



Monsieur T _____
c/o _____
Rue _____
12__ GENEVE

ASSOCIATION E _____
Dom. Élu:
Me Patrick MALEK-ASGHAR
Rue de l'Athénée 4
Case postale 330
1211 GENEVE 12

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du 3 novembre 2006

M. Louis PEILA , président

MM. Claude MARTEAU et Bernard PICENNI, juges employeurs

MM. Francis KOHLER et Robert STUTZ, juges salariés

M. Olivier SIGG, greffier d'audience

EN FAIT

- A. Par demande formée au greffe de la Juridiction des prud'hommes le 14 juillet 2005, T_____ a assigné l'association E_____, xxxxxxxx
xxxxxx xxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxx, en paiement de 43'378 fr. 50, avec suite de
dépens, conclusions qu'il a modifiées le 24 août suivant, les arrêtant à 41'755 fr.
15, soit 4'194 fr. brut à titre d'arriérés de salaire, 6'615 fr. 15 à titre d'indemnité
pour des heures supplémentaires, 29'796 fr. net à titre d'indemnité pour congé
abusif (six mois à 4'966 fr.), 1'000 fr. net à titre d'indemnité pour tort moral et 150
fr. net à titre de défraiement pour l'emploi de son ordinateur personnel.

T_____ sollicitait encore son affiliation à la LPP et la délivrance
de certificats de salaires pour les mois de septembre à décembre 2004, la correc-
tion de l'ensemble de ses certificats de salaire mensuels, avec la mention sur cha-
cun d'eux d'un montant de 4'966 fr., la remise d'une attestation-quittance d'impôt
à la source ainsi qu'un certificat de travail objectif, utilisable dans le cadre de ses
recherches d'emploi et conforme à la vérité, tant au niveau de la description des
tâches accomplies que de l'évaluation de ses qualités. En cours d'instruction, il a
toutefois renoncé à ses conclusions touchant la LPP et l'impôt à la source

A l'appui de ses conclusions, T_____ se plaignait notamment
d'avoir été victime d'un congé de représailles après avoir légitimement demandé
que cessent les brimades et les vexations de A_____ à son égard. Il a
également exposé que le salaire négocié avec son employeur s'élevait à 4'966 fr.,
alors qu'il n'avait perçu que 4'500 fr. et que le taux d'activité devait être annualisé.
De la conjonction de ces éléments résultaient ses prétentions financières.

E_____ a d'emblée contesté tant les motifs que les prétentions pécuniaires de
T_____.

- B. Par jugement du 26 mai 2006, notifié le 29, le Tribunal des prud'hommes a, après
avoir écarté diverses écritures des parties et la demande reconventionnelle de
E_____, débouté T_____ de toutes ses conclusions.

Le Tribunal a notamment considéré que l'employé n'avait pas démontré le carac-
tère abusif du congé, pas plus que ses heures supplémentaires ou la convention de
salaire qu'il alléguait.

- C. Par acte reçu le 23 juin 2006, T_____ appelle de cette décision et
conclut en ces termes :

"Je conclus à ce qu'il plaise à la Cour d'Appel de la juridiction des prud'hommes

donner droit à mes conclusions exprimées le 21 août 2004 (recte : 2005) dans mon mémoire de demande, à l'exception des conclusions numéro 3 et 6."

Dans le corps de ses écritures, il demande aussi que soient reconsidérées les réflexions des premiers juges au sujet de l'appréciation de la qualité de son travail, des reproches qui lui ont été adressés et du harcèlement qu'il prétend avoir subi, sans en déduire de conclusions chiffrées. Il renonce enfin expressément à l'indemnité pour l'utilisation de son ordinateur personnel et à la délivrance d'un certificat de travail conforme à ses désirs. En audience devant la Cour, il a expressément renoncé aux conclusions 3 à 6 de sa demande du 24 août 2005.

Par mémoire déposé en temps opportun, E_____ conclut principalement à l'irrecevabilité de l'appel, en raison de l'absence de conclusions chiffrées et, subsidiairement, à la confirmation de la décision entreprise.

D. Il ressort de la procédure les éléments pertinents suivants :

a. E_____ est une association suisse à but non lucratif, spécialisée dans le domaine du xxxxxxxxxxxxxxxx xxxxxx.

