

NE_GERICHTE CACIV.2015.38 vom 6. Januar 2016

NE Tribunal cantonal, 2016-01-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CACIV.2015.38

FR: NE_GERICHTE CACIV.2015.38 du 6 janvier 2016

IT: NE_GERICHTE CACIV.2015.38 del 6 gennaio 2016

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délais légaux, l'appel principal et l'appel joint sont recevables.

E. 2

COénumère des cas dans lesquels la résiliation est abusive ; cette liste n'est toutefois pas exhaustive et une résiliation abusive peut aussi être admise dans d'autres circonstances, pour autant que ces autres situations apparaissent comparables, par leur gravité, aux cas expressément envisagés par l'article 336 CO» (arrêt du TF du 27.07.2015 [4A_138/2015] cons. 3.1 et les références citées). « Ainsi, un congé peut être abusif en raison de la manière dont il est donné, parce que la partie qui donne le congé se livre à un double jeu contrevenant de manière caractéristique au principe de la bonne foi, lorsqu'il est donné par un employeur qui viole les droits de la personnalité du travailleur, quand il y a disproportion évidente des intérêts en présence ou lorsqu'une institution juridique est utilisée contrairement à son but » (arrêt du TF du 29.06.2012 [4A_166/2012] cons. 2.4 et les références citées).

En l'espèce, tous les griefs mentionnés dans le rapport d'enquête interne de l'intimée à l'encontre de l'appelant principal n'ont pas été établis en procédure. Seuls ont été prouvés ■ comme actions personnelles de l'intéressé ■ le fait qu'à une occasion il a ri lorsque son collègue D. traitait B. de « sale race arabe » et qu'une autre fois, il a participé à une parodie de prière musulmane. Ces actes contreviennent certes aux dispositions du Code de conduite et de la directive interne « [xxx] », dont l'appelant a reconnu, lors de son interrogatoire avoir pris connaissance et au sujet desquels il a participé à des séances de formation, mais ils demeurent toutefois des transgressions isolées. Quant à la dénonciation des actes commis par ses collègues, même si les directives précitées établies par l'employeur l'exigeaient, elle n'en constituait pas moins une pratique fort délicate. D'une part, la délation reste un comportement connoté négativement d'un point de vue moral et pouvait être ressentie par l'intéressé comme une forme de trahison de l'équipe à laquelle il appartenait ; d'autre part, celui-ci pouvait aussi craindre des représailles ou une mise à l'écart par ceux qu'il dénoncerait. Il convient aussi de relever à ce sujet que F., leader de cette équipe, a reconnu avoir entendu D. dire à B. quelque chose comme « toi l'arabe, tu comprends rien » comportement qu'il n'a pas dénoncé à sa hiérarchie. Lorsque la victime de ces agissements s'est confiée à lui le 4 novembre 2010, il s'est borné à lui conseiller de s'adresser au chef placé au-dessus d'eux, H., mais n'est pas intervenu lui-même, alors même qu'il était convaincu que B. « était la tête de turc (sic) et qu'il a bien subi ». Pourtant, en tant que leader de l'équipe, F. était mieux placé pour agir qu'un simple membre de celle-ci. Il n'a pas pour autant été sanctionné et n'a même pas fait l'objet d'un avertissement verbal, les ressources humaines se contentant de lui demander d'être à l'avenir plus attentif aux problèmes pouvant survenir au sein des équipes. L'intimée avait certes intérêt à faire

respecter ses directives en matière de prévention du harcèlement et de la discrimination raciale ou religieuse, mais le rapport qu'elle avait en mains au moment de prendre la décision de licencier l'appelant principal relevait que celui-ci n'était ni le meneur, ni l'instigateur des insultes ou gestes déplacés à l'encontre de la victime de sorte qu'un avertissement aurait suffi à atteindre le but poursuivi et à sanctionner les écarts de conduites occasionnels de l'intéressé, qui constituaient les premiers du genre à lui reprocher. Le fait que l'appelant ait été licencié, comme l'ont été D. et C., dont les agissements étaient nettement plus graves, apparaît comme inéquitable. L'appelant travaillait depuis plus de seize ans au service de l'intimée lorsqu'il a été licencié. Selon le témoignage de G., sur le plan technique, le prénommé était un collaborateur parfait. Pratiquement, le congé signifié à l'appelant l'a été avec une certaine brutalité. Lors de son interrogatoire, celui-ci a déclaré qu'il lui avait été dit que son activité prenait fin sur-le-champ, qu'il s'était rendu au vestiaire accompagné d'agents Securitas et qu'il n'avait pas pu prendre congé de ses collègues. D'autres employés licenciés en même temps que lui ont décrit des modalités semblables (témoignage E. ; interrogatoires C. et D.), de sorte que les dires de l'appelant sont crédibles. Les griefs de l'intimée à l'encontre de l'appelant n'imposaient pourtant nullement le recours à une telle méthode. La Cour de céans retient donc que le congé signifié à l'appelant et la manière dont l'intimée y a procédé constituent un licenciement abusif au sens de l'article 336 CO. Sur le principe, l'appel principal est donc bien fondé.

