a donné aucun détail et sur lesquelles les témoins interrogés n'ont pas été en mesure de se prononcer.

Quant au témoignage de W _____, il convient de relever que ce dernier était apprenti au sein de l'intimée, du 1er août 2013 au 31 juillet 2016, de sorte qu'il ne peut pas être retenu qu'il disposait des qualifications professionnelles nécessaires pour évaluer en connaissance de cause le respect par l'intimée de ses obligations. Il n'était, par ailleurs, présent sur les lieux qu'une journée par semaine. De plus, le témoignage de W _____ a été contredit par ceux de Z _____ et H _____, lesquels ont affirmé que les collaborateurs avaient été informés sur l'utilisation des harnais de sécurité et des nacelles, disposaient des informations sur les dangers des produits de nettoyage, ainsi que des fiches de produits y relatifs et qu'ils avaient personnellement contrôlé le respect des consignes de sécurité par l'intimée dans le cadre de l'exécution du travail par les collaborateurs. C'est le lieu de rappeler que l'appelant avait suivi une formation continue de concierge en 2015-2016, de sorte qu'il avait été dûment informé sur l'utilisation correcte des produits de nettoyage et des mesures de protection à prendre pour son intégrité, disposant pour ce faire d'équipements de protection individuelle. Enfin, ni Y _____, collègue de l'appelant, ni AA _____, concierge assistant, n'ont évoqué de problèmes de sécurité ou d'utilisation de produits inadaptés lors de leur audition par le Tribunal. Le témoignage de W _____, isolé et contredit, ne peut dès lors pas être retenu à titre de preuve à l'appui des allégations de l'appelant. L'appelant n'a dès lors pas prouvé que son supérieur hiérarchique lui aurait imposé d'exécuter son travail en violation de normes de sécurité ou au moyen de produits inadaptés et sans équipement de protection adéquat.

E. 3.2.3

Le chiffre 4 du dispositif du jugement entrepris en tant qu'il a débouté l'appelant d'une prétention en paiement d'une indemnité pour tort moral sera dès lors confirmé.

E. 4

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir rejeté sa prétention en paiement d'une indemnité pour licenciement abusif. Il soutient que son licenciement est intervenu après de nombreux mois pendant lesquels il a subi des atteintes à la personnalité de la part de son supérieur hiérarchique, qu'il est intervenu auprès de l'intimée par courrier du 14 octobre 2016 pour contester son évaluation intermédiaire et a soulevé un point de sécurité relaté dans le procès-verbal du 27 octobre 2016. Le

- 28/32 -

C/30263/2017-4 sondage 2016 de l'équipe des concierges reflétait le mal être des subordonnés et l'appelant avait témoigné le 21 mars 2017 dans une enquête dirigée contre son supérieur hiérarchique. L'intimée avait indiqué que toutes les équipes actuelles de B_____/2_____ trouveraient leur place dans la nouvelle organisation et le supérieur hiérarchique avait jeté des feuilles sur le bureau de l'appelant en lui criant "tu verras, tu verras". Par ailleurs, l'intimée avait obtenu le mandat P_____ et avait, après le licenciement, fait paraître une annonce dont le profil recherché correspondait à celui de l'appelant. Le motif réel du licenciement était dès lors la conséquence des faits précités et résultait du fait qu'il avait fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail, et non pas en raison de la réorganisation de l'intimée.

E. 4.1

Le contrat de travail de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties (art. 335 al. 1 CO). En droit suisse du travail, la liberté de 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 fin au contrat unilatéralement est toutefois limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO; ATF 136 III 513 consid. 2.3, 132 III 115 consid. 2.1 et 131 III 535 consid. 4.1). L'art. 336 al. 1 et 2 CO énumère des cas dans lesquels la résiliation est abusive. Cette liste n'est pas exhaustive; elle concrétise avant tout l'interdiction générale de l'abus de droit. Un congé peut donc se révéler abusif dans d'autres situations que celles énoncées par la loi; elles doivent toutefois apparaître comparables, par leur gravité, aux hypothèses expressément envisagées (ATF 136 III 513 consid. 2.3, 132 III 115 consid. 2.1 et 131 III 535 consid. 4.2).

