



E _____
p.a. Restaurant A _____

_____ Genève

Partie appelante

T _____
Dom. élu : Syndicat SIT
Rue des Chaudronniers 16
Case postale 3287
1211 Genève 3

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRÊT

du 26 avril 2010

M. Blaise GROSJEAN, président

Mme Nina KRISTY et M. Jean-Claude ARN, juges employeurs

MM. Giampaolo BARONCINI et Stéphane WALLIMANN, juges salariés

Mme Geneviève REYNAUD, greffière d'audience

A. Par acte déposé à l'office postal le 22 décembre 2009, E_____ appelle d'un jugement du Tribunal des prud'hommes du 27 novembre 2009 dans la cause n° C/2490/2009-2, expédié pour notification aux parties par pli recommandé du 30 novembre 2009, dont le dispositif est le suivant :

- Préalablement:

1. déclare recevable la demande formée le 16 février 2009 par T_____ contre E_____;

- Cela fait:

2. Condamne E_____ à payer à T_____ la somme brute de fr. 1'606.30 (mille six cent six francs et trente centimes), plus intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2008;
3. invite la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales, légales et usuelles ;
4. condamne E_____ à remettre à T_____ un décompte final conforme à l'article 14 al. 3 CCNT ;
5. condamne E_____ à remettre à T_____ un certificat de travail conforme à l'article 330a CO;
6. déboute les parties de toute autre conclusion.

En substance - et pour ce qui concerne la partie du jugement soumise à appel - le Tribunal des prud'hommes a considéré que la retenue de fr. 1'000.00 correspondant au 25 % du salaire mensuel de l'employé n'aurait pas dû être opérée sur le salaire d'octobre 2008, l'employé n'ayant pas abandonné son poste de travail.

Dans son acte du 22 décembre 2009, l'appelant s'en prend seulement à la partie du jugement qui concerne la retenue du 25 % du salaire de son ancien employé. Il persiste à estimer que son employé avait bien quitté l'entreprise le 30 octobre 2008, soit après avoir reçu son licenciement et en faisant part de son intention de ne plus revenir travailler pendant le délai de congé.

Par courrier du 2 février 2010, déposé au greffe de la Juridiction des prud'hommes le 4 février 2010, le mandataire de l'intimé a déclaré conclure à la confirmation du jugement attaqué.

A l'audience du 20 avril 2010, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

B. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure:

- a) E_____ exploitait, au moment des faits, le restaurant dénommé A_____.
- b) T_____ a été engagé par E_____, le 18 août 2008, pour une durée indéterminée, en qualité de cuisinier. Son salaire mensuel brut était de fr. 4'000.00. Le temps d'essai a été fixé à la période de 3 mois.
- c) Par courrier du 31 octobre 2008, E_____ a licencié T_____ avec effet au 30 novembre 2008. Dans ce courrier, l'employeur exposait que la raison de ce licenciement était dû au fait que le restaurant ne fonctionnait pas, l'obligeant ainsi à fermer l'établissement, le dernier jour de novembre 2008.
- d) À l'annonce de son licenciement, T_____ n'est plus venu travailler. Précisément, il s'est rendu à son poste de travail le 30 octobre 2008 à 9 heures et s'en est allé à 10 heures 30.

À ce stade, la version des parties diverge.

L'employeur soutient que son employé lui aurait téléphoné sur son portable le 30 octobre à 10 heures 30 pour lui annoncer qu'il partait définitivement. Le jour même, E_____ a eu un entretien avec le conseiller en placement de son employé qui lui a indiqué avoir conseillé à T_____ d'arrêter le travail et qu'il lui cherchait un autre emploi. Pour l'employeur, il était inutile de faire une sommation de reprise de travail puisque l'intention d'abandonner le poste avait été clairement manifestée, tant par l'employé que par son conseiller en placement.

L'employé, quant à lui, indique avoir reçu son congé oralement le 29 octobre 2008, l'employeur lui disant qu'il n'avait plus besoin de lui. Le lendemain, il s'est rendu au travail, a téléphoné à son employeur, alors absent de l'établissement, qui lui a confirmé n'avoir plus besoin de ses services.

- e) Par courrier de son mandataire du 20 novembre 2008, T_____ a indiqué que, suite à son licenciement, il avait immédiatement été libéré de l'obligation de travailler ce qui lui donnait droit à son salaire jusqu'à l'échéance du 30 novembre 2008. Il réclamait en outre la totalité du salaire du mois d'octobre, sans déduction de fr. 1'000, ainsi qu'un certificat de travail et tout document usuel.
- f) Par courrier du 2 décembre 2008, l'employeur indiquait avoir retenu un quart du salaire du mois d'octobre en raison de l'abandon de poste de son employé le 31 octobre 2008.