6. Selon l'article 336a CO, le congé abusif est sanctionné par le paiement d'une indemnité fixée par le juge, compte tenu de toutes les circonstances ; celle-ci ne peut dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur, le salaire de référence étant le salaire brut, auquel s'ajoutent les autres prestations de l'employeur revêtant un caractère salarial, comme les provisions ou le treizième salaire. L'indemnité revêt une double fonction, punitive et réparatrice. Etant due même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage, elle ne correspond pas à des dommages-intérêts au sens classique, mais a un caractère sui generis, qui l'apparente à une peine conventionnelle. Selon la jurisprudence, les éléments suivants figurent notamment parmi les circonstances à prendre en considération pour fixer le montant de l'indemnité : la gravité de la faute de l'employeur ; la faute concomitante éventuelle du travailleur ; la manière dont s'est déroulée la résiliation ; la gravité de l'atteinte à la personnalité du travailleur ; la durée des rapports de travail ; l'étroitesse des rapports de travail ; les effets économiques du licenciement pour le travailleur ; l'âge du travailleur, les éventuelles difficultés de réinsertion du travailleur dans la vie économique ; la situation économique des parties (Wylér/Heinzer, Droit du travail, 2014, p. 659-660 et les références citées). En l'occurrence, la faute de l'employeur peut être considérée comme moyennement grave ; le licenciement de l'employé constituait une sanction clairement excessive et d'allure inégalitaire face au sort d'autres employés concernés, même si le but poursuivi par l'intimée était honorable en théorie (lutte contre le harcèlement à caractère raciste à l'encontre d'un salarié). Une faute concomitante doit être retenue à charge de l'appelant qui a commis certains actes répréhensibles à l'égard d'un collègue. La résiliation s'est déroulée avec une certaine brutalité, inutile. Les rapports de travail avaient duré plus de seize ans. Le licenciement a eu des conséquences économiques importantes pour l'appelant, l'assurance-chômage l'ayant considéré comme responsable d'une faute grave, sanctionnée par plusieurs mois sans indemnité. Toutefois l'intéressé avait moins de 38 ans lorsqu'il a été congédié de sorte qu'en faisant preuve de la bonne volonté requise, il était à même de retrouver assez rapidement un autre emploi. Compte tenu de tous ces éléments, une indemnité correspondant à trois mois de salaire de l'appelant apparaît

comme équitable. Au moment où il a été congédié, l'appelant percevait un salaire mensuel brut de 6'738 francs, versé treize fois l'an, plus une indemnité annuelle dénommée « Seniority Payment » de 1'650 francs, de sorte que l'intimée sera condamnée à lui verser une indemnité pour congé abusif de 22'311 francs (7'437 francs x 3 mois).

7. L'appelante jointe s'en prend à l'indemnité en réparation du tort moral de 3'000 francs allouée à l'appelant principal par le tribunal de première instance.

