

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/13349/2015-3

CAPH/209/2017

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 20 DECEMBRE 2017

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 26 janvier 2017 (JTPH/40/2017), comparant par M^e François MEMBREZ, avocat, rue Verdaine 12, case postale 3647, 1211 Genève 3, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

d'une part,

et

B_____, sise _____, intimée, comparant par le Service d'Assistance Juridique et Conseils de la Fédération des Entreprises Romandes Genève (SAJEC), rue de Saint-Jean 98, case postale 5278, 1211 Genève 11, auprès duquel elle fait élection de domicile,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 21 décembre 2017.

EN FAIT

A. a. Par jugement JTPH/40/2017 du 26 janvier 2017, notifié aux parties le lendemain, le Tribunal des Prud'hommes a, à la forme, notamment rejeté la requête de A_____ tendant à la production, d'une part, des contrats de prêt hypothécaire conclus par les associés-gérants de B_____ lors de l'achat de leur bien immobilier respectif et, d'autre part, des justificatifs de revenus remis par ces derniers dans ce cadre (ch. 2 du dispositif). Au fond, il a débouté A_____ de sa demande en paiement de jours de piquet effectués durant des jours fériés et de repos ainsi qu'en versement d'une indemnité pour résiliation abusive dirigée contre B_____ (ch. 3 du dispositif) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4 du dispositif). Enfin, il a dit que la procédure était gratuite (ch. 5 du dispositif) et qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 6 du dispositif).

b. Par acte expédié au greffe de la Cour de justice le 27 février 2017, A_____ a formé appel contre ce jugement, dont il a sollicité l'annulation. Il a requis à titre préalable qu'il soit ordonné à C_____ et D_____, associés-gérants de B_____, de produire la copie des contrats de prêt hypothécaire conclus dans le cadre de l'achat de leur bien immobilier respectif et à l'établissement ayant octroyé lesdits prêts de produire les justificatifs de revenus qui lui ont été remis par ces derniers. Principalement, il a conclu, sous suite de frais judiciaires et dépens, à la condamnation de B_____ à lui verser les sommes brutes de 3'574 fr. 10 avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2015 et de 25'804 fr. 30 avec intérêts à 5% l'an dès le 31 décembre 2014 à titre de jours de piquet effectués durant 9 jours fériés, respectivement pendant 86 de ses jours de repos. Il a également conclu au paiement d'une indemnité pour licenciement abusif de 36'000 fr. nets avec intérêts à 5% l'an dès le 30 juin 2015. Enfin, subsidiairement, il a sollicité le renvoi de la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision.

c. Aux termes de son mémoire de réponse expédié le 4 mai 2017 au greffe de la Cour de justice, B_____ a conclu, sous suite de frais judiciaires et dépens, à la confirmation du jugement entrepris et au rejet de l'appel.

d. A_____ a répliqué le 29 mai 2017 et B_____ a dupliqué le 21 juin 2017, persistant dans leurs conclusions respectives.

e. Par plis séparés du 26 juin 2017, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

B. Les éléments de fait pertinents suivants résultent de la procédure :

a. B_____ est une société à responsabilité limitée sise à Genève dont le but social est l'exploitation d'une entreprise de prestataires de services haut de gamme, notamment dans le domaine de la prise en charge des personnes, _____.

Elle a notamment comme associés-gérants D_____ et C_____, qui sont également employés de la société en qualité de chauffeurs.

b. Par contrat de travail signé le 28 novembre 2013, A_____ a été engagé par B_____ en qualité d'employé administratif, gérant du parc automobile et chauffeur. Le contrat, d'une durée indéterminée, a pris effet le 1^{er} janvier 2014. A_____ avait, par le passé, déjà travaillé pour le compte de ladite société à titre de chauffeur auxiliaire.

Le salaire mensuel brut convenu s'élevait à 6'000 fr., versé douze fois l'an, pour une durée de travail hebdomadaire de 42,5 heures. Le contrat de travail prévoyait en outre que les heures supplémentaires expressément imposées par B_____ étaient compensées par du temps libre de même durée et fixait le droit annuel aux vacances à quatre semaines.

La question des heures ou des jours de piquet n'a pas été abordée lors de la conclusion du contrat de travail. A_____ a déclaré qu'il considérait devoir être disponible les jours durant lesquels aucune activité n'était programmée. Il a également indiqué que si personne ne lui avait demandé de se tenir à disposition de la société dans un laps de temps déterminé, il ne lui avait jamais non plus été dit qu'il avait le droit de refuser une mission.

c. A l'époque, B_____ employait également, outre D_____ et C_____, un autre chauffeur à plein temps, E_____, qui était affecté exclusivement à un seul client. Elle a en outre, au mois de juin 2014, engagé un chauffeur sur appel, F_____, et faisait appel à des chauffeurs auxiliaires de manière ponctuelle, notamment lorsqu'il y avait des missions importantes nécessitant des renforts.

Selon les déclarations du témoin G_____, expert-comptable en charge de la comptabilité de B_____ depuis sa création, D_____ et C_____ ont chacun perçu, en 2015, un salaire annuel de 72'000 fr. (6'000 fr. mensuels), sensiblement similaire à ceux versés depuis la formation de la société.

B_____ a allégué que, en raison de difficultés financières, les salaires mensuels de D_____ et C_____ avaient été réduits à 4'000 fr. (48'000 fr. par an) en 2014 et 2015.

d. Lors de son engagement, A_____ se trouvait à l'échéance de son droit aux prestations de l'assurance-chômage et bénéficiait du programme d'aide de retour à l'emploi.

Par décision du 13 janvier 2014, l'Office cantonal de l'emploi de Genève a, en application de la loi cantonale en matière de chômage et de son règlement d'exécution, mis A_____ et B_____ au bénéfice d'allocations de retour à l'emploi pour une durée allant du 7 janvier 2014 au 6 janvier 2016.

Selon cette décision, le respect du contrat de travail signé le 28 novembre 2013 par B_____ et A_____ était l'une des conditions dont dépendait le versement de l'allocation de retour à l'emploi.

e. A_____ devait mensuellement établir un rapport d'activité mentionnant notamment le nombre d'heures de travail accomplies journalièrement. Il en remettait une copie à B_____ à la fin de chaque mois ou sur demande. Aucun service de piquet n'était indiqué.

D_____ a exposé qu'il se contentait de vérifier que le calcul des heures était correct.

f. C_____ a expliqué que les plannings de travail étaient établis par ses soins puis communiqués à A_____, dont le temps de travail était organisé de concert avec lui-même et son frère, D_____. Des SMS étaient en outre échangés lorsqu'il y avait des transferts ou afin de compléter des informations manquantes. Lorsqu'il n'y avait pas de planning, cela signifiait que les jours étaient libres et que A_____ pouvait vaquer à ses occupations personnelles, ce qui lui avait d'ailleurs été précisé dès la remise de son premier planning. Il n'y avait pas d'équivoque possible.

D_____ a ajouté que les premiers à intervenir lorsqu'il y avait une mission non planifiée à effectuer étaient toujours son frère C_____ et lui-même. Ce n'était que lorsqu'ils étaient occupés qu'ils faisaient alors appel à A_____, lequel était libre d'accepter ou non la mission. Il était arrivé qu'il accepte, tout comme cela était arrivé qu'il refuse. Il était rare qu'il lui soit demandé d'intervenir "*en last minute*".