- g) Par demande déposée auprès de la Juridiction des prud'hommes le 16 février 2009, T_____ a assigné E_____ en paiement de fr. 5'324.00 brut et fr. 459.00 net, plus intérêts moratoires au taux de 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2008. Ladite somme se décompose comme suit:
- fr. 4'000.00 brut à titre de salaire du mois de novembre 2008
 - fr. 1'324.00 brut à titre d'indemnité pour vacances non prises;
 - fr. 459.00 net à titre de différence de salaire pour le mois d'octobre 2008 ;

Le demandeur a également conclu à la délivrance d'un certificat de travail, de décomptes de salaires pour les mois d'octobre et de novembre 2008 et d'une attestation quittance pour l'année 2008.

- h) Il ressort des déclarations des parties que les faits suivants peuvent être retenus: dans la mesure où l'établissement « A_____ » ne fonctionnait pas, son gérant libre, E_____, a décidé de cesser l'exploitation. N'ayant plus besoin des services du personnel, il a pris la décision de licencier l'intimé. Il aurait pu s'en tenir au délai de sept jours puisque le temps d'essai n'était pas écoulé. S'il a donné un préavis d'un mois c'est pour permettre à son employé de trouver un nouvel emploi (P-V du 20 avril 2010). Suite au licenciement, donné oralement le 29 octobre, puis confirmé par écrit, l'employé s'est présenté à son poste de travail le 30 octobre et, après avoir eu un entretien téléphonique avec son employeur, a quitté les lieux pour ne plus y revenir. L'employeur ne s'est pas opposé à ce départ, pas plus qu'il n'a fait sommation de reprise du travail. Le travailleur, quant à lui, a trouvé un nouvel emploi dès le 31 octobre 2008, pour une quinzaine de jours.

EN DROIT

1. L'acte du 22 décembre 2009 a été déposé à l'office postal dans le délai prévu à l'article 59 ch. 1 LJP.

Quant à la forme, l'article 59 ch 2 LJP précise que l'écriture indique notamment les points de fait et de droit du jugement contestés et les conclusions en appel.

La lettre du 22 décembre 2009 indique, sommairement il est vrai, que l'employeur conteste le jugement du 27 novembre 2009 en tant que celui-ci l'a condamné à restituer 25% du salaire du mois d'octobre retenu. Il indique sa version des faits qui, selon lui, aurait dû être retenue par les premiers juges. A la fin, il indique espérer un autre jugement.

Ce courrier est-il suffisant à remplir les conditions posées à l'article 59 ch. 2 LJP ?

2. Avant la modification de la LJP en 2000, l'appel pouvait se faire par simple déclaration déposée au greffe. Le législateur cantonal a souhaité modifier cette disposition pour permettre au Tribunal et à la partie intimée de connaître les griefs formulés par l'appelant et les conclusions qu'il prenait (Mémorial du Grand Conseil, Cession 06 (mars 1998) séance du 19-03). La maxime inquisitoire sociale en instance de recours n'empêche d'ailleurs pas les cantons d'apporter des restrictions au principe de l'instruction d'office. C'est ainsi que le droit cantonal peut, notamment, imposer l'obligation de motiver le recours devant les tribunaux des prud'hommes. La motivation du recours est, en effet, indispensable au déroulement régulier de la procédure de recours (ATF 118 II 50 = JdT 1993 p. 290; F. Hohl, Procédure civile, tome I, note n° 864).

S'il est vrai que l'article 11 LJP prévoit que les dispositions générales de la procédure civile sont applicables à titre supplétif, dans la mesure compatible aux exigences de simplicité et de rapidité propres à la procédure applicable à la Juridiction des prud'hommes, on doit s'en tenir au principe selon lequel l'appelant doit articuler les critiques qu'il forme contre le jugement d'une manière suffisamment intelligible pour que l'intimé, à la lecture du mémoire et non dans un acte ultérieur puisse se déterminer sur la position adoptée devant la Cour (SJ 1986 p. 336; ATF 116 II 787 = JdT 1992 p. 213). L'appelant bénéficie du principe qui veut que le juge applique d'office le droit et qu'il statue sur le mérite des conclusions qui lui sont soumises indépendamment de l'argumentation juridique des parties (Bertossa/Gaillard/Guyet/Schmidt, Commentaire, ad art 300 LPC, note n° 8). Le législateur (Mémorial du Grand Conseil, séance du 19. 03.1998) insiste sur le caractère peu formaliste de la procédure, un manque de précision ou de motivation de l'écriture n'entraîne donc pas l'irrecevabilité de l'appel. Ce dernier a la forme d'une écriture motivée. Cette dernière notion se veut moins stricte que le terme « mémoire ».