Le Département de l'intérieur, de l'agriculture et de l'environnement (ci-après DIAE), soit pour lui son service I_____ (ci-après I_____), a souhaité établir un accord de partenariat avec E_____, afin de mettre sur pied dans les établissements du post-obligatoire des animations sur le thème de la gestion des déchets.

Pour ce projet, il était demandé à E_____ d'organiser ces animations sur la base d'un concept déjà établi par le DIAE, d'employer et de former un collaborateur spécialisé dans lesdites animations, le choix de celui-ci devant être approuvé par I_____, qui devait également contribuer à sa formation.

En conséquence de quoi E_____ a fait paraître une annonce dans la presse pour un poste d'animateur ou animatrice à un taux d'activité de 70% pour la rentrée scolaire 2004. Selon cette annonce, le taux d'activité correspondait à "70% compensé (le 70% est réparti sur l'année et correspond à une activité à plein temps hors vacances scolaires)". (cf. pce 3 E_____).

b. Le 31 août 2004, les parties ont signé un document intitulé « Attestation » dans lequel E_____ certifiait qu'elle était en train de mettre en place un contrat de travail avec T_____ et qu'elle s'engageait à l'employer dès le mois de septembre 2004, au taux de 70 %, pour une rémunération mensuelle d'environ 5'000 fr., étant précisé que ce document, établi à la demande de T_____ - _____, ne pouvait donner lieu à aucune prétention civile, et que seul le futur contrat de travail signé lierait les parties.

c. Par courrier électronique du 28 septembre 2004, E_____ a confirmé à T_____ son taux d'activité et la base salariale, soit 6'428 fr. brut par mois pour un plein temps, correspondant à 4'500 fr. brut à 70%, ou 4'115 fr. 25 net, sous réserve de la LPP, qui n'était pas encore définitivement fixée. T_____ a retourné ce courriel le 11 octobre suivant en mettant simplement en évidence la mention relative au montant du salaire net avec cette adjonction : "**(!!! pas encore juste, juste à cause de la LPP).**" (cf. pce 6 E_____). Il n'a pas, ni à cette occasion ni plus tard, contesté les chiffres avancés par son employeur.

d. De septembre à décembre 2004, T_____ a adressé à E_____, à la fin de chaque mois, une note d'honoraires à forfait de 4'500 fr., sans réserve pour un montant supérieur à définir.

Ayant finalement signé avec le DIAE l'accord de partenariat susmentionné, E_____ a soumis à T_____ la version finale de son contrat de travail en janvier 2005, qui mentionnait notamment un salaire mensuel brut de 4'500 fr. pour un taux d'activité de 70%. Ce contrat n'a jamais été signé et T_____ a contesté l'avoir reçu. Il ne ressort toutefois pas des nombreuses pièces versées à la procédure qu'il se serait plaint de ne pas avoir reçu de contrat lorsque son salaire lui a été versé sur une base nette dès janvier 2005, ni qu'il aurait contesté la validité du montant qu'il recevait.

e. Par une note du 26 janvier 2005, A_____, directrice de E_____, a formulé divers reproches à T_____ et lui a notamment demandé de respecter les heures d'arrivées au bureau, de ne pas revenir sur les décisions prises au sein de la société ou sur les options graphiques, de changer d'attitude, d'arrêter de se positionner comme supérieur auprès de ses collègues, ajoutant que "*l'apprentissage de l'humilité fait aussi partie de la maturité professionnelle*", et de respecter son rôle de directrice, notamment en changeant de ton à son égard.

f. Le 23 février 2005, T_____, A_____, B_____ et C_____, respectivement chef et chargé de communication au sein de I_____, ont participé à une réunion au cours de laquelle les objectifs de T_____ ont été redéfinis et des griefs ont été formulés quant à la qualité de ses prestations. Ceux-ci s'inscrivaient dans le même ordre d'idées que les reproches formulés un mois plus tôt.

