



RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

Juridiction des prud'hommes
Cause n° C/2141/2007 - 1

* COUR D'APPEL*

(CAPH/72/2008)

T____

E____

Dom. élu: Me Pierre OCHSNER
Quai Gustave-Ador 2
1207 Genève

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRÊT

du 11 avril 2008

Mme Renate PFISTER-LIECHTI, présidente

Mme Jocelyne TAUXE et M. François MINO, juges employeurs

MM. Yves DUPRE et Pierre-André REBETEZ, juges salariés

Mme Corinne ARPIN, greffière d'audience

EN FAIT

- A. Par jugement du 25 juin 2007, notifié le lendemain, le Tribunal des prud'hommes a déclaré recevable les demande et demande reconventionnelle formées par T___ et E___, a condamné T___ à payer à E___ la somme nette de 36 fr. 80, avec intérêts moratoires au taux de 5 % dès le 30 avril 2007, et a débouté les parties de toutes autres conclusions.

Le Tribunal a considéré, en substance, que E___ avait, de manière légitime, licencié T___ avec effet immédiat et pour de justes motifs et que T___ n'avait plus aucune prétention à faire valoir à l'égard de son employeur, mais devait au contraire rembourser à ce dernier 0,2 jours de vacances prises en trop, représentant 36 fr. 80.

- B. Par acte expédié le 27 juillet 2007, T___ a appelé de ce jugement, dont il a demandé l'annulation, concluant à la condamnation de E___ à lui payer la somme brute de 19'671 fr. 35, avec intérêt à 5 % dès le 8 novembre 2006.

Par mémoire déposé au greffe du Tribunal des prud'hommes le 7 septembre 2007, E___ s'est opposée à l'appel de T___, notamment en tant que ce dernier faisait valoir de nouvelles prétentions, a conclu à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de dépens; sur appel incident, E___ a conclu à la condamnation de T___ à lui rembourser, à titre de vacances prises en trop, la somme nette de 689 fr. 65, plus intérêts à 5 % dès le 30 avril 2007, avec suite des dépens.

T___, dont l'avocat a cessé d'occuper, ne s'est pas déterminé par écrit à propos de l'appel incident.

L'argumentation des parties sera examinée ci-après, dans la mesure utile.

À l'audience du 12 mars 2008, devant la Cour d'appel, les deux parties ont persisté dans leur conclusions respectives étant précisé que l'appelant a présenté un certificat médical attestant d'une incapacité de travail.

- C. Les faits pertinents suivants ressortent du dossier soumis à la Cour d'appel :
- a. E___, fondée en novembre 2004, au capital social de 20'000 fr. et dont le siège social est à Genève, exploite, comme son nom l'indique, un atelier de carrosserie, de réparation, de services d'entretien et de commerce d'automobiles. Cette société a en fait repris les activités de l'entreprise individuelle E___ à la suite du décès de A___, la gestion étant assumée par B___, associée gérante, au bénéfice de la signature individuelle, et C___, détentrice d'une part représentant 15'000 fr.

- b. Par contrat du 11 août 2004, prenant effet dès le 11 mars 2004, T___ a été engagé par E___, en qualité de peintre sur automobile, pour un salaire mensuel brut de 4000 fr. Le contrat indique que les "conditions de travail du personnel professionnel de l'industrie des garages du canton de Genève" sont applicables.

Le 16 décembre 2004, E___ a renouvelé le contrat de travail de T___, aux mêmes conditions financières. Sur le nouveau contrat, il a été précisé que le temps de travail hebdomadaire était de 42 heures, soit de 8 à 12 h et de 13 h 30 à 17 h 45, et que toute absence ou retard injustifié était susceptible de déduction à la fin du mois.

Il convient de préciser que T___ avait été placé auprès de E___ par le chômage qui finançait une partie de son salaire.

- c. Les relations de travail ont été entachées par différents problèmes, dont le plus important était l'absence de ponctualité de T___.

Par courrier du 20 décembre 2004, E___, se référant à plusieurs incidents et mises en garde, a rappelé à T___ ses obligations de respecter les horaires contractuels et d'avertir l'employeur de toute absence. *« Vos retards sont répétés et assez fréquents et ce depuis votre engagement dans notre maison ; nous nous permettons de souligner cependant que vous avez fait un effort, mais pas encore suffisant. »*

Un nouvel avertissement a été adressé à T___ par courrier du 10 juin 2005, faisant état d'autres avertissements par voie orale.

