

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/16029/2012-4

CAPH/115/2014

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des prud'hommes**

**DU 6 AOÛT 2014**

Entre

A\_\_\_\_\_, sise \_\_\_\_\_ à Genève, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 7 novembre 2013 (JTPH/368/2013), comparant par Fortuna, Compagnie d'Assurance de Protection Juridique SA, avenue de Perdtemps 23, 1260 Nyon (Vaud), soit pour elle Me Sabrina KHOSHBEEN, en les bureaux de laquelle elle fait élection de domicile,

d'une part,

et

**Monsieur B\_\_\_\_\_**, domicilié \_\_\_\_\_ à Genève, représenté par le Syndicat interprofessionnel des travailleuses et travailleurs (SIT), rue des Chaudronniers 16, case postale 3287, 1211 Genève 3, en les bureaux duquel il fait élection de domicile, et

**CAISSE DE CHOMAGE DU SIT**, sise rue des Chaudronniers 16, case postale 3287, 1211 Genève 3, intervenante, comparant en personne,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 12 août 2014.

---

**EN FAIT**

- A. Par jugement rendu le 7 novembre 2013, communiqué pour notification aux parties le même jour et reçu par la société A\_\_\_\_\_ le lendemain, le Tribunal des prud'hommes a déclaré recevable la demande formée le 4 décembre 2012 par B\_\_\_\_\_ contre A\_\_\_\_\_, à l'exception de la conclusion tendant à la remise d'un certificat de travail (ch. 1 et 2 du dispositif), déclaré recevable la demande d'intervention principale formée le 11 décembre 2012 par la CAISSE DE CHOMAGE DU SIT contre A\_\_\_\_\_ (ch. 3), condamné cette dernière à payer à B\_\_\_\_\_ la somme brute de 32'598 fr. 90 avec intérêts à 5% dès le 3 août 2012, sous déduction de la somme nette de 1'855 fr. 10 due à la CAISSE DE CHOMAGE DU SIT (ch. 4), ainsi que lui payer la somme nette de 915 fr. 60 avec intérêts à 5% dès le 3 août 2012 (ch. 5), condamné A\_\_\_\_\_ à verser à la CAISSE DE CHOMAGE DU SIT la somme nette de 1'855 fr. 10 avec intérêts à 5% dès le 6 août 2012 (ch. 6), ordonné à A\_\_\_\_\_ de délivrer à B\_\_\_\_\_ les décomptes de salaire corrigés pour les mois de septembre 2010 à mai 2012 (ch. 7), invité cette dernière à opérer les déductions sociales et légales usuelles (ch. 8), débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 9) et dit que la procédure était gratuite (ch. 10).
- B. a. Par acte expédié, selon le timbre postal, le 10 décembre 2013 au greffe de la Cour, A\_\_\_\_\_ appelle de ce jugement, concluant à son annulation.

Figurent sur l'enveloppe deux notes manuscrites établies par "C\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ France" et "D\_\_\_\_\_, gérant du café-restaurant \_\_\_\_\_, situé \_\_\_\_\_ [Genève]", lesquels attestent sur l'honneur que le pli a été envoyé le 9 décembre 2013 à 20h44 dans la boîte postale sise \_\_\_\_\_ à Genève par Me Sabrina KHOSBEEN.

A\_\_\_\_\_ demande préalablement la production par l'assurance E\_\_\_\_\_ de l'intégralité du dossier qu'elle détient concernant B\_\_\_\_\_, notamment les notes internes établies par son ancienne employée F\_\_\_\_\_, dont l'audition est également sollicitée.

Au fond, elle conclut à ce qu'il soit dit et constaté que la fin des rapports de travail entre les parties est intervenue le 7 juin 2012 et que le licenciement avec effet immédiat du 7 juin 2012 est justifié et à ce que B\_\_\_\_\_ soit débouté de toutes ses conclusions en paiement, avec suite de frais et de dépens.

Elle a produit trois pièces nouvelles à l'appui de son appel, à savoir deux pièces relatives à une saisie de salaire de B\_\_\_\_\_ établies respectivement en mars et mai 2012 (pièces 65 et 66) et un planning collectif concernant la surveillance de la villa 107 pour le mois de juin 2012 (pièce 67).

**b.** Le 10 janvier 2014, soit dans le délai de réponse, la CAISSE DE CHOMAGE DU SIT a déclaré maintenir sa subrogation d'un montant total de 1'885 fr. 10 avec intérêts à 5% dès le 6 août 2012.

Elle n'a produit aucune pièce nouvelle à l'appui de ses écritures.

**c.** Le 28 janvier 2014, soit également dans le délai de réponse, B\_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité de l'appel, subsidiairement à l'irrecevabilité des allégués 23 et 24 de l'appel, des nouvelles pièces 65 et 67, et des conclusions préalables de A\_\_\_\_\_.

Sur le fond, il conclut à la condamnation de A\_\_\_\_\_ au paiement des sommes brutes de 1'461 fr. 53 et 256 fr. 62 et de la somme nette de 915 fr. 60, sommes que l'appelante a admis lui devoir en première instance, ainsi qu'au rejet de l'appel, à la confirmation dans son intégralité du jugement entrepris et au déboutement de A\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions.

Il n'a produit aucune pièce nouvelle à l'appui de ses écritures.

**d.** Par réplique du 19 février 2014, A\_\_\_\_\_ a notamment relevé, d'une part, que son appel est recevable pour avoir été déposé le 9 décembre 2013 comme l'ont attesté deux témoins, lesquels pourraient le confirmer et, d'autre part, que B\_\_\_\_\_ a pris en appel des conclusions nouvelles, auxquelles elle consent conformément à l'art. 227 al. 1 let. b CPC, et qu'il n'a pas persisté dans ses conclusions prises en première instance, partant dans son action du 4 décembre 2012.

Elle a en outre persisté dans ses explications et conclusions.

**e.** Par duplique du 3 mars 2014, B\_\_\_\_\_ a conclu à l'irrecevabilité de la réplique de A\_\_\_\_\_. Il fait valoir que l'appel est irrecevable, au motif que l'appelante n'a pas produit de déclarations écrites complémentaires sur l'honneur des deux témoins ayant attesté de l'envoi de l'appel. Il se demande par ailleurs pour quelle raison ledit pli a été envoyé à Genève, Boulevard \_\_\_\_\_, alors que ni l'appelante ni son représentant n'ont leur siège aux alentours de cette adresse. L'appel étant selon lui irrecevable, il en est de même de la duplique.

Il a par ailleurs contesté avoir renoncé à ses conclusions de première instance, puisqu'il a conclu à la confirmation du jugement entrepris. A toutes fins utiles, il a complété ladite conclusion en reprenant en substance les ch. 4 à 8 et 10 du dispositif du jugement entrepris.

Il a enfin conclu à ce que A\_\_\_\_\_ et sa représentante soit condamnée à une amende disciplinaire de 2'000 fr. pour procédure téméraire au sens de l'art. 128 al. 3 CPC, persistant dans ses explications et autres conclusions pour le surplus.

f. Les parties ont été informées par la Cour de la mise en délibération de la cause par courrier du 5 mars 2014.

La CAISSE DE CHOMAGE DU SIT n'a pas fait usage de son droit de duplique.

C. Les faits suivants résultent du dossier soumis à la Cour :

a. A\_\_\_\_\_ est une société ayant son siège à Genève, active dans toutes activités de surveillance et de protection de personnes, biens mobiliers et immobiliers.

b. Par contrat de travail signé le 22 juillet 2010, B\_\_\_\_\_ a été engagé par A\_\_\_\_\_ en qualité d'agent de sécurité auxiliaire à compter du 1er août 2010, moyennant un salaire horaire brut de 25 fr., indemnité de vacances incluse.

Le contrat de travail prévoyait notamment que l'employeur fixait le temps de travail approximatif par semaine sur appel (art. 5). En compensation du travail de nuit (de 23h à 6h), du travail du dimanche et des jours fériés officiels, une majoration de temps de six minutes (10%) était accordée par heure (pause comprise) et prise en compte dans le calcul de la durée du travail (art. 6).