Entendu en qualité de témoin, E_____ a déclaré que si B_____ lui demandait de travailler durant ses jours de congé, il était en droit de refuser. Il ignorait en revanche comment était organisé le travail de A_____, en particulier si ce dernier était en droit de refuser ou non des missions durant ses jours de congé.

g. Le 7 mai 2014, un entretien informel a eu lieu entre A_____ et D_____.

A_____ a allégué avoir, lors de cet entretien, informé D_____ de son mécontentement quant à la gestion des services de piquet ainsi que de son souhait de voir ses heures de piquet rétribuées. Il l'aurait également informé de son intention de désormais mentionner celles-ci dans ses rapports d'activité.

A_____ a en outre déclaré avoir, au cours de cette discussion, demandé à D_____ de lui préciser la marche à suivre concernant les jours où il était de piquet ainsi que ceux durant lesquels il était en repos hebdomadaire. Ce dernier lui avait répondu qu'il allait mettre en place un dispositif plus structuré mais que, travaillant dans le domaine des services, il devait rester souple quant à sa

disponibilité. Il lui avait par ailleurs demandé, pour la première fois, de demeurer disponible les jours où aucune autre activité n'était programmée, c'est-à-dire d'être disponible en tout temps. A_____ n'avait précédemment jamais abordé le sujet avec D_____ ou avec C_____.

D_____ a pour sa part exposé avoir parlé avec A_____ de leurs relations de travail en général. Ce dernier lui avait demandé s'il devait comptabiliser des heures lorsqu'il n'y avait pas de travail prévu. Il lui avait répondu par la négative en lui expliquant qu'il percevait un salaire fixe et qu'il n'y avait pas d'heures à comptabiliser en l'absence de travail effectif. A_____ n'avait pas eu de réaction et ils étaient restés en bons termes. Il a contesté lui avoir demandé d'être disponible les jours où il n'y avait pas d'activité.

h. A compter du mois de juillet 2014, A_____ a fait figurer, dans ses rapports d'activité, les jours où il considérait avoir accompli un service de piquet en les désignant sous la mention "*stand-by*". Ces rapports ont été transmis à D_____ à la fin de chaque mois.

A_____ a expliqué que la mention "*stand-by*" correspondait aux jours où il était demeuré à la disposition de B_____ sans effectuer de déplacement de travail facturable pour celle-ci. S'il était appelé pour une mission, il inscrivait le temps de travail effectivement accompli en lieu et place de la mention "*stand-by*". A_____ a par ailleurs précisé avoir décidé de limiter les heures de piquet entre 9h et 18h, sans en parler avec D_____ et C_____. Durant les jours de piquet, il restait soit à son domicile à Coligny, soit il se rendait dans le quartier des Eaux-Vives pour y boire un café afin d'être rapidement disponible.

A_____ a également allégué que la mention des jours de piquet dans ses rapports d'activité n'avait jamais fait l'objet de contestations de la part de B_____, de sorte qu'il avait considéré que celle-ci était d'accord avec cette mention. B_____ a contesté cette allégation, exposant avoir, au début du mois d'août 2014, après avoir reçu le rapport d'activité du mois de juillet 2014, demandé oralement à A_____ des explications sur les raisons pour lesquelles il employait nouvellement la mention "*stand-by*". Elle lui avait expliqué qu'il ne devait pas rester à disposition ces jours-là et que les jours de congé ne pouvaient pas être assimilés à des jours de piquet. A_____ n'avait toutefois pas modifié son système de saisie, bien qu'elle lui avait répété, oralement et à plusieurs reprises, son désaccord avec cette façon de procéder. Soucieuse d'entretenir de bons rapports avec son employé, elle n'avait pas souhaité s'engager dans une polémique et était partie du postulat que celui-ci avait compris que ces mentions ne pouvaient pas être validées, peu importe finalement qu'il continuait ou non à les mentionner.

i. Le 6 octobre 2014, B_____ a informé E_____ qu'elle rencontrait des difficultés financières.

B_____ a allégué que cette information avait également été donnée à A_____, qui avait alors changé d'attitude et perdu toute motivation. Selon elle, cette baisse de motivation était aussi certainement due au fait qu'il insistait pour le paiement de ses prétendues heures de piquet.

Selon des documents produits par la société, deux clients se sont plaints du comportement que A_____ a eu à leur égard en date du 4 décembre 2014 et du 13 février 2015, respectivement du 28 et 29 décembre 2014 et ont demandé qu'un autre chauffeur leur soit attribué. Un des clients s'est également plaint que A_____ avait endommagé le portail d'entrée d'une résidence à la suite d'une mauvaise manœuvre.

A_____ a contesté que B_____ lui ait, durant son engagement, fait part qu'elle rencontrait des difficultés économiques.

j. Selon les allégués de B_____, en date du 30 novembre 2014, A_____ lui aurait remis une version modifiée de ses rapports d'activité pour les mois de janvier à novembre 2014, les cases vides correspondant aux jours non travaillés ayant été remplacées par la mention "*stand-by*", puis aurait verrouillé l'accès auxdits rapports afin qu'elle ne puisse pas les modifier.

A_____ a confirmé avoir, à la fin de l'année 2014, protégé ses rapports d'activité par un mot de passe afin que lui seul puisse y apporter des modifications.

k. Le 22 décembre 2014, A_____ a eu un entretien avec C_____ et D_____ afin de discuter de ses relevés d'heures de travail et notamment de ses heures de piquet. Il a été convenu que B_____ informe désormais A_____ une semaine à l'avance au moins de ses jours de travail et de repos.

A_____ a allégué qu'il avait également été convenu qu'il bénéficie de deux jours de repos par semaine. Il avait insisté pour connaître ses deux jours de repos hebdomadaire car, depuis le mois de juillet, cela n'avait pas été le cas. Ainsi, depuis janvier 2015, il avait disposé de deux jours de repos hebdomadaire, qui étaient fixés par B_____ en fonction de l'activité de la société.

A_____ a également déclaré que durant cet entretien D_____ et C_____ lui avaient dit, pour une raison qu'il ignorait, que les jours de piquet notés dans ses rapports d'activité ne seraient ni payés ni compensés. Ils lui avaient remis un document sur lequel figurait un solde négatif d'heures de travail pour l'année 2014. Il avait alors constaté que ses jours de piquet n'avaient pas été pris en compte et leur en avait fait la remarque. Ils lui avaient répondu que seules les heures effectives devaient être comptabilisées. Il n'avait pas immédiatement réagi.

B_____ a confirmé avoir, au mois de décembre 2014, informé A_____ du fait qu'il avait accumulé un solde négatif de 218,5 heures de travail depuis le début de

l'année. Elle lui avait également à nouveau précisé que l'indication de ses prétendues "*heures de stand-by*" n'avait pas lieu d'être.

l. Le 24 décembre 2014, A_____ a téléphoné à D_____ afin de l'informer qu'il ne pouvait pas accepter que ses jours de piquet ne soient pas comptabilisés et rétribués ou compensés. Selon ses déclarations, ce dernier lui aurait répondu qu'il allait en parler avec son frère.

m. A la fin du mois de décembre 2014, F_____ a demandé à D_____ ou à C_____ s'il était possible de travailler davantage, mais la réponse avait été négative. Il lui avait été indiqué que la société n'avait pas assez de clients et d'activité. Aucune information ne lui avait en revanche été donnée sur la situation économique de B_____.

n. Il résulte des rapports d'activité établis par A_____ pour la période de janvier à décembre 2014 qu'il a effectué durant cette période 118 jours de "*stand-by*", comprenant notamment les 22 et 23 mars, 7 et 8 juin, 19 et 20 juillet ainsi que les 29 et 30 novembre.