Par courrier du 19 janvier 2006, E___ a mis fin au contrat de travail de T___, avec effet immédiat, en raison de l'accumulation de retards, d'absences non justifiées ou non signalées, ainsi que d'un comportement et d'une attitude inacceptables de la part d'un employé à l'égard d'un supérieur.

Concernant ce licenciement, B___ a expliqué devant le Tribunal des prud'hommes, sans être contredite, étant précisé que T___ était assisté d'un représentant du SIT, que la lettre du 19 janvier 2006 avait été établie par sa mère et devait être remise à l'office postal. Lorsqu'elle était revenue au bureau, T___, averti de son licenciement, s'y trouvait, très abattu, en compagnie de C___. Elle avait alors accepté de lui donner une dernière chance et avait renoncé à expédier la lettre de renvoi.

B___ a précisé que lorsque T___ arrivait en retard à son travail, il n'expliquait jamais les raisons de son comportement. De plus, il y avait eu plusieurs absences non signalées et il était même arrivé que C___ doive se rendre au domicile de l'employé pour voir si quelque chose lui était arrivé.

Les enquêtes diligentées par le Tribunal ont confirmé les retards et absences répétés de T____. Un témoin travaillant dans une société située à côté de la carrosserie et auquel une clé de celle-ci avait été confiée, a notamment indiqué qu'il avait dû attendre T____ à plusieurs reprises et que les retards étaient parfois quotidiens.

Plusieurs témoins ont constaté la présence de T____, dans un établissement public, peu avant Noël 2004, à une heure où il devait normalement travailler.

Un autre témoin a recueilli les doléances de B____ concernant les absences non excusées de leur employé.

Dans un courrier du 8 août 2006, adressé à E____, mais que celle-ci n'a pas retiré à l'office postal, T____ a notamment exprimé, parmi d'autres plaintes, son mécontentement d'avoir à donner des explications concernant les jours de congé qu'il voulait prendre. Ce courrier contient pour le surplus de très nombreux reproches concernant l'organisation du travail et l'approvisionnement en fournitures.

- d. Par lettre du 8 septembre 2006, E____, sous la signature de B____, a licencié T____ avec effet immédiat, compte tenu de la persistance de l'intéressé à ne pas respecter les horaires de travail, le dernier avertissement lui ayant été adressé le 6 septembre précédent.

Le 21 septembre 2006, le SIT, agissant pour le compte de T____, a apparemment contesté le bien-fondé de ce licenciement -- seule la première page du courrier a été produite --, en faisant valoir qu'il avait toujours téléphoné pour signaler ses absences mais que personne ne répondait et qu'en tout état il avait toujours travaillé de manière à ce que l'entreprise ne soit pas pénalisée par ses retards ou ses absences. De plus, il avait adressé à l'entreprise un courrier recommandé par lequel il avait critiqué l'organisation de l'entreprise et certaines incohérences de gestion, courrier qui n'avait pas été retiré à l'office postal. Enfin, il avait été obligé de prendre des vacances pendant une période qui ne l'intéressait pas, soit du 10 au 18 août 2006.

Devant la Cour d'appel, les parties ont précisé que l'exploitation proprement dite, c'est-à-dire le travail sur les voitures, était assumée par B____ et T____.

- e. Par demande déposée au greffe de la Juridiction des prud'hommes le 30 janvier 2007, T____, représenté par le SIT, a assigné E____ en paiement de 3'338 fr. à titre d'heures supplémentaires effectuées entre 2004 et 2006, 359 fr. 41 à titre de vacances, 8'000 fr. à titre de délai de congé (sic) et 666 fr. 40 à titre de vacances pendant le délai de congé, soit un montant total de 12'817 fr. 70, avec intérêts à 5% dès le 31 août 2003 (sic).

Parallèlement et le même jour, T____ a rempli la formule officielle pré-imprimée mise à disposition des travailleurs plaidant en personne. Il y a réclamé les mêmes postes et les mêmes montants, sauf que le montant de 666 fr. 40 représente le 13^e

salaire, les vacances pendant le délai de congé constituant un montant supplémentaire de 851 fr. 20.

