



Madame T _____

E _____ SA

Dom. élu : Me Laurent ISENEGGER
Avenue de Champel 8c
Case postale 385
1211 Genève 12

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du 24 mai 2005

M. Louis PEILA , président

M. Jean-François HUGUET et Laurent VELIN, juges employeurs

M. Claude CALAME et Yves DELALOYE , juges salariés

Mme. Adélaïde BALP, greffière d'audience

EN FAIT

- A. Par acte expédié le 9 janvier 2005, T_____ appelle du jugement du 1^{er} décembre 2004 du Tribunal des Prud'hommes, notifié le 8 décembre 2004, l'ayant déboutée de toutes ses conclusions à l'encontre de E_____ SA.

T_____ prétend avoir été victime de harcèlement sexuel et moral de la part de son supérieur A_____ au sein de E_____ et considère son licenciement comme abusif et discriminatoire, pris en réponse à sa demande de protection de ses droits de la personnalité. Elle reprend intégralement ses conclusions initiales tendant à la condamnation de E_____ à lui verser 79'501 fr. net avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2002, correspondant à 20'880 fr. à titre d'indemnité au sens de l'art. 5 al. 3 Leg, 20'000 fr. à titre d'indemnité pour tort moral au sens des art. 328 et 49 CO, 38'621 fr. 70 à titre d'indemnité selon l'art. 336b al. 2 CO, ainsi qu'à la remise par E_____ d'un certificat de travail conforme à l'art. 330a al. 1 CO.

E_____ conclut au rejet de l'appel avec suite de frais et dépens.

- B. Les éléments pertinents suivants résultent du dossier :
- a. E_____ est une société anonyme de droit suisse, inscrite au Registre du commerce depuis 1980 et qui a pour but l'exercice d'une activité de négociation de valeurs mobilières et d'opérations de gestion de portefeuilles, d'investissements, de financement et de placements fiduciaires.
 - b. T_____, de nationalité suisse, née le 5 février 1973, a obtenu sa licence à l'Institut universitaire de Hautes Etudes Internationales à _____ et a travaillé dès 1997 dans de nombreuses entreprises, en l'occurrence douze, aux postes de secrétaire ou d'assistante, essentiellement pour des missions temporaires qui, dans la majorité des cas, étaient inférieures à trois mois (cf. certificats de travail, chargé 1 bis, pièces 1 à 13).
 - c. T_____ a été engagée en qualité de secrétaire dès le 1^{er} janvier 2000 au service du département de trésorerie de E_____, pour un salaire de 6'100 fr. versé 13 fois l'an.
 - d. Dès le 1^{er} juillet 2000, elle a été mutée au département « Equity & Leasing », dirigé par A_____, soit une entité composée de trois personnes, T_____, A_____, son supérieur direct, et B_____.

- e. En septembre 2000, T_____ a reçu le titre de « Junior Investment Analyst », sans recevoir d'augmentation de salaire.

En janvier 2001, son salaire a été porté à 83'680 fr. et elle a reçu un bonus spécial de 1'000 fr.

- f. T_____ et A_____ s'entendaient bien. Ils sortaient parfois le soir avec d'autres collègues et se donnaient des surnoms tels que « Manmouna » et « Bachou ».
- g. Un soir de juin 2001, alors que T_____ ramenait son supérieur chez lui, celui-ci l'a invitée à boire un verre dans son appartement, ce qu'elle a refusé.
- h. Les rapports de travail se sont détériorés dès le mois d'août 2001(cf. témoignages de C_____, D_____, F_____ et G_____).

Le 15 août 2001, A_____ a convoqué T_____ dans son bureau pour un entretien au cours duquel il lui a adressé différents reproches. Il était question, notamment du temps passé par T_____ à parler avec la réceptionniste C_____, des négligences et des erreurs dans son travail.

- i. Le 17 août 2001, T_____ s'est plainte du comportement de son supérieur auprès de H_____, vice-président de E_____, qui lui a conseillé d'en parler à I_____, directeur général.

Depuis lors, T_____ s'est plainte fréquemment des critiques professionnelles de son supérieur (cf. témoignages de C_____ et J_____).

- j. Par message électronique du 20 août 2001, T_____ s'est plainte auprès de H_____ qu'elle ne pouvait atteindre ses objectifs en raison du manque de délégation et d'information de son supérieur à ses subordonnés. Elle disait souhaiter par ce message améliorer le climat de travail.
- k. Le 24 août 2001, un différend a opposé T_____ et A_____, au travers de nombreux courriels, au sujet d'un document que le supérieur reprochait à sa subordonnée d'avoir classé sans l'avoir lu auparavant.