Selon un tableau prévisionnel des heures de mission établi par B_____, A_____ a, les 19 et 20 juillet 2014, emprunté un des véhicules de la société pour un week-end personnel.

Il ressort en outre d'échanges de SMS produits par B_____ que le jeudi 20 mars 2014, C_____ a indiqué à A_____ les informations relatives à sa journée de travail du lundi suivant et que plus aucun message n'a été échangé jusqu'à cette date. Le vendredi 6 juin 2014, C_____ a souhaité un bon week-end à A_____ et ne l'a recontacté que le lundi 9 juin 2014. C_____ et A_____ se sont également souhaités un bon week-end le vendredi 28 novembre 2014, le premier ayant également dit au second de bien se reposer, puis plus aucun message n'a été échangé jusqu'au lundi 1^{er} décembre 2014.

Au sujet du premier échange de SMS, A_____ a déclaré que B_____ lui avait verbalement demandé de se tenir à disposition ce week-end-là, précisant que durant les mois de février et mars 2014 c'était D_____ qui lui avait demandé oralement d'être à disposition lorsqu'il n'y avait pas d'activité. Il a également indiqué que le fait d'avoir souhaité un bon week-end à C_____ constituait une formule de politesse.

o. Dans le cadre de leurs différents échanges, les parties ont, à plusieurs reprises, fait usage du terme "*stand-by*".

Le vendredi 19 décembre 2014, D_____ a confirmé par courriel à A_____ qu'il était en repos ce jour-là ainsi que le lendemain et en "*stand-by*" dimanche. Le

1^{er} février 2015, il l'a informé qu'il serait en congé le lundi 2 février et que le lendemain serait un jour de "*stand-by*".

Le 27 décembre 2014, A_____ a demandé par SMS à C_____ de lui communiquer le planning pour la semaine prochaine, en particulier les jours de "*stand-by*" et de congé. Le 11 février 2015, il a indiqué par SMS à D_____ qu'il était "*en stand by a l'inter*", lequel lui a répondu "*ok cool. keep in touch*".

C. a. Au début de l'année 2015, B_____ a transmis à A_____ un décompte de ses heures de travail pour l'année 2014 établi par ses soins faisant état de 228.5 (sic) heures négatives.

b. Par courriel du 4 février 2015, A_____ a remis à B_____ une version modifiée de son décompte d'heures de travail pour l'année 2014 incluant les heures de travail qui avaient, de son point de vue, été omises ou comptabilisées de manière inexacte.

c. Le 9 février 2015, D_____, en copropriété avec une tierce personne, et C_____ ont chacun acquis un bien immobilier à Versoix (Genève) au prix de l'166'667 fr.

d. Le 17 février 2015, B_____ a informé l'Office cantonal de l'emploi qu'elle rencontrait des difficultés financières et qu'elle allait certainement licencier A_____ pour le 31 mai 2015.

e. Le 19 mars 2015, A_____ a eu un nouvel entretien avec C_____ et D_____ afin de discuter de son rapport d'activité pour l'année 2014.

A_____ a déclaré avoir pendant cet entretien tenté de trouver un arrangement au sujet de ses jours de piquet. C_____ avait reconnu qu'il effectuait beaucoup de jours de piquet et lui avait proposé de les compenser avec une ou deux semaines de vacances. Il avait alors demandé à ce que cette proposition lui soit faite par courriel et indiqué qu'il devait y réfléchir.

C_____ a pour sa part déclaré que A_____ avait demandé à son frère et lui-même de lui faire une proposition au sujet de ses jours de piquet qu'il ne pourrait refuser, qu'ils avaient interprétée comme une demande d'argent. Il lui avait répondu que si fin 2015, il se trouvait en supplément d'heures, celles-ci seraient compensées par des vacances comme stipulé dans son contrat de travail.

f. Par courriels des 24 et 25 mars 2015, A_____ a rappelé à D_____ et C_____ que suite à l'entretien du 19 mars 2015, ils devaient lui faire parvenir une proposition écrite au sujet des jours de piquet qu'il avait effectués, des jours de repos hebdomadaires qu'il n'avait pas pu prendre et des "*jours fériés travaillés ou de garde*".

g. Le 27 mars 2015, C _____ et D _____, agissant au nom et pour le compte de B _____, ont au cours d'un entretien mis fin au contrat de travail de A _____ avec effet au 30 juin 2015 en invoquant des raisons économiques.

Une lettre de licenciement confirmant la teneur de l'entretien a été remise le même jour à A _____, qui a refusé de la contresigner.

A _____ a été libéré de son obligation de travailler jusqu'à la fin des rapports de travail.

B _____ a déclaré ne pas avoir engagé de nouvel employé depuis le licenciement de A _____.

h. Par courrier recommandé du 2 avril 2015, A _____ a fait opposition à son licenciement, considérant qu'il avait été donné de façon abusive. Il a exposé que la résiliation de son contrat de travail étant intervenue en représailles à différentes prétentions qu'il avait faites valoir auprès de B _____ et pour lesquelles il attendait une détermination de cette dernière, à savoir la compensation de jours de "stand-by" effectués en 2014 ainsi que de jours de repos hebdomadaire dont il n'avait pas pu bénéficier durant cette année et la majoration de son salaire pour des jours de travail exécutés pendant les jours fériés.

i. Consécutivement à ce courrier, plusieurs échanges écrits ont eu lieu entre A _____ et B _____ entre le 22 avril et le 11 juin 2015.

B _____ a notamment formellement contesté le caractère supposément abusif du congé. Elle a fait valoir que le licenciement de A _____ était intervenu dans un contexte financier particulièrement difficile pour la société. Quant aux autres prétentions formulées par A _____, elles étaient également infondées.

j. Par décision du 28 mai 2015, l'Office cantonal de l'emploi a révoqué sa décision d'octroi de l'allocation de retour à l'emploi et condamné B _____ au remboursement de l'entier des allocations perçues pour la période allant de janvier 2014 à avril 2015, soit la somme totale de 59'535 fr. 45.

A l'appui de cette décision, l'Office cantonal de l'emploi a fait valoir que le licenciement de A _____ n'était pas fondé sur de justes motifs et qu'il était intervenu avant la fin de la durée totale de la mesure.

B _____ a formé opposition contre ladite décision en date du 23 juin 2015, expliquant notamment que sa situation économique critique, avérée depuis l'automne 2014, avait rendu obligatoire la prise de mesures drastiques, dont le licenciement de A _____, afin de préserver la société ainsi que les trois emplois restants.

Par décision du 12 octobre 2015, l'Office cantonal de l'emploi a rejeté cette opposition et confirmé sa décision du 28 mai 2015.

B_____ a interjeté un recours contre cette décision auprès de la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, qui l'a annulée par arrêt du 17 août 2016. Cette autorité a notamment considéré que B_____ avait pris la décision de licencier A_____ en se fiant, de bonne foi, aux renseignements obtenus auprès de collaborateurs de l'Office cantonal de l'emploi, qui lui avaient indiqué qu'en cas de difficulté économique dûment établie par pièces, elle ne serait pas tenue de restituer les allocations de retour à l'emploi. Elle devait en conséquence être protégée dans sa bonne foi.

k. Le 30 juin 2015, B_____ a établi un certificat de travail en faveur de A_____.