Le 28 février 2005, à la demande de T_____, B_____ lui a adressé une note reprenant les propos tenus lors de la réunion susvisée.

g. Par courrier du 21 mars 2005 adressé à T_____, A_____ - _____, en référence à sa note du 28 janvier et à l'entretien du 23 février 2005, a réitéré les griefs formulés en ces occasions, notamment en tant que la qualité des prestations fournies était insuffisante, que le respect des heures de travail ne s'était

pas suffisamment amélioré et que la difficulté des rapports à l'autorité demeurait.

h. Le 22 mars 2005, lors d'un entretien entre A _____, D _____ et T _____, la directrice de E _____ a annoncé à son employé la résiliation de son contrat de travail pour le 30 avril suivant et l'a immédiatement libéré de son obligation de travailler. Son congé lui a été confirmé par pli LSI du même jour, qu'il ne semble toutefois pas avoir retiré. Toujours ce 22 mars 2005, A _____ a écrit à T _____ pour l'informer que, dès son retour de vacances, soit le 4 avril 2005, il était convoqué pour restituer le matériel fourni.

i. Par courriel du 22 mars 2005 encore, T _____ a annoncé, en fin de matinée, qu'il lui restait un solde de 4 heures de travail en trop et qu'il allait le compenser le jour même en temps libre.

j. Le 4 avril 2005 s'est tenue la réunion destinée à la restitution du matériel, à laquelle assistaient T _____, C _____, A _____ et B _____. Au cours de celle-ci, le ton est monté en relation avec la restitution d'un agenda électronique. T _____ a alors demandé que lui soient donnés les motifs de son licenciement, mais ses interlocutrices s'y sont refusées, arguant de ce que cela avait fait l'objet de la réunion du 22 mars.

Par courrier électronique du 4 avril 2005, T _____ a imparti un délai au lendemain à A _____ pour obtenir une motivation écrite de son licenciement, auquel cette dernière n'a pas répondu.

k. T _____ s'est trouvé en incapacité totale de travailler du 4 avril au 30 juin 2005.

l. Par pli LSI du 15 avril 2005 adressé à E _____, T _____ a demandé sa réintégration. Il a considéré qu'un licenciement prononcé sur la base des reproches formulés dans la lettre du 25 janvier serait abusif.

m. Par pli simple du 10 mai 2005, le conseil de l'association a indiqué à T _____ qu'il avait été licencié car le contenu et la forme des documents qu'il produisait ne donnait pas satisfaction, la problématique de la gestion des déchets ne l'intéressait pas assez et son empressement à parfaire ses connaissances était insuffisant. De plus, le sens des responsabilités et des priorités lui faisait défaut et il avait un comportement inadéquat vis-à-vis de l'autorité, de l'information sur les activités menées et l'emploi du temps, de l'interaction avec les collègues et du respect des règles sociales. Tous ces griefs lui avaient été expliqués lors de l'annonce orale de son licenciement le 22 mars, étant précisé qu'ils avaient déjà été mentionnés lors des entretiens des 25 janvier et 23 février 2005.

n. L'activité de T _____ a pris fin le 31 mai 2005.

o. Entendu en qualité de témoin, le médecin de T _____, F _____, a été consulté par ce dernier immédiatement après son licenciement; il a diagnostiqué un syndrome dépressif réactionnel. Il n'a eu que les explications de son patient pour juger de la présente affaire. Selon lui, son patient n'était pas « formaté » pour les relations de la société actuelle, ce qui pouvait lui poser des problèmes relationnels, notamment avec sa supérieure hiérarchique. Le témoin a confirmé qu'une des lettres de l'employeur comprenait des éléments de harcèlement de par les termes utilisés, dont certains étaient tendancieux. Enfin, il a déclaré que le confrère qui l'avait remplacé pendant ses vacances avait posé le même diagnostic que lui, et que son rapport mentionnait également une problématique de harcèlement.

D _____, au service de E _____ depuis 1986, n'a pas rencontré de problème personnel avec T _____, qui était serviable, bien qu'indépendant et solitaire. Elle a toutefois relaté que cet employé ne s'était pas bien intégré dans l'équipe et ne saluait pas ses collègues; néanmoins, il s'était mis à saluer ostentatoirement ceux qui s'en étaient plaints. Le matin, il n'arrivait pas avant 10h, alors que tous devaient être là avant 9h. Il faisait par contre une courte pause déjeuner. Il avait beaucoup de conversations téléphoniques privées. D _____ avait assisté aux négociations relatives à la place de travail de T _____, qui avait fini par s'installer à l'endroit qu'il avait choisi. Selon elle, T _____ n'avait jamais contesté son salaire, fixé à 4'500 fr.