Selon Wyler/Heinzer (opus cité, p. 661), « l'indemnité de l'article 336a CO couvre en principe tout le tort moral subi par le travailleur licencié, avec pour conséquence qu'un licenciement abusif n'est pas susceptible de donner droit à une indemnité additionnelle fondée sur l'article 49 CO. En particulier, le licenciement abusif ne constitue pas un acte illicite qui permettrait au travailleur de prétendre cumulativement à une réparation fondée sur l'article 41 CO. En réservant, à l'article 336a alinéa 2 in fine CO, les dommages-intérêts que la victime du congé pourrait exiger à un autre titre, le législateur a simplement réservé le droit du travailleur de réclamer la réparation du préjudice résultant d'une cause autre que le caractère abusif du congé, sans que ce dernier ne fonde, en lui-même, une prétention supplémentaire à des dommages-intérêts, liés par exemple à une baisse de revenu lors d'une période de chômage subséquente au licenciement ; la réserve de l'article 336a alinéa 2, 2^{ème} phrase CO ne concerne pas les dommages-intérêts dus sur la base d'une autre disposition - singulièrement de l'article 97 CO - mais ceux découlant d'une autre cause, comme un licenciement assorti de faux renseignements à des tiers ou la violation de l'obligation contractuelle liée à la protection de la personnalité du travailleur. Ainsi, un cumul de l'indemnité spécifique de licenciement abusif avec une prétention pour tort moral fondée sur l'article 49 CO ne peut entrer en considération que si le travailleur a subi une atteinte à sa personnalité qui se distingue nettement de celle qui résulte d'un congé abusif. »

En l'espèce, l'indemnité pour licenciement abusif, d'un montant de 22'311 francs, allouée à l'appelant principal par la Cour de cassation, est suffisante pour couvrir, en sus du dommage résultant du congé lui-même, l'atteinte à la personnalité qui découle des modalités de celui-ci. Il n'y a donc pas lieu de lui octroyer, en plus, une indemnité en réparation du tort moral, celle qui lui a été accordée en première instance, tout en niant un congé abusif, étant peut-être contradictoire mais il n'est pas nécessaire de trancher. L'appel joint est donc bien fondé.

8. Vu l'issue de la cause, il se justifie de mettre les frais judiciaires de première et deuxième instances par moitié à charge de chacune des parties et de compenser les dépens.

Par ces motifs, LA COUR D'APPEL CIVILE

1. Admet partiellement l'appel principal et l'appel joint.

2. Réforme les chiffres 1 et 3 à 5 du dispositif du jugement de première instance, en condamnant Y. SA à payer à X. le montant de 22'311 francs avec intérêts à 5 % l'an dès le 1^{er} avril 2011.

3. Confirme pour le surplus le dispositif du jugement de première instance.

4. Met les frais judiciaires de première instance, arrêtés à 4'041.65 francs et ceux de deuxième instance, arrêtés à 1'700 francs, par moitié à charge de chacune des parties et compense les dépens de première et deuxième instances.

Neuchâtel, le 6 janvier 2016

1Celui 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 autrement².

2Le juge peut substituer ou ajouter à l'allocation de cette indemnité un autre mode de réparation.

1Nouvelle teneur selon le ch. II 1 de la LF du 16 déc. 1983, en vigueur depuis le 1erjuil. 1985 (RO1984778; FF1982II 661).²Dans le texte allemand «und diese nicht anders wiedergutmacht worden ist» et dans le texte italien «e questa non sia stata riparata in altro modo» (et que le préjudice subi n'ait pas été réparé autrement).

1Le contrat de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties.

2La partie qui donne le congé doit motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande.

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 18 mars 1988, en vigueur depuis le 1erjanv. 1989 (RO19881472; FF1984II 574).

1Le congé est abusif lorsqu'il est donné par une partie:

a. pour une raison inhérente à la personnalité de l'autre partie, à moins que cette raison n'ait un lien avec le rapport de travail ou ne porte sur un point essentiel un préjudice grave au travail dans l'entreprise;

b. en raison de l'exercice par l'autre partie d'un droit constitutionnel, à moins que l'exercice de ce droit ne viole une obligation résultant du contrat de travail ou ne porte sur un point essentiel un préjudice grave au travail dans l'entreprise;

c. seulement afin d'empêcher la naissance de prétentions juridiques de l'autre partie, résultant du contrat de travail;

d. parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail;

e.²parce que l'autre partie accomplit un service obligatoire, militaire ou dans la protection civile, ou un service civil, en vertu de la législation fédérale, ou parce qu'elle accomplit une obligation légale lui incombant sans qu'elle ait demandé de l'assumer.

2Est également abusif le congé donné par l'employeur:

a. en raison de l'appartenance ou de la non-appartenance du travailleur à une organisation de travailleurs ou en raison de l'exercice conforme au droit d'une activité syndicale;

b. pendant que le travailleur, représentant élu des travailleurs, est membre d'une commission d'entreprise ou d'une institution liée à l'entreprise et que l'employeur ne peut prouver qu'il avait un motif justifié de résiliation.

c.³sans respecter la procédure de consultation prévue pour les licenciements collectifs (art. 335f).