Il y était mentionné que A_____ s'était acquitté de ses tâches avec professionnalisme et méthode, de sorte que B_____ ne pouvait qu'exprimer son entière satisfaction quant à la réalisation de son travail.

l. B_____ a réalisé un bénéfice de 7'839 fr. 77 en 2013 et subi une perte de 2'446 fr. 90 en 2014. Elle a expliqué que l'engagement de A_____, bien qu'il ait permis aux gérants de la société de dégager du temps afin de pouvoir faire de la prospection, n'avait pas eu d'impact positif sur le plan financier. En octobre 2014, elle avait eu un entretien avec son fiduciaire, G_____, au sujet de la baisse de ses activités, lequel lui avait dit qu'il fallait prendre des mesures drastiques. Elle avait ainsi notamment mis deux véhicules en vente et annulé des commandes pour de nouveaux véhicules. En février 2015, elle avait eu un nouvel entretien avec G_____ et avait, à ce moment-là, constaté l'existence d'une perte pour l'année 2014, et ce, pour la première fois. Elle avait également constaté que A_____ était à 15 % en dessous de son horaire contractuel. Elle n'avait dès lors plus eu d'autres choix que de le licencier, G_____ lui ayant conseillé de continuer à faire des économies. En se séparant d'un employé, elle permettait le maintien des autres emplois.

Entendu en qualité de témoin, G_____ a confirmé que la société avait terminé son exercice 2014 sur une perte financière en raison d'une baisse de ses activités. Il a déclaré avoir, durant le dernier trimestre 2014, lors du bouclage de la comptabilité, informé D_____ et C_____ des trop grandes pertes financières de la société. Ces derniers, afin d'améliorer la situation et compte tenu du fait qu'il y avait moins de travail, avaient alors dénoncé plusieurs leasings et avaient dû réduire la masse salariale. En 2015, la situation économique de B_____ ne s'était pas améliorée. Elle avait au contraire continué à se détériorer, notamment avec le franc fort et une clientèle russe moins présente. B_____ avait dû mettre en vente

plusieurs de ses véhicules. Il ne pouvait en revanche pas dire si la société avait également subi une forte concurrence à cause de l'arrivée de la société H_____.

- D. a.** Par acte expédié le 23 juin 2015 à l'autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes, déclaré non concilié le 25 août 2015 et introduit devant ledit Tribunal le 25 novembre 2015, A_____ a conclu à la condamnation de B_____ à lui payer, sous suite de frais judiciaires et dépens, la somme totale de 65'378 fr. 40, soit 3'574 fr. 10 bruts, avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 30 juin 2015 à titre de jours de piquet effectués durant 9 jours fériés, 25'804 fr. 30 bruts avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 31 décembre 2014 pour 86 jours de piquet accomplis durant ses jours de repos et 36'000 fr. nets avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 30 juin 2015 à titre d'indemnité pour licenciement abusif équivalente à six mois de salaire.

A l'appui de ses conclusions, A_____ a, en substance, allégué avoir, bien que cela ne figurait pas dans son contrat de travail, régulièrement été amené à effectuer des jours de piquet, dénommés jours de "stand-by", à la demande de B_____. En cas de sollicitation d'un client lors de ces jours de piquet, il devait être opérationnel dans un délai de 20 minutes, ce qui entravait considérablement la jouissance de son temps libre. Pendant l'année 2014, il avait effectué 118 jours de piquet et n'avait pu bénéficier que de 10 jours de repos hebdomadaire, au lieu des 104 jours compris dans une année civile. Ainsi, en déduisant également les 8 jours de repos relatifs aux 4 semaines de vacances déjà épuisées, il pouvait prétendre au paiement de 86 jours de repos, soit à la somme de 25'804 fr. 30.

A_____ a également allégué avoir, durant l'année 2014, été de piquet durant 9 jours fériés. B_____ ne l'avait toutefois rémunéré que pour les heures de travail effectivement accomplies pendant son service de piquet sans tenir compte du fait qu'il était demeuré à disposition toute la journée, soit durant 8.5 heures. Une somme de 3'574 fr. 10 lui était en conséquence encore due à ce titre (4'050 fr. 65 correspondant à 76.5 heures de travail [8.5 heures x 9 jours] rémunérées à 150% - 476 fr. 55 déjà versés).

Enfin, A_____ a soutenu avoir été licencié pour le motif qu'il avait de bonne foi, à de nombreuses reprises depuis le mois de mai 2014, fait valoir des prétentions en paiement de ses heures de piquet. Le motif économique avancé par B_____ n'était qu'un prétexte. Compte tenu des "*circonstances choquantes*" du licenciement, de l'atteinte portée à sa réputation, de son âge et de la difficulté qu'il avait à trouver un nouvel emploi, il était en droit de réclamer le versement d'une indemnité pour licenciement abusif équivalente à six mois de salaire.

- b.** B_____ a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions.

B_____ a contesté avoir demandé à A_____ d'effectuer un service de piquet durant les jours qualifiés de "stand-by" dans ses rapports d'activité. Elle n'avait

jamais cautionné l'inscription de cette mention, A_____ ayant, dès le mois de juillet 2014, décidé unilatéralement d'en faire usage, ni reconnu devoir le rémunérer pour de prétendus jours de piquet. Les employés, dont les plannings de travail étaient établis en fonction de leurs disponibilités et des souhaits de la clientèle, étaient libres de refuser d'accomplir des missions qui n'avaient pas préalablement été planifiées. A_____ avait en réalité travaillé beaucoup moins que les 42.5 heures hebdomadaires contractuelles, puisque, en ne tenant pas compte des heures de "*stand-by*" mentionnées faussement dans ses rapports d'activité, il disposait, pour l'année 2014, d'un solde d'heures négatives de 244.25, soit plus de 28 jours de travail non effectués mais tout de même rémunérés. Entre janvier et mars 2015, son solde d'heures négatives s'est élevé à 19.8 heures.

B_____ a par ailleurs relevé que les jours fériés durant lesquels un service de piquet aurait prétendument été effectué n'étaient pas mentionnés comme étant des jours de "*stand-by*" dans les rapports d'activité établis par A_____.

Enfin, B_____ a contesté que le congé puisse être qualifié d'abusif, maintenant que celui-ci avait été donné pour des motifs économiques et non en raison des prétentions en indemnisation de jours de piquet formulées par A_____.

c. Une audience de débats d'instruction a eu lieu le 17 mars 2016. A_____ a déposé un bordereau de preuves complémentaires aux termes duquel il a notamment requis la production par C_____ et D_____ d'une copie des contrats de prêt hypothécaire qu'ils ont conclus dans le cadre de l'achat de leur bien immobilier respectif et par l'établissement ayant octroyé lesdits prêts les justificatifs de revenus qui lui ont été remis par ces derniers.