Il ressort des relevés de salaire que ladite compensation a été effectuée en ajoutant un montant complémentaire de 2 fr. 50 par heure, à savoir en rémunérant les heures concernées à hauteur de 27 fr. 50 (25 fr. + 10%).

c. Par contrat de travail signé le 19 mai 2011, B\_\_\_\_\_ a été engagé pour une durée indéterminée par A\_\_\_\_\_ à compter du 1er mai 2011, toujours en qualité d'agent de sécurité, moyennant un salaire mensuel brut de 4'000 fr., équivalent à 160 heures de travail au tarif horaire brut de 25 fr.

Le contrat de travail prévoyait entre autre que le temps de travail était de 160 heures par mois, en fonction du planning mensuel fixé toutes les dernières semaines de chaque mois par l'employeur et qu'en cas de nécessité, l'entreprise se réservait le droit de modifier le plan de travail (art. II al. 3). En compensation du travail de nuit (de 23h à 6h), du travail du dimanche et des jours fériés officiels, l'art. II al. 4 prévoyait une majoration de temps de six minutes (10%) par heure (pause comprise) et l'art. III al. 2 une majoration du tarif horaire de 3 fr. par heure.

Dans les faits, cette compensation a été effectuée en ajoutant un montant complémentaire de 2 fr. 50 par heure, à savoir en rémunérant les heures concernées à hauteur de 27 fr. 50 (25 fr. + 10%).

d. Par courrier électronique du 21 février 2012 envoyé à G\_\_\_\_\_ et à H\_\_\_\_\_, ce dernier étant associé gérant de la société, B\_\_\_\_\_ a demandé à fixer des vacances en avril 2012.

Par courrier électronique du lendemain, H\_\_\_\_\_ lui a demandé s'il pouvait décaler sa période de vacances de deux semaines, celui-ci n'étant pas le premier à solliciter des vacances durant la période de Pâques.

Le même jour, ce dernier a répondu qu'il avait espéré une réponse positive, mais que cela n'était pas grave et qu'il prendrait des vacances à un autre moment.

**e.** B\_\_\_\_\_ a été en incapacité de travail à 100% pour maladie du 24 février au 31 mai 2012.

**f.** Par courrier recommandé envoyé le 22 mai 2012 et reçu le 25 mai 2012, A\_\_\_\_\_ a résilié les rapports de travail avec B\_\_\_\_\_, avec effet au 31 juillet 2012, pour des raisons économiques.

**g.** Par courrier électronique du 4 juin 2012, H\_\_\_\_\_ a remis à B\_\_\_\_\_ son planning pour le mois de juin 2012, selon lequel ce dernier était assigné à la villa 107 et devait débiter son service le 5 juin 2012 à 7h00.

B\_\_\_\_\_ ne s'est pas présenté sur le site précité le 5 juin 2012. H\_\_\_\_\_ s'est, pour sa part, rendu à la villa pour y déposer un sac contenant l'équipement de travail de B\_\_\_\_\_, lequel lui avait été retiré durant son incapacité de travail.

**h.** Par courrier recommandé envoyé le 5 juin 2012 et reçu le lendemain, A\_\_\_\_\_ a adressé à B\_\_\_\_\_ un "*avertissement pour absence injustifiée*" pour ne pas s'être présenté sur son lieu de travail conformément au planning qui lui avait été envoyé, ne pas l'avoir contactée et être à cette date toujours injoignable, précisant qu'elle n'accepterait aucune autre absence et lui adressant un planning pour la suite du mois, selon lequel il était assigné à la villa 107.

B\_\_\_\_\_ ne s'y est pas rendu les 6 et 7 juin 2012.

**i.** Par courrier recommandé envoyé le 7 juin 2012 et reçu le lendemain, A\_\_\_\_\_ a résilié avec effet immédiat les rapports de travail avec B\_\_\_\_\_, au motif qu'il n'était pas revenu travailler malgré l'avertissement du 5 juin 2012.

**j.** Par courrier du 13 juin 2012 envoyé par recommandé à A\_\_\_\_\_, sous la plume du SIT, B\_\_\_\_\_ a contesté la validité de son licenciement ordinaire au motif que, bien qu'il n'était plus en mesure d'affirmer à quelle date il l'avait réceptionné, la notification avait certainement être effectuée le lendemain de l'envoi - soit le 23 mai 2012 - , alors qu'un licenciement ne pouvait intervenir au mieux que dès le 25 mai 2012 (nonante jours après le début de son incapacité de travail).

Il a expliqué que, lors de son incapacité de travail, l'entier de son équipement lui avait été retiré, ce qui signifiait pour lui que son employeur ne ferait plus appel à ses services. Par ailleurs, suite à la réception de son licenciement ordinaire, il avait appelé H\_\_\_\_\_, lequel lui avait clairement signifié qu'il n'était plus désiré au sein

de l'entreprise, que l'on se passerait de lui, raison pour laquelle il avait cru que l'envoi du planning de juin était une erreur.

Après avoir reçu son avertissement, il avait à nouveau téléphoné à H\_\_\_\_\_ pour lui dire qu'il était disposé à travailler, mais pas sur le site en question - site sur lequel avait été occasionnée son incapacité de travail - et qu'il souhaitait, vu sa longue absence, ne plus travailler seul. H\_\_\_\_\_ lui avait alors déclaré qu'il allait essayer de faire le nécessaire et le rappeler dans la journée, ce qu'il n'avait pas fait. Alors que B\_\_\_\_\_ était dans l'attente d'un nouveau planning, son licenciement avec effet immédiat lui a été signifié. Vu les circonstances, il n'existait aucun juste motif à son licenciement avec effet immédiat.

Pour tous ces motifs, B\_\_\_\_\_ déclarait se tenir à disposition de son employeur pour reprendre son travail jusqu'à la fin de son délai de congé, intervenant à la fin du mois d'août 2012 vu la nullité du congé ordinaire.

A\_\_\_\_\_ n'a pas répondu à ce courrier.

**k.** B\_\_\_\_\_ a été en incapacité de travail à 100% en raison d'un accident du 21 juin au 21 juillet 2012.

**l.** Il ressort des relevés de salaire que B\_\_\_\_\_ a reçu les montants nets suivants :

- juillet 2010 : 435 fr. 45 (17 heures à 25 fr. et 2 heures à 27 fr. 50),
- août 2010 : 3'667 fr. 60 (87 heures à 25 fr. et 72 heures à 27 fr. 50),
- septembre 2010 : 4'155 fr. 25 (59 heures à 25 fr. et 117 heures à 27 fr. 50),
- octobre 2010 : 5'237 fr. 15 (99 heures à 25 fr. et 124 heures à 27 fr. 50),
- novembre 2010 : 3'640 fr. 35 (110 heures à 25 fr. et 50 heures à 27 fr. 50),
- décembre 2010 : 4'137 fr. 10 (111 heures à 25 fr. et 69 heures à 27 fr. 50),
- janvier 2011 : 4'203 fr. 05 (112 heures à 25 fr. et 65 heures à 27 fr. 50),
- février 2011 : 3'429 fr. 60 (88 heures à 25 fr. et 63 heures à 27 fr. 50),
- mars 2011 : 2'479 fr. 70 (79 heures à 25 fr. et 33 heures à 27 fr. 50),
- avril 2011 : 3'621 fr. 80 (74,50 heures à 25 fr. et 83 heures à 27 fr. 50),
- mai 2011 : 4'096 fr. 75 (134 heures à 25 fr. et 48 heures à 27 fr. 50),
- juin 2011 : 4'198 fr. 50 (100 heures à 25 fr. et 83 heures à 27 fr. 50),
- juillet 2011 : 3'906 fr. 75 (152 heures à 25 fr. et 24 heures à 27 fr. 50),
- août 2011 : 4'895 fr. 10 (155 heures à 25 fr. et 61 heures à 27 fr. 50),
- septembre 2011 : 3'730 fr. 35 (120 heures à 25 fr. et 46 heures à 27 fr. 50),
- octobre 2011 : 3'899 fr. 10 (128 heures à 25 fr. et 64 heures à 27 fr. 50),

- 
- novembre 2011 : 4'232 fr. 35 (109 heures à 25 fr. et 83 heures à 27 fr. 50),
  - décembre 2011 : 4'157 fr. 30 (173 heures à 25 fr. et 19 heures à 27 fr. 50),
  - janvier 2012 : 4'469 fr. 90 (167 heures à 25 fr. et 33 heures à 27 fr. 50), et
  - février 2012 : 3'520 fr. 25 (133 heures à 25 fr. et 7 heures à 27 fr. 50, ainsi que 588 fr. à titre d'indemnités journalières sur lesquelles ont été déduites les charges sociales - soit 9,537% - et 188 fr. 70 de cotisation LPP).