Dans un de ces messages électroniques, le supérieur de T_____ la traitait de « bornée ».

Le même jour, T_____ s'est adressée au vice-président de E_____ pour se plaindre de mobbing de son supérieur et solliciter des conseils sur la façon d'appréhender cette situation.

Il lui fut répondu de rester calme et patiente.

- m. Le 29 août 2001, A_____ a fortement critiqué T_____ au sujet d'un rapport qui contenait des fautes qui s'étaient répétées plusieurs fois. Une annotation « cerveau où es-tu ? » était mentionnée sur le rapport. T_____ s'est alors emportée et s'est mise à crier sur son supérieur « Assez. C'est la troisième fois que vous m'attaquez ».
- n. Par mémo interne du 31 août 2001, T_____ s'est adressée au président directeur général I_____ en lui indiquant, notamment :
- La collaboration avec son supérieur était fructueuse au début, A_____ étant très content de ses services ;
 - Son supérieur l'appelait familièrement « Manmouna » ou « Monmonti » et avait une conduite familière envers elle, il s'informait de sa vie privée ;
 - Son supérieur était quelqu'un de très critique et de très susceptible, il exerçait une forme de mobbing à son encontre depuis trois semaines ;
 - Son supérieur l'avait fortement critiquée lors d'un entretien qu'ils avaient eu ensemble le 15 août 2004 ;

T_____ indiquait ne plus pouvoir travailler sous la direction de A_____.

- o. Cependant, T_____ ne s'est jamais plainte d'actes pouvant relever du harcèlement sexuel de la part de A_____ jusqu'à l'ouverture du procès (cf. témoignages de K_____, D_____, F_____) mais seulement de la familiarité de celui-ci à son égard (cf. K_____).
- p. Ce même 31 août 2001, T_____ a été informée de son transfert dans le département « administration clientèle », avec effet au 3 septembre 2001, et de la formation d'un comité d'enquête pour l'examen de sa plainte.

Ledit comité, composé de membres des départements juridique et du personnel, L_____ et K_____, a été immédiatement formé.

- q. En quittant le département « Equity & Leasing », T_____ devait transférer informatiquement l'ensemble de ses dossiers à B_____ . A

cette occasion, certains fichiers se sont révélés incomplets, ce qui a donné lieu à de nouvelles difficultés entre T_____ et A_____.

- r. Ces frictions ont incité T_____ à se plaindre une nouvelle fois des propos malveillants tenus par A_____, parlant à nouveau de mobbing.
- s. Le comité d'enquête, après avoir entendu les différents protagonistes de l'affaire et dûment protocolé leurs dépositions, a rendu son rapport le 27 septembre 2001. Selon celui-ci, avant juin 2001 approximativement, T_____ ne rencontrait aucun problème avec son supérieur et le climat de travail était excellent. Le 31 août 2001, T_____ s'était plainte de subir des actes de mobbing de son supérieur et son transfert dans un autre département avait été immédiatement décidé. Les deux parties supportaient une part de responsabilité dans le litige survenu en août 2001 et chacun méritait un blâme, pour les motifs suivants :
- A_____, en tant que manager, avait eu un comportement excessivement familial avec sa subordonnée et devait bannir de son vocabulaire toute expression triviale.
 - T_____ devait être blâmée pour son comportement et sa conduite. Il lui était reproché de s'être emportée suite aux critiques de son supérieur, et de l'avoir apostrophé devant tous ses collègues, d'avoir alerté le directeur général avant de parler des problèmes qu'elle rencontrait avec son supérieur avec ce dernier ou avec le personnel du département, d'avoir insuffisamment collaboré lors de la transmission de ses dossiers à son collègue, de passer trop de temps à discuter avec la réceptionniste et de ne pas avoir demandé à Bloomberg d'être logué avant de s'en référer à son supérieur.
- t. En octobre 2001, un certificat de travail intermédiaire a été remis à T_____ signé par Messieurs L_____ et A_____ (liasse 1bis, pièce 32). Ce certificat ne comportait aucune appréciation sur les qualités personnelles ou professionnelles de T_____.
- u. Répondant à une interrogation de son employée consécutive au rapport d'enquête, E_____ lui a reproché d'avoir effacé des fichiers lors du transfert des dossiers lors de son départ du département le 5 septembre 2001, sans autre précision (cf. témoignages de B_____ et M_____), ce que T_____ n'a jamais admis.
- v. Il fut reproché ultérieurement à T_____, par A_____ et B_____, de colporter des rumeurs, sans que E_____ ne donne suite à ces plaintes.