B_____ a indiqué s'en remettre à justice au sujet des productions requises, précisant qu'elle n'en discernait pas la pertinence.

d. La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience du 11 octobre 2016, aux termes de laquelle les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

E. Aux termes du jugement entrepris, le Tribunal des Prud'hommes a tout d'abord refusé de donner une suite favorable à la requête de A_____ tendant à la production de pièces complémentaires relativement aux prêts hypothécaires conclus par C_____ et D_____ lors de l'achat de leur bien immobilier respectif. Il a estimé, d'une part, que, dans la mesure où les associés-gérants de B_____ avaient acquis lesdits biens immobiliers à titre privé et en copropriété avec des tierces personnes, ces pièces n'étaient pas pertinentes pour juger si le motif économique avancé par la société à l'appui du licenciement était ou non fictif. D'autre part, B_____ avait démontré, par d'autres moyens de preuves, sa mauvaise situation financière lors du licenciement, notamment par le biais de l'arrêt de la Cour de justice du 17 août 2016 ou encore par le témoignage de son expert-comptable G_____.

Le Tribunal a ensuite considéré que faute pour A_____ d'être parvenu à prouver qu'il avait été contraint d'effectuer un service de piquet en dehors de la société, respectivement que cela avait eu pour conséquence de l'entraver considérablement dans la jouissance de son temps libre, sa prétention tendant à la rémunération des heures de piquet effectuées devait être rejetée.

Enfin, le Tribunal a jugé que A_____ n'était pas parvenu à prouver que son licenciement était intervenu après qu'il ait, de bonne foi, fait valoir des prétentions en paiement de ses jours de piquet. D'une part, les preuves administrées ne permettaient pas de retenir que A_____ pensait de bonne foi devoir effectuer des heures de piquet en faveur de B_____ et qu'il s'estimait en conséquence légitimé à réclamer le paiement de celles-ci. En effet, l'existence d'une obligation contractuelle d'effectuer un service de piquet n'avait pas été établie et B_____ avait apporté la preuve que les rapports d'activité établis par A_____ contenaient des erreurs relativement à la mention des jours de piquet accomplis. D'autre part, la mauvaise situation économique de B_____, motif invoqué par celle-ci pour justifier le licenciement, avait été confirmée par l'expert-comptable de la société et indirectement par la Cour de justice dans son arrêt du 17 août 2016. Le congé ne pouvait ainsi pas être qualifié d'abusif. La prétention de A_____ en versement d'une indemnité pour licenciement abusif était en conséquence infondée.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), dans le délai utile de 30 jours (art. 311 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC), à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC) rendue par le Tribunal des Prud'hommes dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est, compte tenu de la quotité des prétentions contestées en première instance, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 et 308 al. 2 CPC).

1.2 La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la présente procédure est soumise aux maximes des débats et de disposition (art. 55 CPC *cum* art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC et art. 58 CPC). La procédure ordinaire est applicable (art. 219 et 243 CPC).
2. **2.1** L'appelant, invoquant notamment une violation de l'art. 8 CC, reproche à l'autorité précédente d'avoir refusé d'ordonner la production des contrats de prêt hypothécaire conclus par C_____ et D_____ pour l'achat de leurs biens immobiliers respectifs et des justificatifs de revenus remis par ces derniers dans ce cadre. Il fait valoir que l'apport de ces pièces est nécessaire dès lors que l'intimé se prévaut d'une prétendue baisse des salaires mensuels bruts de ses associés-gérants en 2014 et 2015 pour prouver sa situation économique défavorable.

2.2 Le droit à la preuve, déduit de l'art. 8 CC et désormais consacré à l'art. 152 CPC, est violé lorsque le juge refuse d'administrer une preuve régulièrement offerte et portant sur un fait pertinent pour l'appréciation juridique de la cause (ATF 133 III 189 consid. 5.2.2, ATF 133 III 295 consid. 7.1). Il n'exclut toutefois pas que le juge puisse, sur la base d'une appréciation anticipée des preuves déjà disponibles, refuser l'administration d'une preuve supplémentaire au motif qu'il la tient pour impropre à modifier sa conviction (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; ATF 131 III 222 consid. 4.3).

2.3 En l'espèce, l'inexistence d'une baisse des revenus des associés-gérants de l'intimée durant les années 2014 et 2015 résulte déjà du témoignage du fiduciaire de la société, qui a déclaré que le salaire perçu par ces derniers était demeuré sensiblement similaire depuis la création de ladite société. Or, aucun élément au dossier ne permet de remettre en doute le caractère probant de ce témoignage. Les moyens de preuve invoqués par l'intimée à l'appui de son allégué selon lequel les salaires de ses associés-gérants auraient baissé en 2014 et 2015, à savoir un document rédigé par ses soins mentionnant les salaires versés à ses employés durant les années concernées ainsi que les déclarations de ses associés-gérants à ce sujet, ne revêtent en effet aucune valeur probante, dès lors qu'ils émanent soit d'elle-même soit de ses organes et ne sont accompagnés d'aucune pièce justificative. L'administration de moyens de preuves complémentaires afin d'attester de l'inexistence d'une baisse de revenus des associés-gérants de l'intimée à l'époque du licenciement n'apparaît ainsi pas nécessaire.

Par ailleurs, le montant des salaires versés aux associés-gérants de l'intimée à l'époque du licenciement n'apparaît pas déterminant pour juger de la situation financière de celle-ci. En effet, le fait qu'une société verse des salaires relativement élevés à ses employés ne permet pas encore de conclure qu'elle dispose d'une bonne situation financière. En tout état, le montant des salaires perçus par les associés-gérants de l'intimée ressort du témoignage du fiduciaire de la société, étant précisé que le simple fait que ce témoignage ne corrobore pas les déclarations de l'intimée à ce sujet ne suffit pas à remettre en cause son caractère probant.

Au vu de ce qui précède, le refus de l'autorité précédente d'ordonner la production des pièces requises par l'appelant n'est pas critiquable. La cause est donc en état d'être jugée.

- 3.** **3.1** L'appelant invoque une violation de l'art. 157 CPC, soit du principe de la libre appréciation des preuves. Il reproche à l'autorité précédente de ne pas avoir indiqué, ou de manière incomplète, les raisons pour lesquelles elle retenait un fait plutôt qu'un autre. A titre d'exemple, il expose que les premiers juges ont retenu, au considérant 2b du jugement, que l'intimée avait démontré sa mauvaise situation financière à l'époque du licenciement en ne mentionnant que partiellement les

moyens de preuve sur lesquels ils se sont fondés et en n'exposant pas les raisons pour lesquelles il n'a pas été tenu compte des moyens de preuve pertinents qu'il a régulièrement produits.

A la lecture de cette motivation, il appert que, sous le couvert d'une violation du principe de la libre appréciation des preuves (point qui sera examiné au considérant 5.2), l'appelant se plaint en réalité d'une violation par l'autorité précédente de son obligation de motivation.

3.2 Le droit d'être entendu consacré à l'art. 29 al. 2 Cst. implique notamment l'obligation pour le juge de motiver sa décision, afin que le justiciable puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, le juge doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 138 IV 81 consid. 2.2). Il n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige (ATF 137 II 266 consid. 3.2; ATF 136 I 229 consid. 5.2). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée (ATF 141 V 557 consid. 3.2.1; arrêt du Tribunal fédéral 2C_879/2015 du 29 février 2016 consid. 4.1). En revanche, une autorité se rend coupable d'une violation du droit d'être entendu si elle omet de se prononcer sur des griefs qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments importants pour la décision à rendre (ATF 139 IV 179 consid. 2.2; ATF 138 IV 81 consid. 2.2; ATF 133 III 235 consid. 5.2).