De mars à mai 2012, A\_\_\_\_\_ a versé à B\_\_\_\_\_ 80% de son salaire (3'200 fr. bruts), compte tenu de son incapacité de travail, sous déduction de 305 fr. 20 de charges sociales et de 158 fr. 30 de cotisation LPP, conformément au règlement de la Caisse de prévoyance professionnelle de A\_\_\_\_\_.

En juin 2012, B\_\_\_\_\_ a été payé 1'779 fr. 10 nets, à savoir 1'012 fr. de solde de vacances - 40,50 heures à 25 fr. - et 853 fr. à titre d'indemnités journalières sur lesquelles ont été déduites les charges sociales.

**m.** Par requête de conciliation déposée le 3 août 2012 au greffe du Tribunal des prud'hommes, B\_\_\_\_\_ a agi à l'encontre de A\_\_\_\_\_.

**n.** Après s'être fait délivrer une autorisation de procéder en date 4 septembre 2012, B\_\_\_\_\_ a, le 4 décembre 2012, assigné A\_\_\_\_\_ en paiement de la somme totale de 43'627 fr. 75 avec intérêts à 5% dès le 3 août 2012, à savoir :

- 4'197 fr. 95 bruts à titre de différence de salaire de juillet 2010 à avril 2011,
- 4'559 fr. 90 bruts à titre de différence de salaire de mai 2011 à février 2012,
- 5'006 fr. 20 bruts à titre d'indemnité de vacances sur des heures supplémentaires intervenue entre mai 2011 et février 2012,
- 879 fr. 20 bruts à titre d'indemnisation pour le travail supplémentaire d'août 2011 à février 2012,
- 1'390 fr. 50 nets à titre de cotisations sociales indûment retenues de mars à juin 2012,
- 2'928 fr. 20 nets à titre de différence de salaire de février à juin 2012,
- 12'320 fr. 40 bruts à titre de salaire pendant le délai de congé, et
- 12'320 fr. 40 nets à titre d'indemnité pour licenciement injustifié équivalente à trois mois de salaire.

Il a également sollicité la remise d'un certificat de travail conforme et de ses fiches de salaire rectifiées pour les mois de juillet 2010 à juin 2012, ainsi qu'au prononcé de l'exécution directe au sens de l'art. 236 al. 3 CPC.

A l'appui de ses conclusions, B\_\_\_\_\_ a indiqué que son incapacité de travail avait été causée par une profonde dépression, dont les causes résidaient dans

l'environnement de travail dans lequel il avait été forcé de travailler. Il était en effet essentiellement affecté à la surveillance d'une villa (villa 107) inhabitée et dépourvue de toute canalisation et services, où son travail se révélait encore plus pénible durant l'hiver. Avant la reprise de son travail le 1<sup>er</sup> juin 2012, il avait souhaité de plus être affecté sur ce site, mais son employeur n'avait jamais répondu à ses demandes. A la suite de son avertissement, il avait vainement essayé de joindre son employeur pour lui signifier, une nouvelle fois, son souhait de ne plus devoir surveiller ladite villa.

A l'appui de sa demande, B\_\_\_\_\_ a notamment produit les plannings pour les mois de juillet à décembre 2010 - dont trois différents pour le mois de novembre et quatre différents pour le mois de décembre -, pour les mois de janvier à mars et de septembre à décembre 2011, ainsi que pour mars et juin 2012. Il a également produit des tableaux de calculs de ses horaires, établis par lui-même.

**o.** Par demande d'intervention principale déposée le 11 décembre 2012, la CAISSE DE CHOMAGE DU SIT a conclu au paiement de la somme nette de 1'855 fr. 10 à titre de remboursement d'indemnités de chômage versées pour les mois de juin et juillet 2012 avec intérêts à 5% dès le 6 août 2012, sous réserve d'amplifications.

**p.** Par mémoire de réponse expédié le 1<sup>er</sup> février 2013, A\_\_\_\_\_ a conclu à ce qu'il soit dit et constaté que le licenciement du 7 juin 2012 était immédiat et justifié, de sorte que la fin des rapports échoyait à cette même date, et au déboutement de B\_\_\_\_\_ de ses conclusions pour le surplus.

La société a néanmoins reconnu devoir à son ancien employé la somme brute de 234 fr. à titre de rétribution pour les heures de nuit effectuées entre mai 2011 et février 2012 payées - à tort - 27 fr. 50 l'heure au lieu de 28 fr., ainsi que la somme nette de 915 fr. 60 à titre des cotisations sociales retenues indûment de mars à mai 2012.

A l'appui de son mémoire-réponse, elle a notamment produit les plannings de B\_\_\_\_\_ pour la période de juillet 2010 à février 2012.

A\_\_\_\_\_ a déclaré qu'elle avait été informée par son assurance perte de gain (E\_\_\_\_\_) que son ancien employé n'était plus en incapacité de travail, raison pour laquelle elle lui avait envoyé le planning du mois de juin 2012 par courrier électronique du 5 juin 2012. H\_\_\_\_\_ avait bien été contacté par téléphone par B\_\_\_\_\_ le 6 juin 2012, mais ce dernier n'avait pas dit qu'il souhaitait changer de site ni que celui-ci ne lui convenait pas.

**q.** Lors de l'audience du 10 avril 2013 devant les premiers juges, B\_\_\_\_\_ a déclaré que les plannings produits par A\_\_\_\_\_ n'étaient pas les plannings définitifs établis sur la base des heures effectivement prestées. A\_\_\_\_\_ s'est

alors engagée à fournir d'autres plannings prouvant que B\_\_\_\_\_ avait été relayé par d'autres agents conformément à ses plannings.

**r.** Par chargé complémentaire du 30 mai 2013, A\_\_\_\_\_ a produit les plannings collectifs de tous ses employés pour la période d'août 2010 à mars 2011, le mois de mai 2011, et la période d'août 2011 à avril 2012.

**s.** Lors de l'audience du 5 juin 2013, B\_\_\_\_\_ a diminué sa conclusion tendant au remboursement des cotisations sociales retenues indûment entre mars et mai 2012 et repris le montant de 915 fr. 60 admis par A\_\_\_\_\_, au motif que les déductions des cotisations LPP avaient été faites conformément au règlement de la Caisse de prévoyance.

Il a expliqué qu'après avoir reçu sa lettre de licenciement ordinaire, il avait téléphoné à H\_\_\_\_\_ le 4 juin 2012 pour lui demander les raisons de son licenciement, lui dire qu'il était en état de revenir travailler, mais qu'il souhaitait être affecté ailleurs qu'à la villa 107. H\_\_\_\_\_ lui avait alors répondu d'attendre et qu'il le rappellerait s'il trouvait une solution, ce que ce dernier n'avait pas fait. Les 5 et 6 juin 2012, B\_\_\_\_\_ était resté chez lui sans nouvelles de son employeur et sans appeler celui-ci.

Selon lui, H\_\_\_\_\_ savait que son incapacité de travail avait pris fin le 31 mai 2012, raison pour laquelle l'assurance E\_\_\_\_\_ avait annulé le rendez-vous qu'elle lui avait fixé avec son médecin aux alentours du 20 mai 2012. Il ne savait toutefois plus si ou quand il en avait informé son employeur et n'était plus sûr d'avoir parlé à ce dernier entre les derniers jours de mai et le 4 juin 2012.

H\_\_\_\_\_ a, pour sa part, affirmé n'avoir appris que B\_\_\_\_\_ n'était plus en incapacité de travail que le 4 juin 2012, lorsque l'assurance l'avait appelé. B\_\_\_\_\_ n'ayant plus de téléphone, il lui avait envoyé le courrier électronique du 4 juin 2012. Il a contesté avoir eu un contact téléphonique avec B\_\_\_\_\_ ce jour-là. Ayant vu que son courrier avait été lu quinze minutes après son envoi, il en avait déduit que B\_\_\_\_\_ serait présent sur son lieu de travail le 5 juin 2012. L'ancien employé ne lui avait jamais dit avoir un problème avec l'affectation à la villa 107.