3Dans les cas prévus à l'al. 2, let. b, la protection du représentant des travailleurs dont le mandat a pris fin en raison d'un transfert des rapports de travail (art. 333) est maintenue jusqu'au moment où ce mandat aurait expiré si le transfert n'avait pas eu lieu.⁴

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 18 mars 1988, en vigueur depuis le 1erjanv. 1989 (RO19881472; FF1984II 574).²Nouvelle teneur selon le ch. 3 de l'annexe à la LF du 6

oct. 1995 sur le service civil, en vigueur depuis le 1er oct. 1996 (RO19961445; FF1994III 1597).3 Introduite par le ch. I de la LF du 17 déc. 1993, en vigueur depuis le 1er mai 1994 (RO1994804; FF1993I 757).4 Introduit par le ch. I de la LF du 17 déc. 1993, en vigueur depuis le 1er mai 1994 (RO1994804; FF1993I 757).

1 La partie qui résilie abusivement le contrat doit verser à l'autre une indemnité.

2 L'indemnité est fixée par le juge, compte tenu de toutes les circonstances; toutefois, elle ne peut dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur. Sont réservés les dommages-intérêts qui pourraient être dus à un autre titre.

3 En cas de congé abusif au sens de l'art. 336, al. 2, let. c, l'indemnité ne peut s'élever au maximum qu'au montant correspondant à deux mois de salaire du travailleur.2

1 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 18 mars 1988, en vigueur depuis le 1er janv. 1989 (RO19881472; FF1984II 574).2 Introduit par le ch. I de la LF du 17 déc. 1993, en vigueur depuis le 1er mai 1994 (RO1994804; FF1993I 757).

E. 4

L'appelant principal et l'appelante jointe s'en prennent tout d'abord à la constatation des faits par le tribunal de première instance, le premier lui reprochant d'avoir retenu à tort qu'il aurait participé à une parodie de prière musulmane, ri à propos de commentaires de D. à l'encontre de B. ou assisté à des commentaires racistes de ses collègues, sans les dénoncer à son supérieur hiérarchique, tandis que la seconde soutient qu'en sus de ces éléments, le premier juge aurait dû retenir des commentaires racistes émis personnellement par l'appelant principal, ainsi que le fait qu'il aurait pincé et bousculé B. Lors de son audition en qualité de témoin, B. a confirmé avoir travaillé dans la même équipe que l'appelant principal, C., D. et E. Il a déclaré : « une fois, alors que je travaillais, D. m'a dit « sale race arabe ». N'ayant pas compris, je lui ai demandé de répéter. Il l'a redit. Là j'ai compris ce qu'il voulait dire. Cela m'a empêché de dormir. X. était à côté et rigolait. Sur questions du mandataire de l'appelant principal, le témoin a ajouté : quand D. m'a dit « sale race arabe », X. était juste à côté et il a rigolé. Pour moi, il a rigolé à cause de ces paroles. Ensuite, quand D. s'est éloigné et a répété les paroles, X. était loin. Je précise que c'est la seule fois que j'ai vu X. rigoler. Par rapport aux autres faits que j'ai décrits ci-dessus, il était présent mais ne rigolait pas. » A la fin de son audition, sur questions du mandataire de l'appelante jointe, le témoin a ajouté : « je me souviens qu'à une reprise, alors que j'étais vers le séchoir, en haut, X., D., I. et E. aussi, qui étaient en bas, faisaient des gestes en se baissant et en levant les bras et en disant « Allah », comme s'ils priaient. Je n'ai pas réagi. Je ne peux pas dire si C. était là. J'ai ressenti cela comme une moquerie, comme si j'étais celui qui appelait à la prière depuis en haut ». Egalement entendu comme témoin, F., leader de l'équipe précitée, a indiqué : « j'ai été témoin de certains comportements et paroles. A une reprise, sur un module de travail, D. et X. étaient avec B. Ils ne semblaient pas très d'accord les trois. D. a dit quelque chose comme « toi l'Arabe, tu comprends rien ». Je ne peux pas porter de jugement quant à savoir si c'était un jeu, si c'était plus ou moins méchant. Chacun doit assumer ses paroles. X. était à côté. Il n'a pas prononcé de telles paroles, mais j'ai constaté qu'il soutenait D. et qu'il rigolait. Ils essayaient d'attraper et de pincer B. ». Sur questions du mandataire de l'appelant principal, le témoin a précisé : « quant à l'épisode cité ci-dessus, X. rigolait bien. Mon souvenir est qu'il prononçait des paroles, sans que je puisse dire lesquelles. Je peux résumer en disant que j'ai le souvenir de quelqu'un d'actif et pas simplement témoin de la situation. » Les deux témoignages précités sont tout à fait clairs et