3.3 En l'espèce, contrairement à ce que soutient l'appelant, il ne peut être retenu que l'autorité précédente a violé son obligation de motivation en indiquant uniquement, pour justifier sa décision de tenir pour établi la mauvaise situation financière de l'intimée, s'être fondée "*notamment*" sur l'arrêt de la Cour de justice du 17 août 2016 et sur le témoignage de l'expert-comptable G_____. Il résulte de la motivation du jugement qu'elle a mentionné les deux moyens de preuve qu'elle considérait comme décisifs pour retenir l'existence de difficultés économiques au sein de l'intimée. En effet, lorsqu'elle aborde une nouvelle fois cette problématique dans un développement ultérieur (cf. consid. 4d), elle ne fait cette fois-ci plus que référence à ces deux moyens de preuve. La motivation critiquée apparaît ainsi suffisante pour permettre à l'appelant de discerner les raisons pour lesquelles il a été retenu que l'intimée rencontrait des difficultés financières à l'époque du licenciement et, le cas échéant, contester utilement l'appréciation faite par l'autorité précédente des preuves administrées.

Pour le surplus, l'appelant reproche de manière générale à l'autorité précédente de ne pas avoir indiqué, ou de manière incomplète, les raisons pour lesquelles elle retenait un fait plutôt qu'un autre, sans préciser, à l'exception du cas développé ci-dessus, les passages de la décision concernés par sa critique. Une telle motivation de l'appel apparaît insuffisante pour retenir que l'autorité précédente aurait violé son obligation de motivation.

Compte tenu de ce qui précède, l'autorité précédente n'a pas méconnu son obligation de motivation. Le grief de violation du droit d'être entendu soulevé par l'appelant est par conséquent infondé.

4. **4.1** L'appelant reproche à l'autorité précédente d'avoir violé les articles 14 et 15 de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail en considérant qu'il n'avait pas établi avoir été contraint d'effectuer des heures de piquet durant 86 de ses jours de repos et 9 jours fériés ayant eu pour conséquence de l'entraver considérablement dans la jouissance de son temps libre.

Il soutient en substance que l'intimée a régulièrement été informée des heures de piquet qu'il effectuait puisqu'il lui transmettait chaque mois ses rapports d'activité, lesquels mentionnaient expressément, à compter du mois de juillet 2014, les heures de "*stand-by*" accomplies. Or, l'intimée n'avait pas réagi à la réception de ces rapports ce qui démontrait tant l'existence desdites heures que le fait que leur exécution correspondait à une instruction de sa part. Les parties faisaient au demeurant régulièrement usage de la mention "*stand-by*" dans leurs échanges écrits. S'il était effectivement arrivé qu'il souhaite un bon weekend à un des associés-gérants de l'intimée alors qu'il était de piquet ce weekend-là, il s'agissait d'une simple formule de politesse et non la preuve qu'il n'aurait, les jours en question, pas effectué les heures de piquet indiquées. Le fait que les parties aient à plusieurs reprises, notamment le 7 mai 2014, le 22 décembre 2014 et le 19 mars 2015, eu des discussions au sujet de la problématique des jours de piquet et que, à compter de janvier 2015, un changement de pratique a eu lieu à cet égard, l'ensemble de ses jours de congé lui ayant été accordés, démontrait également que l'intimée était au courant de l'existence des jours de piquets.

L'appelant fait également valoir que contrairement à ce que soutient l'intimée, il n'avait pas la possibilité de refuser les missions confiées, son statut au sein de la société était en effet différent de celui de E_____, qui ne travaillait que pour un seul client. Il conteste en outre n'avoir jamais effectué d'heures de travail facturables pour la société durant ses jours de piquet, rappelant que lorsqu'il était, les jours concernés, amené à accomplir une mission, il n'inscrivait plus la mention "*stand-by*" dans ses rapports d'activité mais les heures de travail effectivement accomplies.

4.2 A juste titre les parties ne contestent pas que leurs rapports de travail étaient soumis à la loi fédérale du 13 mars 1964 sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr; RS 822.11; art. 1 et ss).

4.2.1 Aux termes de l'art. 14 al. 1 de l'ordonnance 1 du 10 mai 2000 relative à la loi sur le travail (OLT 1; RS 822.111), est réputé service de piquet le temps pendant lequel le travailleur se tient, en sus du travail habituel, prêt à intervenir, le cas échéant, pour remédier à des perturbations, porter secours en cas de situation d'urgence, effectuer des visites de contrôle ou faire face à d'autres situations particulières analogues.

Si le travailleur doit rester au sein de l'entreprise ou à proximité immédiate de celle-ci, en un lieu aménagé à cet effet, l'intégralité du temps consacré au service de piquet compte comme temps de travail et doit être rémunérée (art. 15 al. 1 OLT 1; CARRUZZO, *Le contrat individuel de travail*, 2009, n. 2 ad art. 329 CO, p. 348). En revanche, le temps consacré à un service de piquet effectué en dehors de l'entreprise ne compte comme durée de travail que dans la mesure de l'activité effectivement déployée pour l'employeur, trajet pour se rendre sur le lieu de travail et en revenir compris (art. 15 al. 2 OLT 1).

Ainsi, lorsque le travailleur de piquet n'est pas tenu de rester dans l'entreprise, mais doit être prêt à intervenir en cas de nécessité, seul le temps d'intervention, y compris les trajets requis, compte comme temps de travail et doit être rémunéré et/ou compensé. Le temps d'attente ne doit être rémunéré que lorsque le service de piquet a pour conséquence d'entraver le travailleur dans la jouissance de son temps libre, ce qui sera notamment le cas s'il doit se tenir prêt à intervenir à bref délai (arrêt du Tribunal fédéral 4A_523/2010 du 22 novembre 2010 consid. 5.1; CARRUZZO, *op. cit.*, p. 349), soit dans un délai de 15 à 20 minutes (SECO, *Commentaire de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail*, remarques préliminaires ad art. 15 OLT 1; WYLER/HEINZER, *Droit du travail*, 2014, p. 39).

L'indemnité pour le service de piquet peut être inférieure au taux de salaire de base et le contrat individuel de travail peut prévoir que ladite indemnité est intégrée dans le taux de salaire pour l'activité principale (cf. ATF 124 III 249 consid. 3b et 3c; arrêt du Tribunal fédéral 4A_523/2010 du 22 novembre 2010 consid. 5.1).

4.2.2 Il appartient au travailleur qui prétend avoir accompli des heures de piquet soumises à rémunération d'en prouver l'existence (art. 8 CC; DIETSCHY, *Les conflits de travail en procédure civile suisse*, 2011, n. 580, p. 280).

Les décomptes tenus par le travailleur durant son engagement ne suffisent à apporter la preuve des heures de piquet effectuées que s'ils ont été remis périodiquement à l'employeur et qu'ils n'ont pas été contestés (cf. DIETSCHY, *op. cit.*, n. 671, p. 318 et WYLER/HEINZER, *op. cit.*, p.103 relativement à la preuve de

l'existence d'heures supplémentaires). En outre, l'employeur est tenu de rémunérer les heures de piquet accomplies lorsque, connaissant leur existence, il a laissé le travailleur les effectuer sans émettre aucune protestation et que ce dernier a pu déduire de ce silence que lesdites heures étaient approuvées (cf. par analogie ATF 86 II 155 consid. 2 et arrêt du Tribunal fédéral 4C.177/2002 du 31 octobre 2002).