* COUR D'APPEL *

w. Au département « administration clientèle », T_____ n'a pas donné satisfaction à ses supérieurs et à ses collègues, qui considéraient en outre qu'elle avait mauvais caractère et qu'elle manquait de respect, d'enthousiasme et de motivation (cf. témoignages de N_____, O_____ et F_____).

x. Les 12 et 13 mars 2002, T_____ s'est adressée à son nouveau supérieur N_____ pour obtenir son cahier des charges, document dont elle demandait la remise depuis octobre 2001. T_____ s'est plainte également d'exécuter uniquement un travail de secrétaire (courrier, photocopies, classement et courrier).

Il lui fut répondu le 14 mars 2002 que la description du poste avait été transmise le 29 octobre 2001 au département des ressources humaines pour approbation.

y. Un bonus de 2'000 fr. a été versé à T_____ en février 2002.

z. Par courrier du 23 avril 2002, E_____ a mis fin au contrat de travail avec effet au 30 juin 2002 de T_____ avec libération immédiate de l'obligation de travailler.

aa. Le 24 juin 2002, le conseil de T_____ s'est opposé au congé et a demandé la motivation du licenciement de sa cliente.

E_____ a indiqué, par courrier du 28 juin 2002, avoir licencié T_____ après avoir constaté une baisse importante du travail au sein du nouveau département de cette dernière et n'avoir pas eu d'autre poste à repourvoir.

bb. Fin juin 2002, E_____ a remis un certificat de travail qui intégrait certaines suggestions faites par le conseil de T_____.

cc. T_____ s'est trouvée en incapacité de travail dès le 24 juin 2002 et jusqu'à fin février 2003. Elle a continué à recevoir son salaire pendant cette période.

EN DROIT

1. L'appel a été interjeté dans le délai et suivant la forme prescrite par la loi, il est partant recevable selon les art. 56 ss de la loi sur la juridiction des prud'hommes (ci-après LJP).
2. Les parties ont été liées par un contrat de travail au sens des art. 319 et ss du Code des Obligations (ci-après CO). La juridiction des prud'hommes est par

conséquent compétente à raison de la matière pour connaître du présent litige (art. 1 al. 1 LJP). Il l'est également à raison du lieu (art. 24 et 34 al. 1 de la Loi fédérale sur les fors en matière civile), l'appelante étant domiciliée à Genève et ayant travaillé dans cette ville.

3. L'appelante prétend avoir été victime de harcèlement sexuel de la part de son supérieur A_____ et conclut à la condamnation de l'intimée à lui verser la somme nette de 20'880 fr., avec intérêts à 5% dès le 1^{er} octobre 2002, à titre d'indemnité au sens de l'art. 5 al. 3 LEg.

3.1. A teneur de l'art. 5 al. 3 LEg, lorsque la discrimination porte sur un cas de harcèlement sexuel, le tribunal ou l'autorité administrative peuvent également condamner l'employeur à verser au travailleur une indemnité, à moins que l'employeur ne prouve qu'il a pris les mesures que l'expérience commande, qui sont appropriées aux circonstances et que l'on peut équitablement exiger de lui pour prévenir ces actes ou y mettre fin. L'indemnité est fixée compte tenu de toutes les circonstances et calculée sur la base du salaire moyen suisse.

3.2. En l'espèce, il est avéré que les rapports entre l'appelante et son supérieur étaient bons avant leur soudaine détérioration en août 2001. Les intéressés se voyaient en dehors du cadre professionnel et se donnaient des surnoms affectueux. Cependant, ni les pièces, ni les témoignages ne permettent de démontrer que le comportement du supérieur de l'appelante relevait du harcèlement sexuel. Il y a lieu à ce sujet de relever que l'appelante n'a expressément porté une telle accusation qu'à l'occasion du dépôt de sa demande en justice, et qu'elle n'avait jusqu'alors parlé que de harcèlement moral. Lorsqu'elle s'est plainte, pour la première fois le 17 août 2001, elle se disait mobbée par son supérieur depuis trois semaines.