établissent le comportement retenu par le tribunal de première instance à charge de l'appelant principal. Le témoin B. s'est montré nuancé dans ses déclarations et n'a nullement cherché à amplifier les dires et comportements de l'appelant principal. Le fait que ni le rapport d'enquête interne établi par l'intimée, ni la lettre de motivation du congé signifié à l'appelant principal ne fassent mention de la parodie de prière musulmane, ne suffisent pas à exclure que le prénommé y aurait participé, comme B. l'a relaté sans hésitation, ni ambiguïté. Au surplus, l'appelant principal ne manque pas d'audace, lorsqu'il soutient que « le Tribunal a arbitrairement estimé que le supposé rire du recourant était consécutif aux termes qu'aurait prononcés D. Deuxièmement, rien ne démontre que le recourant ait ri suite aux déclarations de D. Même si celui-ci a émis un rire, rien ne démontre que ce rire était lié aux prétendues déclarations de D. ». Les deux témoins entendus ont fait clairement mention d'un lien de causalité entre les propos racistes de D. et le rire de l'appelant, qui constituait une marque de soutien à l'attitude de son collègue. En revanche, il n'apparaît pas non plus ■ contrairement aux allégations de l'appelante jointe ■ que le premier juge aurait dû retenir d'autres actes ou propos répréhensibles de l'appelant principal. Il ne ressort en effet pas des témoignages précités que l'appelant principal aurait fait personnellement des remarques ou commentaires racistes envers B. Si le résumé du rapport d'enquête interne en fait mention, cette enquête, menée par l'entreprise et non contradictoire, n'a pas la même valeur probante que les témoignages et autres preuves recueillis en procédure. Quant au fait que l'appelant principal aurait pincé et poussé B., l'intéressé n'a rien indiqué de tel lors de son audition, ne relevant un tel comportement que de la part de C. ou D. On ne peut pas non plus le déduire des déclarations du témoin F., la phrase « ils essayaient d'attraper et de pincer B. » semblant plutôt concerner C. et D. que l'appelant principal. Le grief de constatation inexacte ■ voire arbitraire ■ des faits à l'encontre du premier jugement, émis par l'une et l'autre parties, est donc dénué de fondement.

E. 5

L'appelant principal soutient que le congé qui lui a été signifié aurait dû être considéré comme abusif, d'une part en raison d'une disproportion manifeste des intérêts en présence et, d'autre part, au vu de la manière dont il a été donné. Il découle de la jurisprudence du Tribunal fédéral que « selon l'article 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. En droit suisse du travail, la liberté de la résiliation prévaut, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier. Le droit fondamental de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO). L'article 336 al. 1 et 2 CO énumère des cas dans lesquels la résiliation est abusive ; cette liste n'est toutefois pas exhaustive et une résiliation abusive peut aussi être admise dans d'autres circonstances, pour autant que ces autres situations apparaissent comparables, par leur gravité, aux cas expressément envisagés par l'article 336 CO » (arrêt du TF du 27.07.2015 [4A_138/2015] cons. 3.1 et les références citées). « Ainsi, un congé peut être abusif en raison de la manière dont il est donné, parce que la partie qui donne le congé se livre à un double jeu contrevenant de manière caractéristique au principe de la bonne foi, lorsqu'il est donné par un employeur qui viole les droits de la personnalité du travailleur, quand il y a disproportion évidente des intérêts en présence ou lorsqu'une institution juridique est utilisée contrairement à son but » (arrêt du TF du 29.06.2012 [4A_166/2012] cons. 2.4 et les références citées). En l'espèce, tous les griefs mentionnés dans le rapport d'enquête interne de l'intimée à l'encontre de l'appelant principal n'ont pas été établis en procédure. Seuls ont été prouvés ■ comme actions personnelles de l'intéressé