**t.** Lors de l'audience du 12 juin 2013, A\_\_\_\_\_ a reconnu devoir à B\_\_\_\_\_ la somme de 1'461 fr. 53 à titre de différence de salaire pour la période de mai 2011 à février 2012 et la somme de 256 fr. 32 à titre de différence sur les indemnités pour perte de gain.

**u.** Lors de l'audience du 3 septembre 2013, les parties se sont accordées pour dire que les plannings étaient mis à jour en cours de mois, puis renvoyés aux agents.

B\_\_\_\_\_ a par ailleurs déclaré avoir reçu de A\_\_\_\_\_ un certificat de travail satisfaisant et n'avoir ainsi plus de prétention à faire valoir à ce titre.

H\_\_\_\_\_ a, pour sa part, expliqué ne plus se souvenir des faits précisément, mais qu'il se rappelait seulement avoir reçu un appel de B\_\_\_\_\_ après la diffusion du planning du mois de juin 2012. Il avait oublié ce que ce dernier lui avait dit, mais il était clair pour lui que l'employé reviendrait travailler. Il lui semblait également que ce dernier l'avait appelé après avoir pris connaissance de son licenciement ordinaire pour lui dire qu'il avait reçu le courrier et lui dire qu'il ne comprenait pas les raisons de son licenciement. Il ne contestait pas les horaires allégués par B\_\_\_\_\_ s'agissant du nombre d'heures prestées et les périodes durant lesquelles celles-ci avaient été prestées.

v. Aux termes du jugement entrepris, après avoir retenu sa compétence à raison du lieu et de la matière pour juger du litige, ainsi que du bien-fondé de la demande d'intervention, et après avoir déclaré irrecevable la conclusion de B\_\_\_\_\_ tendant à la remise d'un certificat de travail, celui-ci ayant renoncé en cours de procédure à ses prétentions sur ce point, le Tribunal des prud'hommes a admis l'application de la Convention collective de travail pour la branche privée de la sécurité entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004 (CCT-Sécurité) et retenu que les heures de travail effectuées par l'ancien employé devaient être établies sur la base des plannings et des tableaux Excels produits par ce dernier, dans la mesure où A\_\_\_\_\_ avait indiqué que les plannings actualisés étaient toujours envoyés à l'agent concerné, qui disposait des derniers plannings à jour, et où elle ne contestait pas les horaires allégués par le demandeur en ce qui concernait les heures prestées et les périodes durant lesquelles ces heures étaient prestées.

S'agissant des prétentions salariales de l'ancien employé pour les mois de juillet 2010 à février 2012, les premiers juges ont en substance retenu que lui était due la différence entre la rémunération qu'il avait reçue et celle découlant de la CCT-Sécurité sur la base des plannings précités. Pour ce faire, ils ont notamment considéré que les heures effectuées par B\_\_\_\_\_ durant la nuit, le dimanche et les jours fériés devaient être majorées tant en argent (en ajoutant 10% sur le salaire horaire) qu'en temps (en majorant de 10% lesdites heures). Ils ont ainsi condamné A\_\_\_\_\_ à payer les montants bruts de 3'697 fr. 25 à titre de différence de salaire pour la période de septembre 2010 à avril 2011 et de 3'520 fr. 45 pour la période de mai 2011 à février 2012.

L'ancien employé avait par ailleurs droit à des indemnités à hauteur de 293 fr. 25 bruts pour vacances sur des heures supplémentaires effectuées, durant les mois de mai 2011 à février 2012, de manière permanente, régulière et durable, lesquelles devenaient dès lors une part du salaire conformément à la jurisprudence relative à l'art. 329d al. 1 CO, ainsi qu'à des indemnités à hauteur de 613 fr. 35 bruts pour du

travail supplémentaire effectué entre mai 2011 et février 2012 sur la base de l'art. 12 LTr.

Durant son incapacité de travail entre février et mai 2012, les parties s'accordaient sur le fait que 915 fr. 60 de cotisations sociales avaient été prélevés indûment sur les indemnités pour perte de gain. Concernant ces dernières, celles-ci auraient dû être calculées à hauteur de 80% sur la moyenne des salaires des douze derniers mois (soit 4'888 fr. 95) et non sur le salaire contractuel de 4'000 fr., de sorte que A\_\_\_\_\_ a été condamnée à verser la somme brute de 7'432 fr. 40 à titre de différence de salaire pour la période du 24 février au 31 mai 2012 (98 jours × 179 fr. 80 d'indemnité journalière [(80% de 4'888 fr. 95) / 21,75], dont à déduire les montants perçus, soit 10'188 fr. (588 fr. + 3'200 fr. + 3'200 fr. + 3'200 fr.).

La société n'avait pas prouvé les circonstances qui, de bonne foi, ne permettaient pas d'exiger d'elle la continuation des rapports de travail avec son ancien employé, de sorte que le licenciement immédiat de ce dernier n'était pas justifié. La résiliation ordinaire intervenue le 25 mai 2012 - soit après le délai de protection de nonante jours prévu à l'art. 336c al. 1 let. b et al. 2 CO - était en revanche valable. Les premiers juges ont toutefois considéré que le contrat avait été résilié le 7 juin 2012 et que le délai de congé de deux mois, échéant initialement le 31 août 2012, avait été reporté au 30 septembre 2012 en raison de l'incapacité de travail de B\_\_\_\_\_ entre le 21 juin et le 21 juillet 2012. Ce dernier avait dès lors droit au salaire mensuel brut prévu par la CCT-Sécurité durant les mois de juillet à septembre 2012, ainsi que du 8 au 20 juin 2012, respectivement à dix jours d'indemnité journalière à 179 fr. 80 du 21 au 30 juin 2012, représentant un montant total brut de 17'042 fr. 20. Il n'avait en revanche pas droit à une indemnité pour licenciement immédiat injustifié compte tenu de son comportement lors de la fin de son incapacité de travail pour cause de maladie et de son manque de réaction face aux agissements de son ancien employeur.

Le Tribunal a, par conséquent, fait droit à la conclusion de la CAISSE DE CHOMAGE DU SIT tendant au remboursement des indemnités de chômage versées pour les mois de juin et juillet 2012, représentant la somme nette de 1'855 fr. 10.

Enfin, les premiers juges ont condamné l'employeur à remettre à son ancien employé les décomptes de salaire pour les mois de septembre 2010 à juin 2012, rectifiés sur la base des considérants du Tribunal, mais ont refusé de prononcer l'exécution directe sur ce point, faute d'urgence.

- D.** L'argumentation des parties devant la Cour sera reprise ci-après dans la mesure utile à la solution du litige.

---

## EN DROIT

1. **1.1.** L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

En se référant au dernier état des conclusions, l'art. 308 al. 2 CPC vise les conclusions litigieuses devant l'instance précédente, non l'enjeu de l'appel (TAPPY, Les voies de droit du nouveau Code de procédure civile, in JdT 2010 III 126).

La valeur litigieuse étant, en l'espèce, supérieure à 10'000 fr., la voie de l'appel est ouverte.

**1.2.** L'intimé conclut à l'irrecevabilité de l'appel, au motif que l'appelante n'a pas produit de déclarations écrites complémentaires sur l'honneur des deux témoins ayant attesté de l'envoi de l'appel en date du 9 décembre 2013 et que le dépôt de l'acte doit dès lors être considéré comme tardif. Il relève par ailleurs que le pli a été envoyé à Genève, Boulevard \_\_\_\_\_, alors que ni l'appelante ni son représentant n'ont leur siège aux alentours de cette adresse.

**1.2.1.** L'appel écrit est motivé doit être introduit auprès de l'instance d'appel dans les trente jours à compter de la notification motivée (art. 311 al. 1 CPC).

Les actes doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai soit au tribunal, soit à l'attention de ce dernier, à la poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 143 al. 1 CPC).