Il s'ensuit que la démonstration de harcèlement sexuel n'a pas été rapportée par l'appelante et que cela suffirait à la débouter de cette prétention.

Qui plus est, dès réception de la plainte de l'appelante, l'intimée a pris, le jour même, deux mesures, soit le transfert immédiat de l'appelante dans un autre département et la création d'un comité d'enquête.

L'intimée a ainsi réagi de façon adéquate, faisant cesser les relations de travail entre la plaignante et son supérieur dès la réception de la dénonciation.

La création d'un comité d'enquête avait pour but d'établir la réalité des faits dénoncés. L'enquête a été menée avec sérieux et objectivité. Le supérieur de l'appelante a reçu un blâme pour son comportement familier envers sa subordonnée.

Il ne peut ainsi être reproché à l'intimée de n'avoir pas pris les mesures nécessaires pour mettre fin à d'éventuels actes répréhensibles que pouvait subir l'appelante par son supérieur.

Cette réaction, appropriée dans le temps et dans le forme, aurait, même en présence d'actes répréhensibles du supérieur, entraîné le rejet des prétentions de l'appelante fondées sur l'art. 5 al. 3 LEg.

4. L'appelante prétend au paiement d'une indemnité pour atteinte à la personnalité et tort moral d'un montant net de 20'000 fr. plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2002.

4.1. Le droit du travail a érigé une norme spéciale de protection de la personnalité instaurée à l'art. 328 CO. Cette disposition consacre l'interdiction du mobbing, qui est défini comme un enchaînement de propos et / ou d'agissements hostiles répétés fréquemment dans une période assez longue, par lesquels un ou plusieurs individus cherchent à isoler, marginaliser, voire exclure une personne sur son lieu de travail (Wylér, Droit du travail, Berne 2002, p. 237 et ss ; Waeber, La protection de la personnalité dans les rapports de travail in Le droit du travail en pratique, volume 22, Harcèlement au travail, p. 47-48 ; Wennebust, Mobbing, Le harcèlement psychologique analysé sur le lieu de travail, Lausanne 1999, p. 128 et ss). La victime est placée souvent dans une situation où chaque acte pris individuellement, auquel un témoin a pu assister, peut éventuellement être supportable alors que l'ensemble des agissements constitue une déstabilisation de la personnalité, poussée jusqu'à l'élimination professionnelle de la personne visée. Il n'y a toutefois pas de harcèlement psychologique du seul fait qu'un conflit existe dans les relations professionnelles, ni d'une mauvaise ambiance de travail, ni du fait qu'un membre du personnel serait invité – même de façon pressante, répétée, au besoin sous la menace de sanctions disciplinaires ou d'une procédure de licenciement – à se conformer à ses obligations résultant du rapport de travail, ou encore du fait qu'un supérieur hiérarchique n'aurait pas satisfait pleinement et toujours aux devoirs qui lui incombent à l'égard de ses collaboratrices et collaborateurs.

Il résulte des particularités du mobbing que ce dernier est généralement difficile à prouver, si bien qu'il faut savoir admettre son existence sur la base d'un faisceau d'indices convergents mais aussi imaginer qu'il peut n'être qu'imaginaire, sinon même être allégué abusivement pour tenter de se protéger contre des remarques et mesures pourtant justifiées. En droit privé, les actes de mobbing sont prohibés par l'art. 328 al. 1 CO qui dispose que l'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur ; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité. En particulier, il veille à ce que les travailleurs ne soient pas harcelés sexuellement et qu'ils ne soient pas, le cas échéant,

désavantagés en raison de tels actes. L'employeur qui n'empêche pas que son employé subisse un mobbing contrevient à l'art. 328 CO.

Cette disposition ne va pas au-delà de ce que prévoient les art. 27 et 28 CC, mais elle concrétise pour l'employeur un devoir de respect et de protection de la personne du travailleur (ATF du 19.12.94 publié in SJ 1995 p. 669; cf. Message du Conseil fédéral in FF 1967 II 353, cité in SJ 1984 p. 556; JAR 1992 p. 168).

En cas de violation de l'art. 328 CO par l'employeur, le travailleur a en principe droit à des dommages-intérêts dont le mode et l'étendue se déterminent d'après les principes généraux des art. 97 ss et 41 ss CO (SJ 1984 p. 556).