Devant le Tribunal des prud'hommes, à l'audience du 30 avril 2007, T___ a déclaré confirmer ses conclusions en paiement de 12'817 fr. 70, avec intérêts à 5% dès le dépôt de la demande, soit les quatre postes listés dans l'écriture établie par le SIT.

Quant à E___, elle a conclu au remboursement de 10,5 jours de vacances prises en trop par T___, notamment du 10 au 18 août 2006, expliquant qu'il s'agissait d'une fermeture exceptionnelle de l'entreprise.

A l'issue de cette audience, de comparution personnelle et d'enquêtes, la cause a été gardée à juger.

- f. Le 11 mai 2007, T___, par l'intermédiaire d'un avocat nouvellement consulté, a sollicité, à titre exceptionnel, à pouvoir formuler de nouvelles prétentions que son précédent représentant avait omis de faire valoir, soit un supplément d'indemnité de vacances, un solde de 13^e salaire, le solde du salaire afférent au mois de septembre 2006, enfin une indemnité pour résiliation injustifiée.

La greffière de juridiction a refusé d'entrer en matière concernant un délai pour déposer une écriture complémentaire et la tenue d'une nouvelle audience, motif pris que le jugement avait été délibéré et était en voie de rédaction.

Ce nonobstant, T___ a pris les conclusions d'appel mentionnés sous lit. B. ci-dessus.

EN DROIT

1. Les appel et appel incident sont recevables dans la mesure où ils ont été déposés dans les forme et délai prévus par la loi (art. 59 de la loi sur la juridiction des prud'hommes).
2. S'agissant des nouveaux chefs de demande de T___, ils sont manifestement irrecevables, pour n'avoir pas été soumis aux premiers juges.

Selon l'article 312 de la Loi de procédure civile (ci-après LPC), applicable à titre supplétif à la procédure prud'homale (art. 11 LJP) et qui consacre le principe de l'immutabilité du litige, le juge d'appel ne peut statuer sur aucun chef de demande qui n'a pas été soumis aux premiers juges. (CAPH du 2 juin 1997, cause

X/806/96 ; BERTOSSA/GAILLARD/GUYET/SCHMIDT, Commentaire de la Loi de procédure civile genevoise ad art. 312).

Les critiques formulées par l'appelant contre son précédent mandataire sont d'ailleurs infondées en tant qu'il lui reproche d'avoir oublié de faire valoir l'ensemble de ses prétentions. En effet, au début de l'audience de comparution personnelle, l'appelant a expressément récapitulé aussi bien la nature de chaque prétention et le montant réclamé, que le montant total qu'il estimait lui être dû. Cela montre que le Tribunal s'est bien aperçu de la petite divergence entre l'écriture de demande émanant du syndicat et le formulaire pré-imprimé. L'appelant aurait alors eu tout loisir de faire état d'autres prétentions si telle avait été sa volonté.

3. Concernant l'état de santé de l'appelant à l'audience du 12 mars 2008, il y a lieu de relever que le certificat médical, dont une copie a été versée au dossier, ne fait état que d'une incapacité de travail et non pas d'une incapacité de s'expliquer devant une juridiction civile. À cela s'ajoute que, le dossier étant instruit et les parties s'étant exprimées par l'intermédiaire de leurs conseils et par écrit, aucune question de fond n'a été posée à l'appelant.

4.
 - 4.1 Selon l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (al. 1). Sont notamment considérés comme de justes motifs, toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (al. 2).

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF du 29.06.1999, SARB 2000 p. 923).

Doivent être considérés comme de justes motifs les faits propres à détruire la confiance qu'impliquent dans leur essence les rapports de travail ou à l'ébranler de telle façon que la poursuite du travail ne peut plus être exigée et qu'il n'y a d'autre issue que la résiliation immédiate du contrat (ATF du 29.06.1999, SARB 2000 p. 923 ; ATF du 23.12.1998, JAR 1999 p. 271 ; ATF du 2.9.1993, SJ 1995 p. 806 ; ATF 116 II 142 c. 5c ; ATF 112 II 41 c. 3a ; ATF 108 II 444 c. 2).