Lors de l'entretien de licenciement, auquel elle avait assisté, T _____ avait refusé de signer la lettre de congé que A _____ lui avait lue. Il avait semblé très affecté.

Le témoin G _____, psychologue, a déclaré qu'il suivait T _____ dans des séances de groupe et occasionnellement dans des séances à deux. Son patient était préoccupé par sa relation avec ses collègues de travail et avait l'intention de faire de son mieux. Selon ce psychologue, T _____ pouvait donner l'image de quelqu'un d'imbus de lui-même, mais cette impression ne résistait pas à une meilleure connaissance du personnage.

H _____, enseignante, avait participé à la formation de T _____ pour les animations dans les classes; elle était satisfaite de son travail et de la qualité des documents qu'il avait produits. Ses contacts avec les enseignants étaient excellents. Elle savait néanmoins que d'autres documents ne correspondaient pas aux attentes de I _____, mais relevait qu'il leur avait apporté des modifications satisfaisantes. T _____ tenait toujours compte des remarques du témoin et corrigeait immédiatement ses erreurs. Ensemble, ils avaient parlé des problèmes que T _____ rencontrait avec E _____ et I _____, et de son incompréhension par rapport aux reproches qui lui étaient adressés.

H_____ avait aussi assisté à deux entretiens d'embauche de T_____ où il avait été fait mention d'un salaire compris entre 4'500 fr. et 5'000 fr., étant précisé que le chiffre définitif devait être arrêté lors d'un entretien avec A_____, auquel elle n'avait pas assisté.

En janvier 2005, à la demande de B_____, H_____ avait dû intervenir dans des séances de « coaching » avec T_____ afin de déterminer s'il avait un problème avec l'autorité et faire cesser ses arrivées tardives, sujets qui correspondaient à des difficultés qu'il admettait. Il avait promis de s'améliorer. S'agissant des animations, T_____ était en revanche toujours arrivé à l'heure dans les classes; il en allait de même lorsque le témoin avait rendez-vous avec lui.

C_____, chargé de communication auprès d'I_____ depuis le 1er mai 2000, a précisé que le salaire de l'animateur devait être équivalent à ce que E_____ versait à tous ses autres employés pour un travail égal. Il savait que le contrat de travail de T_____ n'avait pas été signé, mais il en ignorait les raisons. S'agissant des documents que l'employé devait produire, le témoin a indiqué que certains étaient satisfaisants, que d'autres ne l'étaient pas, et que d'autres encore ne lui avaient jamais été remis. Dans l'ensemble, il attribuait une note globale de 2 sur 6 à l'ensemble du travail de T_____ et lui reprochait d'outrepasser ses fonctions en voulant apporter des modifications au graphisme du DVD de présentation.

Selon C_____, T_____ avait été licencié en raison de manquements affectant tant la qualité de son travail que son intégration dans son équipe de travail.

C_____ a participé le 23 février 2005 à une séance destinée à dresser un bilan du projet, soit à une époque où il était déjà peu satisfait de T_____. En revanche, il a relevé que les animations dans les classes s'étaient bien déroulées et que T_____ était à même d'exécuter son travail avec des logiciels basiques. C_____ avait en revanche de la peine à connaître son emploi du temps, raison pour laquelle il lui avait demandé un plan de travail précis.