4.3 En l'espèce, l'appelant sollicite tout d'abord le paiement de 86 jours de piquet effectués entre janvier et décembre 2014 durant des jours de repos.

Il est admis que le contrat de travail ne prévoyait pas l'accomplissement d'un service de piquet et que cette question n'a pas fait l'objet d'une discussion lors de l'engagement de l'appelant. Selon les déclarations de ce dernier, bien que lui-même considérait devoir se tenir prêt à intervenir en tout temps, l'intimée ne lui a demandé de demeurer disponible les jours où aucune activité n'était programmée que lors d'un entretien qui s'est déroulé le 7 mai 2014. L'appelant a également reconnu qu'avant cette date, le sujet n'avait jamais été abordé. Il n'est par ailleurs pas contesté que l'appelant n'a fait mention de l'exécution de jours de piquet dans les rapports d'activité qu'il remettait mensuellement à l'intimée qu'à partir du mois de juillet 2014.

Il convient en conséquence de retenir, à l'instar des premiers juges, que l'appelant n'a pas démontré avoir, entre les mois de janvier à juin 2014, dû effectuer des jours de piquet. Il ne peut en conséquence prétendre à une quelconque rémunération à ce titre.

Reste à examiner si l'existence d'un service de piquet soumis à rémunération peut être admise pour la période de juillet à décembre 2014.

Les parties ne contestent pas que, à compter du mois de juillet 2014, l'appelant a mentionné dans ses rapports d'activité les heures de piquet qu'il considérait avoir accomplies ni que ces rapports étaient transmis à l'intimée à la fin de chaque mois. Si celle-ci soutient avoir, à plusieurs reprises et dès la réception du rapport d'activité du mois de juillet 2014, contesté cette nouvelle mention, elle n'en apporte toutefois pas la preuve, les déclarations de ses associés-gérants à cet égard n'étant pas suffisantes dès lors qu'ils sont intéressés au litige. De même, le fait que des documents qu'elle a produits peuvent éventuellement laisser penser que les rapports d'activité établis par l'appelant comportent des erreurs relativement au nombre de jours de piquet effectués ne permet pas encore de retenir qu'elle en aurait contesté la teneur. L'expression par l'intimée de son désaccord avec l'inscription de jours de piquet dans les rapports d'activité n'est établie qu'à compter du 22 décembre 2014, l'appelant reconnaissant que la société lui a, à cette date-là, indiqué lors d'un entretien que ses jours de piquet ne seraient pas pris en compte. Ainsi, dans la mesure où il n'est pas démontré que l'intimée aurait, avant

la fin du mois de décembre 2014, contesté l'effectivité des heures de piquet mentionnées dans les rapports d'activité, il est douteux qu'il puisse être considéré, à l'instar de l'autorité précédente, que l'appelant n'a pas établi avoir dû accomplir un service de piquet entre juillet et décembre 2014. Cette question peut toutefois demeurer indécise pour les motifs qui suivent.

Il est admis que l'appelant a effectué ses services de piquet à l'extérieur de la société. Ce dernier a en effet déclaré que durant les jours où il était de piquet soit il restait à son domicile soit il se rendait dans un café dans le quartier des Eaux-Vives à Genève. Ainsi, conformément aux principes sus-exposés, l'appelant ne peut prétendre à une rémunération pour les services de piquet accomplis que s'ils l'ont entravé dans la jouissance de son temps libre.

Or, l'appelant n'a pas démontré qu'il devait, durant ses jours de piquet, se tenir prêt à intervenir à bref délai, admettant au contraire que l'intimée ne lui avait pas demandé de se tenir à disposition dans un laps de temps déterminé. Il n'allègue au demeurant pas ni n'établit avoir régulièrement dû intervenir lorsqu'il était de piquet durant ses jours de congé. Au contraire, il ressort des rapports d'activité établis par ses soins qu'il a, entre juillet et décembre 2014, effectué 61 jours de piquet sans intervention, alors que ses jours de repos durant cette période se sont élevés au maximum à 52, correspondant à 2 jours de repos par semaine. Au vu de ces considérations, c'est à juste titre que les premiers juges ont estimé que l'appelant n'avait pas prouvé que les services de piquet accomplis avaient eu pour conséquence de l'entraver dans la jouissance de son temps libre. Leur refus de lui accorder une rémunération pour le temps consacré à ce titre n'est donc pas critiquable.

L'appelant sollicite également le paiement de jours de piquet qu'il aurait effectués en 2014 durant 9 jours fériés, sans toutefois préciser les jours auxquels il fait référence. Il peut toutefois être admis qu'il se réfère aux 9 jours fériés officiels accordés en 2014 dans le canton de Genève, soit le mercredi 1^{er} janvier (nouvel-an), le vendredi 18 avril (vendredi Saint), le lundi 21 avril (Lundi de Pâques), le jeudi 29 mai (ascension), le lundi 9 juin (Pentecôte), le vendredi 1^{er} août (Fête nationale), le jeudi 11 septembre (Jeûne genevois), le jeudi 25 décembre (Noël) et le mercredi 31 décembre (Restauration de la République de Genève). Or, selon les rapports d'activité établis par ses soins, il n'a pas travaillé le 1^{er} janvier et le 31 décembre 2014. S'agissant des autres jours fériés, il fait uniquement état d'heures de travail effectivement accomplies - pour lesquelles il n'est pas contesté qu'il a été rémunéré - sans mentionner de service de piquet ("stand-by"). Il ne démontre ainsi pas avoir durant les jours concernés effectué un service de piquet ni que celui-ci aurait été accompli à la demande de son employeuse ou avec l'accord de cette dernière. Il peut au demeurant être relevé, à titre superfétatoire, qu'il ne démontre également pas, les motifs exposés précédemment s'appliquant

mutadis mutandis, que ce service de piquet l'aurait entravé dans la jouissance de son temps libre.

Compte tenu de ce qui précède, la décision de l'autorité précédente de débouter l'appelant de ses prétentions en paiement de jours de piquet apparaît fondée et sera en conséquence confirmée.

5. L'appelant reproche également à l'autorité précédente d'avoir violé l'art. 336 CO en refusant de lui allouer une indemnité pour licenciement abusif. Il conteste qu'il ne serait pas établi qu'il a de bonne foi fait valoir ses prétentions en paiement de ses heures de piquet, relevant que l'intimée n'a pas réagi lorsqu'il a commencé, à compter du mois de juillet 2014, à mentionner expressément les heures de piquet effectuées dans ses rapports d'activité. Il rappelle en outre avoir demandé à de nombreuses reprises, soit lors des entretiens du 7 mai 2014, du 22 décembre 2014 et du 19 mars 2015 qu'une solution soit trouvée pour la compensation de ses jours de piquet et que son licenciement est intervenu peu après le dernier entretien alors qu'il attendait une proposition de la part de l'intimée. L'intimée pour sa part n'a pas établi l'existence de difficultés financières à l'époque du licenciement, l'arrêt du 17 août 2016 de la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice ne procédant pas à une analyse de sa situation financière, le témoignage de sa fiduciaire étant sujet à caution compte tenu des contradictions existant avec ses propres déclarations et l'existence d'une baisse de ses activités ainsi que des salaires de ses associés-gérants n'étant pas établie. Le motif économique invoqué par l'intimée n'étant qu'un prétexte, il ne fait aucun doute qu'il a été licencié en raison des prétentions en paiement d'heures de piquet qu'il a fait valoir et qu'en conséquence le congé revêt un caractère abusif. Compte tenu des "*circonstances choquantes*" de son licenciement, de l'atteinte portée à sa réputation, de son âge et de la difficulté qu'il a à trouver un nouvel emploi, le versement d'une indemnité pour licenciement abusif équivalente à six mois de salaire apparaît justifié.