La partie qui doit accomplir un acte de procédure doit démontrer qu'elle l'a entrepris à temps. L'expéditeur doit ainsi prouver que son envoi a été expédié le dernier jour du délai à minuit au plus tard, peu importe que l'acte ait été remis au guichet de la poste ou déposé dans une boîte aux lettres. Dans l'un et l'autre cas, la date de la remise ou du dépôt est présumée coïncider avec celle du sceau postal. La partie qui prétend avoir déposé son acte la veille de la date attestée par le sceau postal a cependant le droit de renverser cette présomption par tous moyens de preuve appropriés, notamment en faisant attester la date de l'envoi par un ou plusieurs témoins mentionnés sur l'enveloppe (ATF 2C\_404/2011 du 21 novembre 2011 consid. 2.3 et 5A\_267/2008 du 16 octobre 2008 consid. 3.1 et les réf. citées; TAPPY, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 1 et 12 ad art. 143 CPC).

**1.2.2.** En l'espèce, figurent sur l'enveloppe contenant l'acte d'appel deux notes manuscrites établies par "C\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, France" et "D\_\_\_\_\_, gérant du café-restaurant \_\_\_\_\_, situé \_\_\_\_\_ [Genève]", lesquels attestent sur

l'honneur que le pli a été envoyé le 9 décembre 2013 à 20h44 dans la boîte postale, sise boulevard \_\_\_\_\_ à Genève par Me Sabrina KHOSBEEN.

Il apparaît ainsi que ces deux notes sont détaillées et contiennent toutes les informations utiles, si bien qu'on ne voit pas quels éléments pertinents seraient susceptibles d'apporter les attestations écrites complémentaires que l'intimé reproche à l'appelante de ne pas avoir produites.

Compte tenu du fait qu'en l'état, rien ne permet de mettre en doute la véracité des déclarations écrites précitées, il convient de considérer que l'appelante a démontré avoir déposé son acte d'appel le dernier jour du délai d'appel, lequel a dès lors été respecté, la remise dans une boîte postale avant la fin du dernier jour du délai valant remise à la poste suisse au sens de l'art. 143 al. 1 CPC (TAPPY, ibidem).

Il sera en outre relevé que l'appelante est libre de déposer son acte dans la boîte postale suisse de son choix, quel que soit le lieu de son siège ou l'adresse de son représentant.

Par conséquent, formé dans le délai et selon la forme prescrits par la loi auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ) par des parties qui y ont intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC), l'appel est recevable (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC).

**1.3.** L'appelante soutient que B\_\_\_\_\_ a pris des conclusions nouvelles en seconde instance, auxquelles elle consent conformément à l'art. 227 al. 1 let. b CPC, et qu'il n'a pas persisté dans ses conclusions prises en première instance, partant dans son action du 4 décembre 2012, ce que celui-ci conteste.

Le raisonnement de l'appelante ne saurait être suivi sur ce point. En effet, dans son mémoire de réponse, l'intimé a certes, sur le fond, conclu à la condamnation de l'appelante au paiement des sommes brutes de 1'461 fr. 53 et 256 fr. 62 et de la somme nette de 915 fr. 60, sommes que l'appelante avait admis lui devoir en première instance. Il a toutefois également conclu au rejet de l'appel, à la confirmation du jugement entrepris dans son intégralité et au déboutement de l'appelante de toutes ses conclusions.

Les conclusions de l'intimé doivent, selon le principe de la bonne foi, être interprétées en ce sens que l'intimé a conclu au rejet de l'appel et la confirmation de l'intégralité de la décision attaquée et, subsidiairement, à la condamnation de l'appelante à tout le moins au paiement des montants qu'elle a admis lui devoir en première instance. On ne saurait retenir - comme l'appelante le soutient à tort - que l'intimé a renoncé à ses conclusions de première instance.

**1.4.** La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

---

Compte tenu de la valeur litigieuse d'espèce, supérieure à 30'000 fr., la maxime des débats s'applique (art. 55 al. 1, 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC).

**1.5.** Les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont invoqués sans retard et s'ils ne pouvaient être invoqués ou produits devant la première instance malgré toute la diligence requise (art. 317 al. 1 lit. a et b CPC; DIETSCHY, Les conflits de travail en procédure civile suisse, p. 406 n. 836; CHAIX, L'apport des faits au procès, in Procédure civile suisse, les grands thèmes pour les praticiens, p. 133 no 49; RETORNAZ, L'appel et le recours, in Procédure civile suisse, 2010, p. 401 no 163).

En l'espèce, les pièces nouvelles fournies à la Cour par l'appelante ont été établies en 2012, de sorte qu'elles auraient pu être produites devant les premiers juges, l'appelante n'indiquant pas avoir fait preuve, à cet égard, de la diligence requise par la loi. Elles sont, par conséquent, irrecevables.

- 2.** L'appelante sollicite préalablement la production par E\_\_\_\_\_ de l'intégralité du dossier qu'elle détient concernant l'intimé, notamment les notes internes établies par son ancienne employée F\_\_\_\_\_, dont l'audition est également demandée.

Elle soutient que les mesures d'instruction requises permettraient d'établir que l'intimé aurait contacté F\_\_\_\_\_ le 1<sup>er</sup> juin 2012 pour l'informer de la fin de son incapacité de travail et pour annuler en conséquence sa convocation chez le médecin-conseil de l'assurance. F\_\_\_\_\_ aurait alors contacté H\_\_\_\_\_, le 4 juin 2012, pour l'en informer - celui-ci ignorant jusqu'alors la fin de l'incapacité de travail de l'intimé -, raison pour laquelle le planning de ses affectations pour le mois de juin 2012 n'avait été établi qu'à cette date.

L'intimé conclut à l'irrecevabilité de ces conclusions préalables, au motif qu'en première instance, l'appelante avait eu la possibilité de demander l'audition de F\_\_\_\_\_ - ce qu'elle n'avait pas fait - et qu'elle avait demandé la production du rapport médical de ladite assurance tardivement, soit après les débats d'instruction.

**2.1.** Conformément à l'art. 316 al. 3 CPC, l'instance d'appel peut librement décider d'administrer des preuves : elle peut ainsi ordonner que des preuves administrées en première instance le soient à nouveau devant elle, faire administrer des preuves écartées par le tribunal de première instance ou encore décider l'administration de toutes autres preuves. Néanmoins, cette disposition ne confère pas à l'appelant un droit à la réouverture de la procédure probatoire et à l'administration de preuves. Le droit à la preuve, comme le droit à la contre-preuve, découlent de l'art. 8 CC ou, dans certains cas, de l'art. 29 al. 2 Cst., dispositions qui n'excluent pas l'appréciation anticipée des preuves. L'instance d'appel peut en particulier rejeter la requête de réouverture de la procédure probatoire et d'administration d'un moyen de preuve déterminé présentée par l'appelant si celui-ci n'a pas suffisamment motivé sa critique de la constatation de fait retenue par la décision

attaquée. Elle peut également refuser une mesure probatoire en procédant à une appréciation anticipée des preuves, lorsqu'elle estime que le moyen de preuve requis ne pourrait pas fournir la preuve attendue ou ne pourrait en aucun cas prévaloir sur les autres moyens de preuve déjà administrés par le tribunal de première instance, à savoir lorsqu'il ne serait pas de nature à modifier le résultat des preuves qu'elle tient pour acquis (ATF 138 III 625 consid. 2.3 et 374 consid. 4.3.1-4.3.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_906/2012 du 18 avril 2013 consid. 5.1.2).

**2.2.** En l'espèce, la Cour s'estime suffisamment renseignée sur les faits tels qu'ils se sont déroulés entre la fin du mois de mai 2012 et la résiliation immédiate intervenue le 7 juin suivant et considère qu'en tout état, les éléments de fait que l'appelante souhaiterait voir établi ne seraient pas de nature à modifier l'issue du litige au vu des considérants qui suivent (cf. infra consid. 10.3).

Il ne se justifie dès lors pas de donner une suite favorable aux mesures d'instruction requises par l'appelante.

3. Les parties ne contestent à juste titre ni la compétence des tribunaux genevois (art. 34 al. 1 CPC et art. 1 al. 1 let. a LTPH) ni l'application de la Convention collective de travail pour la branche privée de la sécurité en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004 pour une durée indéterminée (CCT-Sécurité) à la relation contractuelle entre les parties (art. 357 CO; art. 1 LECCT).
4. L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir tenu compte des plannings produits par l'intimé pour établir les heures prestées par celui-ci, alors qu'ils auraient, selon elle, dû se fonder sur les plannings finaux qu'elle a elle-même produits.