4.2. En l'espèce, l'appelante n'a pas démontré avoir subi des actes de harcèlement sexuel ou de mobbing. Ses premières plaintes concernent des faits qui se sont déroulés en août 2001, et, dès qu'elle en fut nantie, l'intimée l'a immédiatement éloignée de son supérieur en la transférant dans un autre département, tout en ordonnant aussitôt la mise sur pied d'une enquête interne, empêchant ainsi la situation de se détériorer. De plus, le mobbing étant un comportement sur le long terme, il résulte des propos mêmes de l'appelante, qui affirme subir des pressions et des critiques professionnelles, qu'elle qualifie de harcèlement que depuis trois semaines lorsqu'elle s'en plaint pour la première fois, que cette attitude ne correspond pas à des actes de mobbing.

Par conséquent, il ne peut être reproché à l'intimée d'avoir porté une atteinte grave et illicite aux droits de la personnalité de l'appelante et les conclusions de cette dernière en paiement d'une indemnité à titre de tort moral doivent être rejetées.

5. L'appelante sollicite le versement de 38'621 fr. 70 nets avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2002 à titre d'indemnité pour congé abusif et discriminatoire. Elle prétend avoir été licenciée en raison de sa demande de protection de ses droits de la personnalité au sens des art. 328 CO et 4 LÉg.

5.1. A teneur de l'article 336 al. 1 let. d CO, l'employeur ou le travailleur ne doit pas donner congé à l'autre partie parce qu'elle formule de bonne foi une prétention découlant des rapports de travail ou de la loi. Cette disposition vise les congés représailles.

5.2. L'intimée a motivé le congé de l'appelante par la mauvaise conjoncture consécutive aux attentats du 11 septembre 2001. Les témoignages recueillis ont confirmé l'insuffisance quantitative de travail dans le département de l'appelante pour conserver son poste. Par ailleurs, d'autres employés de l'intimée ont été licenciés simultanément et l'embauche de nouveaux

employés quelques temps après était justifiée par la réorganisation de la politique entreprise voulue par la nouvelle direction de E_____. De plus, l'appelante a reçu un bonus en février 2002, ce qui démontre l'absence de prévention de l'intimée envers l'appelante. Ces observations conduisent à considérer que le congé notifié à l'appelante répondait aux motifs allégués et non pas à une quelconque mesure de rétorsion de l'employeur.

Pour sa part, hors sa conviction, l'appelante n'a pas démontré l'existence d'un lien entre le dépôt de sa plainte en août 2001 et son licenciement en avril 2002. Par conséquent, le licenciement n'étant pas abusif, aucune indemnité n'est due à l'appelante à ce titre.

6. L'appelante conclut à la condamnation de l'intimée à lui remettre un certificat de travail relatant les fonctions qu'elle a exercées au sein de la société et précisant ses qualités professionnelles et personnelles, selon le projet proposé. Elle insiste sur le fait que le certificat de travail comporte des codes au travers de leur libellé. Ainsi, le fait comme en l'occurrence de mentionner la satisfaction de l'employeur « She worked to our satisfaction » au lieu de « l'entière » satisfaction devait être considéré comme dépréciatif.

Conformément à l'article 330a CO, l'employé peut demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail, ainsi que sur la qualité du travail et sa conduite (al. 1). A sa demande expresse, le certificat ne porte que sur la nature et la durée des rapports de travail (al. 2). Le document prévu par l'article 330a al. 1 CO a pour but de favoriser l'avenir économique du travailleur et ses recherches en vue d'un nouvel emploi (ATF 107 IV 35 = JdT 1982 IV 111, consid. 3a).

L'intimée a remis à l'appelante un certificat de travail qui décrit les activités et les facultés particulières de cette dernière (liasse 1bis, pièce 42). Ce document ne contient aucune appréciation négative. Il relève en particulier la maîtrise de plusieurs langues et les facultés d'organisation de l'appelante. Ce certificat de travail est dès lors conforme aux dispositions légales. Le jugement déféré sera par conséquent également confirmé sur ce point.

7. Bien que l'appelante succombe, aucun émolument ne lui sera compté au vu de sa situation. Les particularités du cas d'espèce n'impliquent pas de déroger à la règle selon laquelle chaque partie prend en charge ses dépens devant les prud'hommes.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 4,

A la forme:

Déclare recevable l'appel interjeté par T_____ contre le jugement rendu par le Tribunal des Prud'hommes, groupe 4, en date du 1^{er} décembre 2004, dans la cause C/6400/2003-4 ;

Au fond:

Confirme ledit jugement ;

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

Le président