5.1 Selon 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, la liberté de la résiliation prévaut, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier. Le droit de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est toutefois limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336ss CO; ATF 132 III 115 consid. 2.1; ATF 131 III 535 consid. 4.1).

En vertu de l'art. 336 al. 1 let. d CO, qui vise le congé de représailles (ou congé-vengeance), le licenciement est abusif s'il est donné par une partie parce que l'autre partie fait valoir de bonne foi des prétentions résultant du contrat de travail. Cette disposition tend en particulier à empêcher que le licenciement soit utilisé pour punir le travailleur d'avoir fait valoir des prétentions auprès de son employeur en supposant de bonne foi que les droits dont il soutenait être le

titulaire lui étaient acquis (arrêts du Tribunal fédéral 4A_346/2009 du 20 octobre 2009 consid. 3.1 et 4A_407/2008 du 18 décembre 2008 consid. 4.1).

Pour dire si un congé est abusif, il faut se fonder sur son motif réel (ATF 136 III 513 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A_539/2015 du 28 janvier 2016 consid. 3.1).

Les prétentions émises par l'employé doivent avoir joué un rôle causal dans la décision de l'employeur de le licencier (ATF 136 III 513 consid. 2.6). Ainsi, le fait que l'employé émette de bonne foi une prétention résultant de son contrat de travail n'a pas nécessairement pour conséquence de rendre abusif le congé donné ultérieurement par l'employeur. Encore faut-il que la formulation de la prétention en soit à l'origine et qu'elle soit à tout le moins le motif déterminant du licenciement (arrêt du Tribunal fédéral 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 5.1.3).

En application de l'art. 8 CC, il appartient, en principe, à la partie qui a reçu son congé de démontrer que celui-ci est abusif. Dans ce domaine, le Tribunal fédéral a toutefois tenu compte des difficultés qu'il pouvait y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel du congé. Selon la jurisprudence, le juge peut présumer en fait l'existence d'un licenciement abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de «preuve par indices». De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (ATF 130 III 699 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_665/2010 du 1^{er} mars 2011 consid. 7.2).

5.2 En l'espèce, il convient pour juger si le congé est abusif de déterminer son motif réel.

L'intimée a, de manière constante, indiqué avoir licencié l'appelant pour des raisons économiques.

Les difficultés économiques rencontrées par l'intimée à l'époque du licenciement sont attestées par les documents comptables qu'elle a produits dont il résulte que l'exercice 2014 s'est soldé par une perte de 2'446 fr. 91 alors que le précédent exercice avait été bénéficiaire. Elles ont en outre été confirmées par l'expert-comptable de l'intimée, qui, entendu en qualité de témoin, a notamment déclaré que cette dernière avait subi une perte financière en 2014 en raison d'une baisse d'activité et que, bien que des mesures aient été prises, sa situation financière avait continué à se détériorer en 2015. Comme déjà indiqué, le fait que certaines des déclarations de ce témoin contredisent des allégués de l'intimée ne permet pas de mettre en doute la valeur probante de ce moyen de preuve en l'absence d'autres

éléments contradictoires au dossier. Au contraire, compte tenu du lien contractuel qui unit l'intimée au témoin, la présence de ces contradictions renforce la crédibilité du témoignage.

La baisse des activités de l'intimée a au demeurant été rendue plausible par les rapports d'activité établis par l'appelant pour l'année 2014 dont il résulte que le temps de travail effectivement accompli par ce dernier durant cette période (heures de piquet non incluses) a été significativement inférieur à la durée de travail hebdomadaire convenue contractuellement. Tel a également été le cas au mois de janvier (118.25 heures effectivement accomplies) et de février 2015 (162.75 heures effectivement accomplies). Certes, l'appelant a, au mois de mars 2015, effectué des heures supplémentaires (194.5 heures effectivement accomplies). Une augmentation de l'activité de l'intimée durant une courte période ne permet toutefois pas de conclure que sa situation financière était favorable lorsque la décision de licenciement a été communiquée à l'appelant.

Il a en outre été établi que l'intimée a, au mois d'octobre 2014, respectivement au mois de février 2015, informé un de ses employés ainsi que l'Office cantonal de l'emploi des difficultés financières qu'elle rencontrait, ce qui tend à démontrer la réalité de celles-ci, aucun élément au dossier ne permettant de retenir que l'intimée aurait eu des motifs de communiquer de fausses informations aux personnes concernées.

Enfin, si dans son arrêt du 17 août 2016 la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice n'a effectivement pas procédé à une analyse de la situation financière de l'intimée, elle a toutefois implicitement admis que celle-ci faisait face à des difficultés économiques en la dispensant de restituer les allocations de retour à l'emploi au motif qu'elle pouvait légitimement penser qu'elle ne serait pas tenue de les rembourser si elle apportait la preuve de ses problèmes financiers.

Il s'ensuit que la réalité du motif de congé invoqué par l'intimée, à savoir l'existence de difficultés économiques, a été établie.

Or, si l'appelant a de son côté démontré avoir, avant le licenciement, réclamé sans succès à plusieurs reprises la compensation de ses heures de piquet prétendument accomplies, il ne prouve en revanche pas que ces revendications seraient à l'origine du congé, respectivement qu'elles auraient joué un rôle déterminant dans celui-ci. Le simple fait d'émettre de bonne foi et de manière répétée des prétentions résultant du contrat de travail avant le licenciement ne suffit en effet pas pour conclure à l'existence d'un congé-représailles. L'absence de proximité temporelle entre le moment où l'appelant a réclamé pour la première fois la prise en compte de ses heures de piquet, soit, de son propre aveu, au mois de mai 2014, et le licenciement, intervenu à la fin du mois de mars 2015, laisse au contraire penser que ses revendications n'ont pas été le motif déterminant du congé.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'autorité précédente a considéré que le congé litigieux n'était pas abusif et rejeté les prétentions de l'appelant en paiement d'une indemnité pour licenciement abusif.

Les griefs soulevés par l'appelant à l'encontre du jugement entrepris étant infondés, celui-ci sera confirmé.

6. Les frais judiciaires de l'appel seront arrêtés à 500 fr. (art. 71 du Règlement fixant le tarif des frais judiciaires en matière civile (RTFMC), 19 al. 3 let. c LaCC, 104 al. 1 et 105 al. 1 CPC) et mis à la charge de l'appelant qui succombe dans ses conclusions (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront entièrement compensés avec l'avance de frais, d'un montant correspondant, fournie par ce dernier, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

S'agissant d'un litige de droit du travail, il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 3 :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 27 février 2017 par A_____ contre le jugement JTPH/40/2017 rendu le 26 janvier 2017 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/13349/2015-3.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires de l'appel à 500 fr. et dit qu'ils sont entièrement compensés avec l'avance de frais, d'un montant correspondant, fournie par A_____, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève.

Les met à la charge de A_____.

Dit qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Monsieur Guido AMBUHL, juge employeur; Monsieur Michel DE COTE, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000.- fr.