B_____, qui a été entendue après avoir pris sa retraite, a précisé qu'elle avait eu de la peine à obtenir une planification claire de l'emploi du temps de T_____, lequel ne lui avait jamais fait part d'heures supplémentaires, observant par ailleurs qu'il pouvait les compenser à sa guise avec ses éventuels dépassements d'horaires. Les premiers problèmes étaient apparus au début de l'année 2005, lorsque T_____ avait dû rendre des documents écrits. B_____ n'avait pas été satisfaite par la première version du premier rapport, rendu le 10 janvier 2005 alors qu'il était attendu pour la fin décembre 2004. Par ailleurs, T_____ s'était immiscé dans les projets graphiques d'une plaquette, alors qu'il n'était censé intervenir qu'au stade de

l'écriture. Selon ce témoin, T_____ était relativement réservé, sortait peu de son bureau et nouait peu de contact avec ses collègues. Le 23 février 2005, lors du bilan intermédiaire, B_____ n'était pas satisfaite du travail de T_____ et avait résumé ses griefs dans sa note du 28 février 2005. Ce jour-là, T_____ avait tenu des propos haineux à l'encontre de A_____.

S'agissant du salaire de T_____, il avait été question selon B_____ d'un montant compris entre 4'500 fr. et 5'000 fr.

Selon ce même témoin, T_____ avait été licencié en raison de son comportement, de son manque de souplesse et de son entêtement à vouloir gérer son travail comme il le souhaitait. Avec A_____, elles avaient cherché jusqu'au dernier moment à trouver une solution pour ne pas devoir le licencier. Jamais A_____ n'avait laissé entendre que ce dernier était un voleur.

D'une manière générale, les témoins qui se sont exprimés sur ce sujet ont précisé que A_____ était une personne à l'écoute des autres. C_____ a notamment déclaré qu'elle n'avait jamais harcelé, dénigré ou insulté T_____ en sa présence.

q. Au sujet des heures supplémentaires, T_____ n'a fourni aucun document permettant de les comptabiliser, si ce n'est un tableau de son cru. Il argumente essentiellement par abstraction, en considérant qu'il a travaillé à plein temps durant son temps d'engagement, omettant de prendre en compte qu'il ne travaillait pas le vendredi, et qu'il devait compenser ses heures pendant les vacances scolaires afin d'arriver au taux convenu de 70%. Concrètement, T_____ a pris soin, durant son engagement, à ne pas accomplir d'heures supplémentaires. Ainsi, lorsqu'il s'est rendu à Lausanne pour des présentations en duo le vendredi, il a rappelé qu'il ne travaillait jamais ce jour-là et a aussitôt annoncé qu'il compensait ces heures supplémentaires. De même, lors des vacances d'automne, il a proposé une compensation (cf. pces 12 & 16 E_____). Enfin, le jour de son licenciement, il a fait savoir qu'il avait 4 heures à reprendre et s'est absenté l'après-midi.

r. Devant la Cour, T_____ s'est plaint notamment du retard pris par le projet en automne 2004, puis de l'accélération soudaine des exigences de son employeur, notamment en termes de délais. Il n'a toutefois produit aucun document étayant son dire. De son côté, C_____ a précisé, au sujet d'un délai de dix jours qu'il avait imparti à T_____ le 18 janvier 2005, délai qu'il estimait suffisant, que l'employé n'avait remis son rapport que le 8 mars, et qu'il manquait le chapitre traitant du développement durable. Le même témoin a encore précisé, au sujet de la liste des installations de traitement de déchets à Genève, qui était selon lui facile à dresser, que T_____ lui avait remis plusieurs listes, mais qu'elles n'étaient jamais complètes à ses yeux. Tou-

jours au sujet des rapports écrits, B_____ a précisé que T_____ - _____ n'avait jamais remis le travail qu'il devait effectuer relativement au développement durable. S'agissant du premier rapport de cet employé, attendu à fin 2004 mais délivré le 10 janvier 2005, B_____ s'est montrée insatisfaite, lui reprochant de ne pas être assez factuel et de manquer de respect vis-à-vis de la hiérarchie; elle lui reprochait également de présenter des travaux incomplets.

s. Pour le surplus, l'argumentation des parties sera examinée ci-après, dans la mesure utile à la solution du litige.

EN DROIT

1. *1.1.* Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 59 LJP), l'appel est recevable.

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

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

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

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

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

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

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

3. L'appelant a expressément renoncé à ses conclusions tendant à la délivrance d'un certificat de travail et à l'octroi d'une indemnité pour l'usage de son ordinateur personnel. Il en sera pris acte et ces questions ne seront naturellement pas abordées, au même titre que celles qui avaient été abandonnées en première instance.
4. L'appelant persiste à réclamer le paiement d'une différence de salaire pendant toute la durée des rapports de travail, alléguant que les parties avaient convenu oralement d'un salaire mensuel brut de 4'966 fr. versé douze fois l'an, alors qu'il n'a perçu que 4'500 fr. brut chaque mois.