En l'espèce, les parties s'accordent à dire que les plannings étaient parfois modifiés en cours de mois en fonction des besoins et des imprévus rencontrés et envoyés aux agents concernés, lesquels disposaient ainsi toujours des derniers plannings des heures effectivement travaillées, raison pour laquelle l'intimé a produit plusieurs plannings pour certains mois.

Chaque partie soutient que les plannings qu'elle a produits représentent les plannings finaux sur lesquels le calcul des heures effectivement prestées doit être établi. Contrairement à ce qu'allègue l'intimé en appel, les plannings produits de part et d'autre ne sont pas toujours identiques.

Lors de l'audience du 3 septembre 2013 devant le Tribunal, H\_\_\_\_\_ a déclaré ne pas contester "*les horaires allégués par le demandeur en ce qui concerne le nombre d'heures prestées ni les périodes (jour-nuit, week-ends, etc.) durant lesquelles ces heures ont été prestées*". On ne saurait suivre l'appelante lorsqu'elle soutient que "*H\_\_\_\_\_ faisait expressément référence aux plannings qu'elle avait*

*produits et qu'en conséquence, il n'y avait pas lieu de contester les heures prestées, lesquelles ont toutes été payées" ou encore qu'"en aucun cas il n'aurait admis être d'accord avec les calculs de l'intimé, effectués par l'entremise du SIT".* Son raisonnement n'a en effet pas de sens et est insoutenable au vu des déclarations claires de son représentant. Il convient dès lors de retenir, à l'instar du premier juge, que l'appelante a admis tant les horaires allégués par l'intimé en ce qui concerne le nombre d'heures prestées que les périodes durant lesquelles celles-ci ont été effectuées et qu'en conséquence, les plannings produits par l'intimé représentent les heures effectivement effectuées par celui-ci.

S'agissant des mois pour lesquels l'intimé n'a pas produit de plannings - à savoir pour les mois d'avril à août 2011 et de janvier et février 2012 -, on ne saurait se fonder sur les tableaux Excel qu'il a établis, dans la mesure où les horaires qui y figurent ne correspondent pas toujours aux plannings qu'il a produits et où on peut en conséquence douter de leur exactitude. Il convient dès lors, pour ces mois, de tenir compte des heures travaillées telles qu'elles apparaissent dans les décomptes de salaire.

Sur cette base, il est tenu pour établi que les heures effectuées par l'intimé ont été les suivantes :

<b>Mois concernés</b>	<b>Heures de jour (hors dimanche et</b>	<b>Heures de nuit ou durant dimanche et jours fériés</b>
Juillet 2010	17	2
Août 2010	87	72
Septembre 2010	59	117
Octobre 2010	99	124
Novembre 2010	110	50
Décembre 2010	111	69
Janvier 2011	112	65
Février 2011	96	63
Mars 2011	79	33
Avril 2011	74.50	83
Mai 2011	134	48
Juin 2011	100	83
Juillet 2011	152	24
Août 2011	155	61
Septembre 2011	115	53
Octobre 2011	114	66
Novembre 2011	109	83
Décembre 2011	166	26
Janvier 2012	167	33
Février 2012	133	7

5. L'appelante remet en cause le calcul du salaire auquel l'intimé pouvait prétendre en vertu de la CCT-Sécurité selon le Tribunal. Elle soutient que ce dernier a

procédé à tort à une double majoration des heures effectuées de nuit ou durant le dimanche ou les jours fériés, soit une majoration en temps (augmentation de 10% des heures concernées), ainsi qu'en argent (augmentation de 10% du salaire horaire).

**5.1.** Un travailleur est fondé à réclamer à son employeur la différence entre le salaire qui lui a été versé et celui, plus élevé, prévu par la CCT (WYLER, Droit du travail, 2008, p. 254 ch. 7.1.3, ainsi que les références citée à la note 847).

Selon l'art. 14 CCT-Sécurité, les salaires minimaux par catégorie sont fixés dans les annexes 1 et 2, lesquelles font partie intégrantes de la CCT-Sécurité (art. 29 CCT-Sécurité).

Il n'est pas contesté par les parties que l'intimé faisait partie des travailleurs de la catégorie A des prestations de service en matière de sécurité - à savoir les travailleurs principalement occupés dans les domaines de la surveillance, de la protection de biens et de personnes, dans les centrales d'alarme, dans la sécurité des aéroports (contrôle des personnes et des bagages) et dans le convoyage de fonds (sans le traitement de valeurs), lesquels sont soumis aux dispositions salariales de l'annexe 1 (art. 2 al. 4 CCT-Sécurité).

Selon l'annexe 1, la catégorie A est divisée en trois sous-groupes, en fonction du taux d'occupation, à savoir pour plus de 150 heures par mois (sous-groupe A1), plus que 75 et jusqu'à 150 heures par mois (sous-groupe A2) et jusqu'à 75 heures par mois (sous-groupe A3).

L'art. 9 al. 3 CCT-Sécurité prévoit qu'en compensation du travail de nuit (de 23 à 6h), du travail du dimanche et des jours fériés officiels (de 6 à 23h), une majoration de temps de six minutes (10%) est accordée par heure (pause comprise) tombant dans ces espaces de temps. Cette majoration de temps est prise en compte dans le calcul de la durée du travail.

**5.2.** En l'espèce, l'art. 6 du contrat d'auxiliaire signé le 22 juillet 2010 reprend, s'agissant de la compensation du travail de nuit, durant le dimanche et les jours fériés, le contenu de l'art. 9 al. 3 CCT-Sécurité.

Cette compensation a, dans les faits, été effectuée en ajoutant un montant complémentaire de 2 fr. 50 par heure, à savoir en rémunérant les heures concernées à hauteur de 27 fr. 50 (25 fr. + 10%).

Le système de compensation appliqué par l'appelante (majoration du salaire horaire) équivaut au système préconisé par la CCT-Sécurité (majoration du temps de travail), puisque l'opération par laquelle la rémunération est calculée est commutative, de sorte que son résultat n'est pas modifié par l'ordre des facteurs

$([\text{heures travaillées} + 10\%] \times \text{ salaire horaire} = \text{ heures travaillées} \times [\text{ salaire horaire} + 10\%])$ .

L'appelante a choisi d'exécuter cette compensation par une majoration en argent, sans que cela n'ait porté préjudice à son ancien employé. Contrairement à ce qu'ont retenu les premiers juges, rien ne permet de retenir que l'intimé aurait droit à une majoration tant en argent qu'en temps.

Partant, entre juillet 2010 et avril 2011, l'intimé avait droit à une seule majoration des heures effectuées de nuit, le dimanche et les jours fériés, et non à une double majoration.

**5.2.1.** Selon l'annexe 1 modifiée par l'arrêté du Conseil fédéral étendant le champ d'application de la CCT-Sécurité, en vigueur du 12 mai 2010 au 31 mai 2011, le salaire minimum brut pour un collaborateur de la catégorie A2 dans le canton de Genève est de 23 fr. 10 l'heure, hors indemnité de vacances.

Les parties ne contestent pas l'application de ce salaire horaire à l'intimé dans le cadre du premier contrat les ayant lié de juillet 2010 à avril 2011.

**5.2.2.** Durant cette période, l'intimé a été rémunéré 25 fr. brut, soit 23 fr. 10 plus 8,33% à titre d'indemnité de vacances. Le salaire horaire contractuel était donc conforme au salaire minimal prévu par la CCT-Sécurité.