E. 4.1.1

Selon l'art. 336 al. 1 let. d CO, le congé est abusif lorsqu'il est donné par une partie parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail. Les prétentions résultant du contrat de travail incluent notamment le fait que l'employé se plaigne d'une atteinte à sa personnalité ou à sa santé et sollicite la protection de l'employeur (arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.1 et les références citées). L'employé doit être de bonne foi, laquelle est présumée (art. 3 al. 1 CC; arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.2 et les références citées). Il importe peu qu'en réalité, sa prétention n'existe pas (ATF 136 III 513 consid. 2.4). Il suffit qu'il soit légitimé, de bonne foi, à penser que sa prétention est fondée (arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.2 et les références citées). L'employeur qui soutient que l'employé est de mauvaise foi doit l'établir. Ainsi, alors que l'employé de bonne foi (art. 3 al. 1 CC) peut bénéficier de la protection de l'art. 336 al. 1 let. d CO sans démontrer le bien-fondé de sa prétention, l'employeur, de son côté, s'il entend établir la mauvaise foi de l'employé, doit

C/30263/2017-4 démontrer que l'employé savait qu'il faisait valoir des prétentions totalement injustifiées ou chicanières ou présentant un caractère téméraire (arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.2 et les références citées). Les prétentions émises par l'employé doivent encore avoir joué un rôle causal dans la décision de l'employeur de le licencier (ATF 136 III 513 consid. 2.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.3). Le fait que l'employé émette de bonne foi une prétention résultant de son contrat de travail n'a pas nécessairement pour conséquence de rendre abusif le congé donné ultérieurement par l'employeur. Encore faut-il que la formulation de la prétention en soit à l'origine et qu'elle soit à tout le moins le motif déterminant du licenciement (arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.3).

E. 4.1.2

Un congé donné pour le motif que le travailleur n'a pas accepté une modification du contrat (congé-modification au sens large) n'est pas abusif en tant que tel. Il peut l'être dans des circonstances particulières, si l'employeur a proposé des modifications appelées à entrer en vigueur avant l'expiration du délai de résiliation, s'il utilise la résiliation comme moyen de pression pour imposer au travailleur une modification injustifiée - par exemple des clauses contractuelles moins favorables sans motifs économiques liés à l'exploitation de l'entreprise ou aux conditions du marché - ou encore si le congé est donné parce que l'employé refuse de conclure un nouveau contrat qui viole la loi, la convention collective ou le contrat-type applicables (ATF 125 III 70 consid. 2a, 123 III 246 consid. 3b et consid. 4a p. 251, arrêts du Tribunal fédéral 4A_166/2018 du 20 mars 2019 consid. 3.2, 4A_166/2018 du 20 mars 2019 et 4A_194/2011 du 5 juillet 2011 consid. 6.1 et les arrêts cités).

E. 4.2

En l'espèce, s'il est vrai que l'appelant a remis en cause son évaluation intermédiaire en octobre 2016, soulevé un point de sécurité relaté dans le procès-verbal du 27 octobre 2016, participé à un sondage en 2016 qui a relevé notamment une mauvaise appréciation de son supérieur hiérarchique et a témoigné dans le cadre d'une enquête dirigée à l'encontre de son supérieur hiérarchique, l'appelant n'a pas prouvé que ces faits seraient à l'origine de son licenciement. L'intimée a, quant à elle, établi que le motif réel du licenciement résultait de sa restructuration.

En effet, il ressort des témoignages de H_____ et de K_____ que l'intimée a adopté un nouveau mode d'organisation par secteurs d'activité à la place de sa précédente organisation par régions. Cette nouvelle organisation avait été annoncée aux collaborateurs du secteur de Genève en mars-avril 2017 et s'est déployée à partir du 1er mai 2017. Quand bien même l'intimée avait annoncé par courriel du 28 octobre 2016 que toutes les équipes actuelles de B_____/2_____ trouveraient leur place dans la nouvelle organisation, elle s'était rendu compte que la réorganisation au niveau national avait entraîné une baisse d'activité dans le

C/30263/2017-4 secteur de la conciergerie. L'appelant n'a pas été le seul concierge impacté par cette réorganisation, l'intimée ayant dû se séparer de trois autres collaborateurs qui avaient été mis à la retraite anticipée, dont le concierge en charge de l'extérieur des locaux

et la personne en charge de la tournée du matériel des [succursales de B_____]. Le binôme de concierges qui était en place était suffisant. Par ailleurs, l'intimée n'a obtenu le mandat [de la société] P_____ qu'en été 2017, soit après le congé-modification du 18 mai 2017. L'appelant n'a, par ailleurs, pas démontré que son profil correspondait au poste publié le 6 septembre 2017, lequel exigeait du candidat l'aptitude à gérer du personnel à distance par la maîtrise des outils informatiques MS office, et autres applications spécialisées, et disposer de bonnes connaissances de l'allemand.