■ le fait qu'à une occasion il a ri lorsque son collègue D. traitait B. de « sale race arabe » et qu'une autre fois, il a participé à une parodie de prière musulmane. Ces actes contreviennent certes aux dispositions du Code de conduite et de la directive interne« [xxx] », dont l'appelant a reconnu, lors de son interrogatoire avoir pris connaissance et au sujet desquels il a participé à des séances de formation, mais ils demeurent toutefois des transgressions isolées. Quant à la dénonciation des actes commis par ses collègues, même si les directives précitées établies par l'employeur l'exigeaient, elle n'en constituait pas moins une pratique fort délicate. D'une part, la délation reste un comportement connoté négativement d'un point de vue moral et pouvait être ressentie par l'intéressé comme une forme de trahison de l'équipe à laquelle il appartenait ; d'autre part, celui-ci pouvait aussi craindre des représailles ou une mise à l'écart par ceux qu'il dénoncerait. Il convient aussi de relever à ce sujet que F., leader de cette équipe, a reconnu avoir entendu D. dire à B. quelque chose comme « toi l'arabe, tu comprends rien » comportement qu'il n'a pas dénoncé à sa hiérarchie. Lorsque la victime de ces agissements s'est confiée à lui le 4 novembre 2010, il s'est borné à lui conseiller de s'adresser au chef placé au-dessus d'eux, H., mais n'est pas intervenu lui-même, alors même qu'il était convaincu que B. « était la tête de turc (sic) et qu'il a bien subi ». Pourtant, en tant que leader de l'équipe, F. était mieux placé pour agir qu'un simple membre de celle-ci. Il n'a pas pour autant été sanctionné et n'a même pas fait l'objet d'un avertissement verbal, les ressources humaines se contentant de lui demander d'être à l'avenir plus attentif aux problèmes pouvant survenir au sein des équipes. L'intimée avait certes intérêt à faire respecter ses directives en matière de prévention du harcèlement et de la discrimination raciale ou religieuse, mais le rapport qu'elle avait en mains au moment de prendre la décision de licencier l'appelant principal relevait que celui-ci n'était ni le meneur, ni l'instigateur des insultes ou gestes déplacés à l'encontre de la victime de sorte qu'un avertissement aurait suffi à atteindre le but poursuivi et à sanctionner les écarts de conduites occasionnels de l'intéressé, qui constituaient les premiers du genre à lui reprocher. Le fait que l'appelant ait été licencié, comme l'ont été D. et C., dont les agissements étaient nettement plus graves, apparaît comme inéquitable. L'appelant travaillait depuis plus de seize ans au service de l'intimée lorsqu'il a été licencié. Selon le témoignage de G., sur le plan technique, le prénommé était un collaborateur parfait. Pratiquement, le congé signifié à l'appelant l'a été avec une certaine brutalité. Lors de son interrogatoire, celui-ci a déclaré qu'il lui avait été dit que son activité prenait fin sur-le-champ, qu'il s'était rendu au vestiaire accompagné d'agents Securitas et qu'il n'avait pas pu prendre congé de ses collègues. D'autres employés licenciés en même temps que lui ont décrit des modalités semblables (témoignage E. ; interrogatoires C. et D.), de sorte que les dires de l'appelant sont crédibles. Les griefs de l'intimée à l'encontre de l'appelant n'imposaient pourtant nullement le recours à une telle méthode. La Cour de céans retient donc que le congé signifié à l'appelant et la manière dont l'intimée y a procédé constituent un licenciement abusif au sens de l'article 336 CO . Sur le principe, l'appel principal est donc bien fondé.

E. 6

Selon l'article 336a CO , le congé abusif est sanctionné par le paiement d'une indemnité fixée par le juge, compte tenu de toutes les circonstances ; celle-ci ne peut dépasser le montant correspondant à six mois de salaire du travailleur, le salaire de référence étant le salaire brut, auquel s'ajoutent les autres prestations de l'employeur revêtant un caractère salarial, comme les provisions ou le treizième salaire. L'indemnité revêt une double fonction, punitive et réparatrice. Etant due même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage, elle ne correspond pas à des dommages-intérêts au sens classique, mais a un