Sur la base des heures effectuées retenues ci-avant (cf. supra consid. 4), la rémunération à laquelle l'intimé pouvait prétendre est la suivante :

Mois concernés	Salaires bruts dus	Salaires bruts perçus selon les décomptes de salaire
Juillet 2010	$2 \times 27 \text{ fr. } 50 = 55 \text{ fr.}$	55 fr.
Août 2010	$72 \times 27 \text{ fr. } 50 = 1'980 \text{ fr.}$	1'980 fr.
Septembre 2010	$117 \times 27 \text{ fr. } 50 = 3'217 \text{ fr. } 50$	3'217 fr. 50
Octobre 2010	$124 \times 27 \text{ fr. } 50 = 3'410 \text{ fr.}$	3'410 fr.
Novembre 2010	$50 \times 27 \text{ fr. } 50 = 1'375 \text{ fr.}$	1'375 fr.
Décembre 2010	$69 \times 27 \text{ fr. } 50 = 1'897 \text{ fr. } 50$	1'897 fr. 50
Janvier 2011	$65 \times 27 \text{ fr. } 50 = 1'787 \text{ fr. } 50$	1'787 fr. 50
Février 2011	$63 \times 27 \text{ fr. } 50 = 1'732 \text{ fr. } 50$	1'732 fr. 50
Mars 2011	$33 \times 27 \text{ fr. } 50 = 907 \text{ fr. } 50$	907 fr. 50
Avril 2011	$83 \times 27 \text{ fr. } 50 = 2'282 \text{ fr. } 50$	2'282 fr. 50

Il apparaît ainsi que l'intimé n'a aucune prétention salariale à faire valoir à l'encontre de l'appelante pour la période allant de juillet 2010 à avril 2011.

**5.3.** En revanche, le contrat de travail signé le 19 mai 2011 par les parties - selon lequel l'intimé avait droit à un salaire mensuel brut de 4'000 fr., équivalent à 160 heures de travail au tarif horaire brut de 25 fr. - prévoit tant une compensation des heures de travail effectuées de nuit, le dimanche et les jours fériés par une

majoration des heures travaillées conformément à l'art. 9 al. 3 CCT-Sécurité (art. II al. 4 du contrat) qu'une compensation par une majoration du salaire horaire d'un montant de 3 fr. (art. III al. 2 du contrat).

Contrairement à ce que la Cour a retenu pour le contrat précédent, on ne saurait retenir que l'appelante a exécuté la majoration des heures travaillées par une majoration du salaire horaire, puisque cette dernière est supérieure à 10%. Il convient au contraire de considérer que, depuis le 1<sup>er</sup> mai 2011, l'intimé avait droit, sur la base de son nouveau contrat, à une compensation desdites heures par une double majoration (sur le temps de travail et sur le salaire horaire).

**5.3.1.** Selon l'annexe 1 modifiée par l'arrêté du Conseil fédéral étendant le champ d'application de la CCT-Sécurité en vigueur du 12 mai 2010 au 31 mai 2011, le salaire minimum annuel brut pour un collaborateur de la catégorie A1 est de 50'625 fr. pour la première année de service et pour un taux d'occupation de 2'000 heures par an, adapté en fonction du temps de travail, celui pouvant être compris entre 1'800 et 2'300 heures.

Selon l'annexe 1 en vigueur du 1<sup>er</sup> juin 2011 au 30 avril 2013, ledit salaire minimum annuel brut est de 51'335 fr. pour la première année de service, puis de 52'965 fr. pour la 2<sup>ème</sup> année de service.

**5.3.2.** En application de la CCT-Sécurité, le salaire mensuel de l'intimé dès le 1<sup>er</sup> mai 2011 devait être le suivant :

- en mai 2011 : 4'050 fr. par mois (50'625 fr. / 2'000 h x 160 h), correspondant à un salaire horaire de 25 fr. 31 pour les heures non soumises à compensation,
- en juin 2011 et juillet 2011 : 4'106 fr. 80 (51'335 fr. / 2'000 h x 160 h), correspondant un salaire horaire de 25 fr. 67, et
- dès août 2011 : 4'237 fr. 20 (52'965 fr. / 2'000 h x 160 h), correspondant un salaire horaire de 26 fr. 48.

Sur la base des heures effectuées retenues ci-avant (cf. supra consid. 4), la rémunération à laquelle l'intimé pouvait prétendre est la suivante :

Mois concernés	Salaires bruts dus	Salaires nets perçus
Mai 2011	(134 h x 25 fr. 31) + ([48 h + 10%] x 28 fr. 31) = 4'886 fr. 30	4'096 fr. 75
Juin 2011	(100 h x 25 fr. 67) + ([83 h + 10%] x 28 fr. 67) = 5'184 fr. 55	4'198 fr. 50

Juillet 2011	$(152 \text{ h} \times 25 \text{ fr. } 67) +$ $([24 \text{ h} + 10\%] \times 28 \text{ fr. } 67) =$ 4'658 fr. 70	3'906 fr. 75
Août 2011	$(155 \text{ h} \times 26 \text{ fr. } 48) +$ $([61 \text{ h} + 10\%] \times 29 \text{ fr. } 48) =$ 6'082 fr. 50	4'895 fr. 10
Septembre 2011	$(115 \text{ h} \times 26 \text{ fr. } 48) +$ $([53 \text{ h} + 10\%] \times 29 \text{ fr. } 48) =$ 4'763 fr. 90	3'730 fr. 35
Octobre 2011	$(114 \text{ h} \times 26 \text{ fr. } 48) +$ $([66 \text{ h} + 10\%] \times 29 \text{ fr. } 48) =$ 5'158 fr. 95	3'899 fr. 10
Novembre 2011	$(109 \text{ h} \times 26 \text{ fr. } 48) +$ $([83 \text{ h} + 10\%] \times 29 \text{ fr. } 48) =$ 5'577 fr. 85	4'232 fr. 35
Décembre 2011	$(166 \text{ h} \times 26 \text{ fr. } 48) +$ $([26 \text{ h} + 10\%] \times 29 \text{ fr. } 48) =$ 5'238 fr. 80	4'157 fr. 30
Janvier 2012	$(167 \text{ h} \times 26 \text{ fr. } 48) +$ $([33 \text{ h} + 10\%] \times 29 \text{ fr. } 48) =$ 5'492 fr. 30	4'469 fr. 90
Février 2012 (avant incapacité de travail)	$(133 \text{ h} \times 26 \text{ fr. } 48) +$ $([7 \text{ h} + 10\%] \times 29 \text{ fr. } 48) =$ 3'748 fr. 85	(3'715 fr. 50 bruts - [9'537 % de charges sociales + 161 fr. 70 LPP])
<b>Total</b>	<b>50'792 fr. 70</b>	<b>40'606 fr. 45</b>

Il apparaît ainsi que l'intimé avait droit au montant total brut de 50'792 fr. 70 pour la période allant de mai 2011 au 23 février 2012.

Il convient de déduire de ce montant ce que l'intimé a perçu durant cette période, à savoir la somme totale nette de 40'606 fr. 45.

Il ressort ainsi de ce qui précède que l'appelante doit être condamnée à verser à l'intimé la somme brute de 50'792 fr. 70, sous déduction de la somme nette de 40'606 fr. 45, avec intérêts à 5% dès le 3 août 2012.

**5.4.** Au vu de ce qui précède et du fait que les calculs opérés par les premiers juges s'agissant de la différence de salaire due à l'intimé durant son incapacité de travail entre le 24 février et le 31 mai 2012 n'ont pas été remis en question par les

parties, le jugement entrepris sera modifié en ce sens que l'appelante doit être condamnée à remettre à l'intimé des fiches de salaire rectifiées pour les mois de mai 2011 à mai 2012.

6. L'appelante reproche aux premiers juges d'avoir considéré que les heures effectuées au-delà du salaire mensuel de 160 heures par mois entre mai 2011 et février 2012 donnaient droit à une indemnité de vacances.

Elle conteste, d'une part, le nombre d'heures retenu à cette fin par le Tribunal et considère, d'autre part, que la compensation des heures de travail effectuées la nuit, le dimanche et les jours fériés par une majoration de 3 fr. du salaire horaire compense "*dans une large mesure l'indemnité de vacances*".

**6.1.** Si les circonstances exigent des heures de travail plus nombreuses que ne le prévoit le contrat ou l'usage, un contrat-type de travail ou une convention collective, le travailleur est tenu d'exécuter ce travail supplémentaire, dans la mesure où il peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui demander (art. 321c al. 1 CO).

L'employeur est tenu de rétribuer les heures de travail supplémentaires qui ne sont pas compensées par un congé en versant le salaire normal majoré d'un quart au moins, sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective (art. 321c al. 3 CO).