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

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

4.2. Pour tenter de déterminer quel a été le salaire convenu, au sens de l'art. 322 al. 1 CO, il y a lieu de rechercher, tout d'abord et comme le rappelle l'art. 18 al. 1 CO, la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations éventuellement erronées utilisées par elles. L'art. 18 al. 1 CO a servi de base au développement, par le Tribunal fédéral, d'une véritable méthode d'interprétation réglant non seulement les cas où les parties sont parvenues à un accord, mais aussi ceux où l'accord n'est pas complet ou fait défaut (WINIGER, Commentaire romand, n° 132, ad art. 18 CO). Conformément au principe de la primauté de la volonté subjective, consacrée par l'art. 18 CO (ATF 121 III 118; ATF 123 III 35), le juge doit en premier lieu rechercher la volonté subjective des

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

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

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

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

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

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

Par ailleurs, par courriel du 28 septembre 2004, l'intimée a annoncé à l'appelant que sa rémunération mensuelle brute s'élèverait à 4'500 fr., courriel qui a été retourné par l'appelant avec pour seul commentaire la référence à la LPP, qui n'était pas mentionnée. Et, effectivement, de septembre à décembre 2004, l'appelant a adressé une note d'honoraires forfaitaires de ce montant, sans jamais le contester,

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

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

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

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

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

5.1. A teneur de l'article 321c CO, si les circonstances exigent des heures de travail plus nombreuses que ne le prévoit le contrat ou l'usage, un contrat-type de travail ou une convention collective, le travailleur est tenu d'exécuter ce travail supplémentaire, dans la mesure où il peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui demander (al. 1^{er}). L'employeur peut, avec l'accord du travailleur, compenser les heures de travail supplémentaires par un congé d'une durée au moins égale (al. 2). L'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant un salaire

normal majoré d'un quart au moins, sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective (al. 3).

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

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

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

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

6.1. Selon le principe posé à l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. En droit suisse du travail prévaut la liberté de la résiliation, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier (ATF 127 III 86 consid. 2a; STAEHELIN/VISCHER, *Zürcher Kommentar*, n. 3 *ad* art. 336 CO; VISCHER, *Der Arbeitsvertrag*, *in* Schweizerisches Privatrecht, p. 159). Le droit fondamental de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO; ATF 130 III 699 consid. 4.1), notamment par l'art. 336 al. 1 let. a à e et al. 2 let. a à c CO.

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

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

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

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

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

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

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

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

7.1. Aux termes de l'art. 328 al. 1 CO, l'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité.

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

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

Les actes de harcèlement psychologique sont prohibés par l'art. 328 al. 1^{er} CO. Il y a harcèlement psychologique (*mobbing*) lorsqu'une ou des personnes cherchent à isoler, à marginaliser, voire à exclure une personne sur son lieu de travail, par un enchaînement de propos et/ou d'agissements hostiles, répétés fréquemment pendant une période assez longue (WAEBER, Le *mobbing* ou harcèlement psychologique au travail, quelles solutions ?, in AJP/PJA 1998, p. 792, et les références citées; WYLER, op. cit., 2002, pp. 237 ss). L'employeur qui n'empêche pas que son employé subisse un harcèlement psychologique contrevient à la disposition précitée (ATF 125 III 70, consid. 2a, p. 73). La violation des obligations prévues à l'art. 328 CO entraîne l'obligation pour l'employeur de réparer le préjudice matériel et le tort moral causés par sa faute ou celle d'un autre employé (ATF du 4 avril 2003 en la cause 2C.2/2003; ATF 126 III 395).

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

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

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 5,

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par T _____ contre le jugement du Tribunal des prud'hommes du 26 mai 2006 dans la cause C/16429/2005-5;

Au fond :

Confirme ledit jugement;

Déboute les parties de toutes autres conclusions;

La greffière de juridiction

Le président