caractère sui generis, qui l'apparente à une peine conventionnelle. Selon la jurisprudence, les éléments suivants figurent notamment parmi les circonstances à prendre en considération pour fixer le montant de l'indemnité : la gravité de la faute de l'employeur ; la faute concomitante éventuelle du travailleur ; la manière dont s'est déroulée la résiliation ; la gravité de l'atteinte à la personnalité du travailleur ; la durée des rapports de travail ; l'étroitesse des rapports de travail ; les effets économiques du licenciement pour le travailleur ; l'âge du travailleur, les éventuelles difficultés de réinsertion du travailleur dans la vie économique ; la situation économique des parties (Wyler / Heinzer, Droit du travail, 2014, p. 659-660 et les références citées). En l'occurrence, la faute de l'employeur peut être considérée comme moyennement grave ; le licenciement de l'employé constituait une sanction clairement excessive et d'allure inégalitaire face au sort d'autres employés concernés, même si le but poursuivi par l'intimée était honorable en théorie (lutte contre le harcèlement à caractère raciste à l'encontre d'un salarié). Une faute concomitante doit être retenue à charge de l'appelant qui a commis certains actes répréhensibles à l'égard d'un collègue. La résiliation s'est déroulée avec une certaine brutalité, inutile. Les rapports de travail avaient duré plus de seize ans. Le licenciement a eu des conséquences économiques importantes pour l'appelant, l'assurance-chômage l'ayant considéré comme responsable d'une faute grave, sanctionnée par plusieurs mois sans indemnité. Toutefois l'intéressé avait moins de 38 ans lorsqu'il a été congédié de sorte qu'en faisant preuve de la bonne volonté requise, il était à même de retrouver assez rapidement un autre emploi. Compte tenu de tous ces éléments, une indemnité correspondant à trois mois de salaire de l'appelant apparaît comme équitable. Au moment où il a été congédié, l'appelant percevait un salaire mensuel brut de 6'738 francs, versé treize fois l'an, plus une indemnité annuelle dénommée « Seniority Payment » de 1'650 francs, de sorte que l'intimée sera condamnée à lui verser une indemnité pour congé abusif de 22'311 francs (7'437 francs x 3 mois).

E. 7

L'appelante jointe s'en prend à l'indemnité en réparation du tort moral de 3'000 francs allouée à l'appelant principal par le tribunal de première instance. Selon Wyler/Heinzer (opus cité, p. 661), « l'indemnité de l'article 336a CO couvre en principe tout le tort moral subi par le travailleur licencié, avec pour conséquence qu'un licenciement abusif n'est pas susceptible de donner droit à une indemnité additionnelle fondée sur l'article 49 CO . En particulier, le licenciement abusif ne constitue pas un acte illicite qui permettrait au travailleur de prétendre cumulativement à une réparation fondée sur l'article 41 CO. En réservant, à l'article 336a alinéa 2 in fine CO, les dommages-intérêts que la victime du congé pourrait exiger à un autre titre, le législateur a simplement réservé le droit du travailleur de réclamer la réparation du préjudice résultant d'une cause autre que le caractère abusif du congé, sans que ce dernier ne fonde, en lui-même, une prétention supplémentaire à des dommages-intérêts, liés par exemple à une baisse de revenu lors d'une période de chômage subséquente au licenciement ; la réserve de l'article 336a alinéa 2, 2ème phrase CO ne concerne pas les dommages-intérêts dus sur la base d'une autre disposition - singulièrement de l'article 97 CO - mais ceux découlant d'une autre cause, comme un licenciement assorti de faux renseignements à des tiers ou la violation de l'obligation contractuelle liée à la protection de la personnalité du travailleur. Ainsi, un cumul de l'indemnité spécifique de licenciement abusif avec une prétention pour tort moral fondée sur l'article 49 CO ne peut entrer en considération que si le travailleur a subi une atteinte à sa personnalité qui se distingue nettement de celle qui résulte d'un congé abusif. » En l'espèce, l'indemnité pour licenciement abusif, d'un montant de 22'311 francs, allouée à l'appelant

principal par la Cour de céans, est suffisante pour couvrir, en sus du dommage résultant du congé lui-même, l'atteinte à la personnalité qui découle des modalités de celui-ci. Il n'y a donc pas lieu de lui octroyer, en plus, une indemnité en réparation du tort moral, celle qui lui a été accordée en première instance, tout en niant un congé abusif, étant peut-être contradictoire mais il n'est pas nécessaire de trancher. L'appel joint est donc bien fondé.

E. 8

Vu l'issue de la cause, il se justifie de mettre les frais judiciaires de première et deuxième instances par moitié à charge de chacune des parties et de compenser les dépens.

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