Dans le cas d'espèce, on comprend aisément sur quels points le jugement est querrellé L'appelant indique également en quoi il considère que le Tribunal aurait erré au sujet de l'établissement des faits. Dans ces conditions, l'écriture du 22 décembre 2009 mentionne les points de faits contestés du jugement. Il est recevable à ce titre.

La Cour de céans doit également prendre en compte le fait que l'acte du 2 décembre 2009 n'indique que la mention : « En espérant un autre jugement.. ». S'agit-il d'une conclusion recevable ?

L'article 59 ch. 2 LJP prévoit que l'écriture doit contenir les conclusions en appel. Ces conclusions doivent d'être suffisamment explicites. Dès lors, si la décision attaquée est un jugement au fond, les conclusions du mémoire ne peuvent s'en prendre uniquement à l'administration de mesures probatoires, par exemple (SJ 1951 p.

445), mais des conclusions qui tendraient à la seule annulation du jugement doivent être considérées comme suffisantes (SJ 1997 p. 215; SJ 2005 p. 579). De plus, en cas d'incertitude quant aux conclusions d'une partie, il appartiendra au Juge d'interpréter objectivement celles-ci (F. Hohl, Procédure civile, tome II no 1921).

Dans sa lettre du 22 décembre 2009, l'appelant fait opposition à une partie du jugement, celle qui concerne les 25% retenus sur le salaire de l'intimé. A la fin de sa motivation, il indique espérer un autre jugement. Cette phrase est suffisamment explicite pour que la Cour de céans et la partie intimée l'interprètent comme une demande de modifier le jugement en tant qu'il concerne la retenue de salaire en fr. 1'000.00. Ce serait faire preuve de formalisme excessif que de déclarer irrecevable l'appel formé par E._____ pour défaut de conclusions plus formelles.

3. L'appelant estime avoir été en droit de retenir le quart du salaire mensuel de son employé. Selon l'article 337d CO, lorsque le travailleur n'entre pas en service ou abandonne son emploi abruptement sans juste motif, l'employeur a le droit à une indemnité égale au quart du salaire mensuel. L'application de cette disposition pré-suppose un refus conscient, intentionnel et définitif du travailleur d'entrer en service ou de poursuivre l'exécution du travail confié (ATF 112 II 41 consid. 2). La décision du travailleur d'abandonner son emploi doit apparaître nettement. Il appartient à l'employeur de prouver que le travailleur a entendu quitter sans délai son emploi (Staehelin, Commentaire zurichois, n. 16 ad art 337d CO). Dans les situations peu claires, l'employeur doit adresser au travailleur une mise en demeure de reprendre son travail (Rehbinder, Commentaire bernois, n.1 ad art 337d CO; Staehelin, op cit. n.5 ad art 337d CO).

Lorsque l'abandon d'emploi ne résulte pas d'une déclaration expresse du salarié, il faut examiner s'il découle du comportement adopté par l'intéressé, c'est-à-dire d'actes concluants. Dans cette hypothèse, on se demandera si, compte tenu de toutes les circonstances, l'employeur pouvait objectivement et de bonne foi, comprendre que le salarié entendait quitter son emploi (ATF 126 III 25; ATF 123 III 165).

Dans le cas d'espèce, la version des parties diverge. C'est à celui qui se prévaut d'un abandon de poste de prouver son bon droit à compenser l'indemnité avec une partie du salaire. Les affirmations de l'appelant n'ont pas été prouvées. Au contraire, ce dernier a clairement affirmé qu'il n'avait plus besoin des services de son employé, puisque l'entreprise périclitait et allait fermer. Au surplus, il n'a pas protesté contre le départ de son employé en lui écrivant de suite ou alors en s'adressant à son conseiller en placement. Dans ces conditions, la Cour de céans admettra que les parties ont bien accepté de mettre fin au contrat de travail pour la fin octobre 2008. Le jugement du 27 novembre 2009 sera confirmé.

4. Selon l'article 76 LJP, la procédure est gratuite pour les parties.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 2

A la forme:

- Reçoit l'appel formé par E_____ contre le jugement du Tribunal des prud'hommes du 27 novembre 2009 dans la cause n° C/2490/2009-2

Au fond:

- Confirme ledit jugement.
- Déboute les parties de toutes autres ou contraires conclusions.

Le greffier de juridiction

Le président