Les motifs d'une résiliation immédiate sont donnés lorsque les conditions essentielles de nature objective ou personnelle à la base de la conclusion du contrat de travail ont disparu (ATF 101 I a. 545 c. 2c). C'est notamment le cas lorsqu'une partie viole gravement ses obligations découlant du contrat de travail (ATF du 11.10.1994, JAR 1995 p. 193). Les faits invoqués doivent objectivement revêtir une certaine gravité (ATF 116 II 145 c. 5a) ; (ATF 111 II 245 c. 3) et le renvoi immédiat constitue une « ultima ratio » par rapport à l'éventualité d'un congé ordinaire, qui ne peut être admise que si la situation exclut de manière

absolue la continuation des rapports de travail jusqu'au terme ordinaire du contrat (CAPH du 4.05.1993, H. c/ S., cause No VII/187/92).

Seuls des manquements particulièrement graves du travailleur à ses obligations découlant de son contrat de travail, en particulier à son obligation d'exécuter le travail ou son devoir de fidélité (321a CO), justifient la résiliation immédiate du contrat (ATF du 29.06.1999, SARB 2000 p. 923 ; ATF du 21.10.1996, SJ 1997 p. 149 ; ATF 117 II 72 c. 3). Le comportement du travailleur doit être apprécié de manière globale même si les manquements pris séparément ne présentent pas chacun un caractère de gravité suffisant pour justifier une résiliation abrupte du contrat de travail (CAPH du 30.03.1999, JAR 2000 p. 131). La fonction et les responsabilités du travailleur, la nature et la durée des rapports contractuels, le genre et la gravité des griefs articulés par l'employeur, la longueur du délai de congé ordinaire sont autant de critères qui doivent être pris en considération (ATF 23.12.1998, JAR 1999 p. 271 ; ATF 111 II 245 c. 3 ; ATF 104 II 28 c. 1).

Lorsque le manquement est moins grave, il peut néanmoins donner lieu à une résiliation immédiate du contrat de travail lorsque le comportement est moins grave, il doit être précédé de vains avertissements de l'employeur, constituant une mise en demeure d'exécuter correctement le contrat, assortie de la fixation d'un délai convenable d'exécution au sens de l'art. 107 CO, soit une démarche nécessaire, sauf s'il ressort de l'attitude du débiteur que cette sommation serait sans effet (art. 108 ch. 1 CO; ATF non publié du 3.1.95 N. c/ S. cause n° 4C.327/94). L'avertissement préalable doit être déclaré en termes clairs. La personne menacée du licenciement immédiat doit clairement comprendre, à travers l'avertissement, quels risques elle encourt. Il est nécessaire d'indiquer distinctement la sanction à laquelle le destinataire s'expose en cas de persistance du comportement critiqué (SCHNEIDER, La résiliation immédiate du contrat de travail : les justes motifs, Journée 1993 du droit du travail et de la sécurité sociale, p. 56-57; CAPH du 4.7.95 en la cause no VI/402/94).

Ce n'est pas l'avertissement en soi, fût-il assorti d'une menace de licenciement immédiat, qui justifie une telle mesure, mais bien le fait que le comportement imputé au travailleur ne permet pas, selon les règles de la bonne foi, d'exiger de l'employeur la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé (ATF 127 III 153, consid. 1 c).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il doit prendre en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 127 III 351 consid. 4a p. 354; 116 II 145 consid. 6a p. 150).

- 4.2** Il est clairement établi notamment par les pièces produites, soit les avertissements écrits adressés à l'appelant, que ce dernier n'a jamais respecté les horaires

contractuellement convenus, arrivant continuellement en retard au travail, voire s'absentant sans autorisation préalable, parfois sans même avertir l'employeur. Il ressort des différents courriers de l'employeur, non contestés par l'employé, que ce dernier a reçu en outre de nombreux avertissements oraux, mais qu'aucune réelle amélioration de son comportement n'est intervenue.

E___ étant une toute petite entreprise, comportant deux personnes actives seulement, soit B___ et l'appelant, il tombe sous le sens qu'une attitude telle celle adoptée par l'employé, en compromet vite la bonne marche, voire même l'existence. Selon que B___ était présente ou absente, non seulement le travail ne se faisait pas, mais l'atelier n'était pas ouvert, avec toutes les conséquences négatives que cela pouvait engendrer sur le plan commercial. Il est en effet notoire que de nombreux clients amènent leur véhicule dans un garage ou une carrosserie avant d'aller travailler, de sorte qu'une ouverture tardive comporte pour eux des inconvénients majeurs.

Une telle situation était donc de nature à provoquer une rupture totale du lien de confiance entre l'employeur et l'employé.