C'est dès lors avec raison que le Tribunal a constaté que le congé-modification n'était pas abusif et a débouté l'appelant de sa prétention en indemnité à ce titre.

Le chiffre 4 du dispositif du jugement entrepris en tant qu'il a débouté l'appelant de sa prétention en indemnité pour licenciement abusif sera dès lors confirmé.

E. 5

L'appelant reproche au Tribunal d'avoir omis d'intégrer au certificat de travail une appréciation sur la qualité de son travail et demande à ce qu'il soit complété par l'indication selon laquelle "ses prétentions répondaient entièrement à nos attentes", notamment au regard de sa dernière évaluation focus 2016. Selon l'intimée, le passage du certificat de travail contient un paragraphe complet sur ce point, à savoir : "Monsieur A_____ possède de solides connaissances professionnelles et une vaste expérience mises en pratique avec succès. Il s'engage dans son domaine d'activités et prend des initiatives. Il identifie les difficultés dans son domaine de responsabilité et contribue à la recherche de solutions. Grâce à sa méthode de travail structurée, consciencieuse et soignée, il effectue un travail de qualité.

E. 5.1

Selon l'art. 330a al. 1er CO, le travailleur peut demandeur en tout temps à l'employeur un certificat de travail portant sur la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que sur la qualité de son travail et sa conduite. Ce document a pour but de faciliter l'avenir économique du travailleur. Il doit être véridique et complet (ATF 129 III 177 consid. 3.2). 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. S'il doit être établi de manière bienveillante, le certificat peut et doit contenir des faits et appréciations

- 31/32 -

C/30263/2017-4 défavorables, pour autant que ces éléments soient pertinents et fondés (arrêt du Tribunal fédéral 4A_117/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1 et la référence citée). Si, après avoir reçu le certificat, le travailleur estime que son contenu est faux ou incomplet, il peut ouvrir action en rectification auprès du Tribunal compétent (ATF 129 III 177 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_117/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1). Dans le cadre de l'action en justice, il appartient au travailleur de prouver les faits justifiant l'établissement d'un certificat de travail différent de celui qui lui a été remis (arrêt du Tribunal fédéral 4A_117/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1 et la référence citée).

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 (arrêt du Tribunal fédéral 4A_117/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1 et la référence citée).

Le travailleur qui n'établit pas avoir fourni des prestations d'une qualité au-dessus de la moyenne ne peut prétendre à un certificat de travail mentionnant qu'il a œuvré "à notre entière satisfaction" (arrêt du Tribunal fédéral 4A_117/2007 du 13 septembre 2007 consid. 7.1 et les références citées).

E. 5.2

En l'espèce, le certificat de travail (cf. let. D.b. ci-dessus) contient déjà une appréciation de la qualité du travail de l'appelant et ce dernier n'a pas démontré avoir effectué des prestations d'une qualité supérieure à la moyenne, de sorte qu'il ne peut pas prétendre à l'indication que ses prestations répondaient entièrement à l'attente de l'intimée. En effet, il ressort de ses évaluations focus 2015 et 2016 que les exigences de l'employeur étaient "bien respectées", sans atteindre le stade supérieur, faisant référence à des exigences "particulièrement bien respectées". Par ailleurs, l'employeur, avant même l'arrivée du dernier supérieur hiérarchique de l'appelant, avait déjà régulièrement reproché à ce dernier des retards dans l'exécution de son travail, de sorte qu'il ne peut pas être retenu que les focus 2015 et 2016 établis par ledit supérieur hiérarchique, l'auraient été de manière tendancieuse.

Le grief de l'appelant n'est pas fondé et le chiffre 3 du dispositif du jugement entrepris sera ainsi confirmé.

E. 6

La valeur litigieuse en appel étant inférieure à 50'000 fr., la procédure d'appel est gratuite (art. 19 al. 3 let. c LaCC et 71 RTFMC) et il ne sera pas alloué de dépens d'appel (art. 22 al. 2 LaCC). * * * * *

- 32/32 -

C/30263/2017-4 PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 4 septembre 2019 par A_____ contre le jugement JTPH/246/2019 rendu le 3 juillet 2019 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/30263/2017-4. Au fond : Confirme le jugement entrepris. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais d'appel : Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens d'appel. Siégeant : Madame Jocelyne DEVILLE-CHAVANNE, présidente; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur, Monsieur Thierry ZEHNDER, juge salarié; Madame Chloé RAMAT, greffière.

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.