Le courrier de l'appelant du 6 août 2006, par ailleurs sans lien aucun avec la décision de licenciement, dès lors que E___ n'en avait pas eu connaissance, montre bien que T___ n'acceptait pas de recevoir des instructions de la part de l'employeur, en particulier concernant les jours de congés et les horaires.

Il apparaît en définitive que E___ s'est montrée aussi compréhensive que patiente à l'égard de l'employé, allant jusqu'à renoncer à un premier renvoi, qui valait d'ailleurs, sans doute ni contestation possible, menace de licenciement en cas de nouvelles contraventions aux obligations contractuelles.

Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé en tant qu'il a validé la résiliation du contrat de travail pour de justes motifs.

- 4.3** Le Tribunal des prud'hommes a retenu que les parties avaient soumis leur relation contractuelle à la Convention collective de travail de l'industrie suisse de la carrosserie.

Cette constatation n'est pas critiquable et rien ne justifie de revenir sur ce point.

Les relations de travail ayant pris fin le 8 septembre 2006 et l'appelant ayant perçu son salaire jusqu'à cette date (mémoire d'appel, p. 5 ch. 2, 3^e alinéa), aucun solde n'est dû à ce titre.

- 5.** Restent à examiner les autres prétentions que l'appelant a fait valoir devant le Tribunal des prud'hommes, dans la mesure où elles sont encore litigieuses.

- 5.1** Tel n'est pas le cas en ce qui concerne les heures supplémentaires, l'appelant ayant accepté le jugement sur ce point.
- 5.2** Concernant l'indemnité pour vacances non prises jusqu'au licenciement, l'appelant reconnaît dans son écriture d'appel qu'il a bénéficié de 14 jours de vacances entre le 1er janvier et le 8 septembre 2006. Le Tribunal a retenu que l'appelant pouvait prétendre à 13,8 jours de vacances, d'où un solde négatif de 0,2 jours. L'appelant avait encore bénéficié, outre d'un jour de congé payé en relation avec le décès de son père, de trois jours et demi supplémentaires, soit les 18 janvier, 26 mai et 31 juillet 2006 ainsi qu'une demi-journée isolée. Toutefois, dès lors que l'employeur n'avait pas tenu de décompte régulier du solde des vacances, il n'y avait pas lieu d'astreindre l'employé à rembourser plus que les 0,2 jours de vacances prises en trop, représentant 36 fr.90.

Dans sa demande introductive d'instance, l'appelant avait réclamé un montant de 359 fr. 41 à ce titre, prétentions confirmées en audience de comparution personnelle. En appel seulement, l'appelant a augmenté ses prétentions à 1'108 fr. 50. Or, la Cour d'appel a dit, sous chiffre 2 ci-dessus, que toute amplification de la demande était exclue en deuxième instance.

Quant à l'indemnité pour vacances non prises durant le délai de congé, elle n'a pas à être examinée, dès lors que le licenciement immédiat a été admis.

Il en va de même avec le 13e salaire, prétention non soumise aux premiers juges.

- 6.** L'employeur demande, à titre reconventionnel, que l'employé soit condamné à lui rembourser non seulement les 3,5 jours de congé supplémentaire dont il avait bénéficié, mais également les sept jours durant lesquels il avait été rémunéré, sans travailler, l'entreprise ayant dû être fermée du 10 au 18 août 2006.

Cette argumentation ne saurait être suivie. Concernant les 3,5 jours de congé, la Cour d'appel fait sien le raisonnement des premiers juges concernant l'absence de planning sérieux des vacances. Pour ce qui est de la fermeture de l'entreprise, l'on ne voit pas comment et pourquoi l'appelant devrait être pénalisé a posteriori en raison d'une fermeture dont il n'a manifestement pas été informé à l'avance.

Le jugement entrepris sera en conséquence confirmé en tous points.

- 7.** La Cour d'appel renoncera au prononcé d'une amende et à l'allocation de dépens, afin de tenir compte de la situation particulière de l'appelant.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des Prud'hommes, Groupe 1,

A la forme :

- Déclare recevables les appel et appel incident interjetés par T___ et E___ contre le jugement du Tribunal des prud'hommes du 35 juin 2007 dans la cause C/2141/2007-1.

Au fond :

- Confirme ce jugement.
- Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

Le président