**6.2.** L'employeur verse au travailleur le salaire total afférent aux vacances et une indemnité équitable en compensation du salaire en nature (art. 329d al. 1 CO). Tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages (art. 329d al. 2 CO).

En principe, les heures supplémentaires n'entrent pas en ligne de compte dans le calcul afférent aux vacances, au vu de leur caractère exceptionnel et momentané. Il en est de même s'agissant des suppléments versés en compensation du travail en équipes, du travail de nuit, du travail effectué le week-end ou les jours fériés (CEROTTINI, Commentaire du contrat de travail, DUNAND/MAHON [éd.], 2013, n. 12 ad art. 329d CO).

Toutefois, lorsque les suppléments à la rémunération de base versés en compensation du travail effectué la nuit, en fin de semaine et les jours fériés ont un caractère régulier et durable, ils doivent être pris en compte dans le calcul du salaire afférent aux vacances au sens de l'article 329d al. 1 CO. Le fait que, par sa nature, l'activité exercée implique de travailler durant ces périodes est un indice que les indemnités versées en compensation possèdent les caractéristiques permettant de les inclure dans le salaire déterminant au sens de l'art. 329d al. 1 CO (ATF 132 III 172 consid. 3.1).

**6.3.** Allant dans ce sens également, l'art. 11 al. 1 CCT-Sécurité prévoit que si la durée du travail des collaborateurs rétribués au mois s'écarte, sur ordre de l'employeur, de la durée annuelle de travail convenue, une compensation intervient sous forme de congés supplémentaires ou de temps de travail complémentaire. Si une compensation des heures en plus n'est pas possible, celles-ci sont rétribuées conformément à l'Annexe 1. Cette dernière, dérogeant à l'article 321c al. 3 CO, prévoit que les heures supplémentaires sont rétribuées au minimum sur la base du salaire minimal, sans treizième salaire.

En outre, les collaborateurs rétribués au mois ont droit à quatre semaines (vingt jours de travail) de vacances payées dès la première année de service (art. 17 al. 1 CCT-Sécurité).

**6.4.** En l'espèce, durant la période concernée, le contrat de travail du demandeur prévoyait un horaire de travail de 160 heures par mois. Il ressort du ch. 4 ci-avant qu'entre mai 2011 et février 2012, l'intimé a effectué 249 heures supplémentaires, ce qui représente près de 25 heures supplémentaires par mois, respectivement plus de 5 heures par semaine.

A l'instar du Tribunal, il convient de retenir que l'intimé a effectué une part supplémentaire conséquente et régulière d'heures supplémentaires et ce, de manière permanente, régulière et durable, de sorte que ces heures sont devenues une part du salaire et ont donné droit au paiement de vacances.

L'année de service comprend cinquante-deux semaines. Ayant droit à quatre semaines de vacances par an, le demandeur a travaillé quarante-huit semaines par an. Le contrat de travail ayant pris fin, la proportion de la part afférente aux vacances est de 4/48, soit 8,33% du salaire dû pour ces heures supplémentaires sur au tarif horaire minimal (CAPH/24/2014 du 12 février 2014 consid. 3.2). Le total dû pour le paiement du droit aux vacances sur les heures supplémentaires se chiffre ainsi à 544 fr. 50, à savoir :

- mai 2011 :  $8,33\% \times (22 \text{ h supp.} \times 25 \text{ fr. } 31 \text{ l'heure}) = 46 \text{ fr. } 40$
- juin et juillet 2011 :  $8,33\% \times (39 \text{ h supp.} \times 25 \text{ fr. } 67 \text{ l'heure}) = 83 \text{ fr. } 40$
- août 2011 à février 2012 :  $8,33\% \times (188 \text{ h supp.} \times 26 \text{ fr. } 48 \text{ l'heure}) = 414 \text{ fr. } 70$

Par conséquent, l'appelante doit être condamnée à payer à l'intimé la somme brute de 544 fr. 50 avec intérêts à 5% l'an dès le 3 août 2012.

7. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir retenu que l'intimé avait droit à une indemnisation pour du travail supplémentaire.

Elle conteste le calcul des heures supplémentaires et l'application de l'art. 12 LTr, relevant en outre que la CCT-Sécurité ne prévoit pas une telle indemnisation et

qu'en tout état, l'intimé a déjà été indemnisé par une majoration de ses heures de travail la nuit, le dimanche et les jours fériés.

**7.1.** Les heures supplémentaires qui dépassent le maximum légal instauré par l'art. 9 LTr constituent du travail supplémentaire au sens de l'art. 12 LTr et doivent impérativement faire l'objet d'une rétribution comprenant le salaire de base majoré de 25% selon l'art. 13 LTr (ATF 126 III 337 consid. 6c, *in* SJ 2000 I 629; arrêt du Tribunal fédéral 4C.310/2002 du 14 février 2003 consid. 4.3).

Le travail supplémentaire ne donne droit à aucun supplément de salaire lorsqu'il est compensé, avec l'accord du travailleur et dans un délai convenable, par un congé de même durée (art. 13 al. 2 LTr).

A teneur de l'art. 9 al. 1 let. a et b LTr, la durée maximale de la semaine de travail est de 50 heures pour tous les travailleurs qui ne sont pas occupés dans les entreprises industrielles et qui ne sont pas du personnel de bureau, du personnel technique et d'autres employés, y compris du personnel de vente des grandes entreprises de commerce de détail.

La CCT-Sécurité prévoit, quant à elle, que comptent comme heures de travail supplémentaires, les heures qui se situent entre la durée annuelle du travail possible de 2'400 heures et la durée maximale de 2'540 heures; ces heures supplémentaires sont rétribuées à 125% du taux pour heures en plus (art. 11 al. 3 CCT-Sécurité).

**7.2.** Compte tenu du caractère impératif de la LTr concernant le travail supplémentaire (arrêt du Tribunal fédéral 4C.310/2002 précité), dont les dispositions sont des minima, l'intimé avait droit à une rétribution pour les heures supplémentaires dépassant 50 heures par semaine et non dépassant 2'400 heures par année, le système prévu par la LTr étant plus favorable à l'ancien employé.

Comme vu précédemment, il ne peut être tenu compte des tableaux Excel établis par l'intimé (cf. supra consid. 4). Il convient dès lors, pour calculer le nombre d'heures hebdomadaires qu'il a effectuées, de se fonder sur les plannings qu'il a produits pour la période concernée, à savoir les plannings pour les mois de septembre à décembre 2011.

Pour les mois de mai à août 2011 et de janvier et février 2012, seuls font foi les relevés de salaire, lesquels n'indiquent que les heures mensuelles effectuées, de sorte que l'existence d'un travail supplémentaire effectué durant cette période n'est pas établi.

Il ressort des plannings pour les mois de septembre à décembre 2011 que les heures hebdomadaire de travail supplémentaire de l'intimé ont été les suivantes :

Mois	Semaine	Heures hebdomadaires	Travail supplémentaire
Septembre	Lundi 5	$(5 \times 8h) + 12h = 52h$	2h
	Lundi 12	$3 \times 8h = 24h$	-
	Lundi 19	$(3 \times 8h + 12h) = 36h$	-
	Lundi 26	$(4 \times 8h) + 12h = 44h$	-
Octobre	Lundi 3	$(5 \times 8h) + 12h = 52h$	2h
	Lundi 10	$4 \times 8h = 32h$	-
	Lundi 17	$(5 \times 8h) + 12h = 52h$	2h
	Lundi 24	$(4 \times 8h) + 12h = 44h$	-
	Lundi 31	$(3 \times 12h) + (2 \times 8h) = 44h$	-
Novembre	Lundi 7	$(3 \times 12h) + (2 \times 8h) = 52h$	2h
	Lundi 14	$(3 \times 12h) + 8h = 44h$	-
	Lundi 21	$(3 \times 8h) + (2 \times 12h) = 48h$	-
	Lundi 28	$2 \times 12h = 24h$	-
Décembre	Lundi 5	$2 \times 12h = 24h$	-
	Lundi 12	$3 \times 12h = 36h$	-
	Lundi 19	$6 \times 12h = 72h$	22h
	Lundi 26	$4 \times 12h = 48h$	-
<b>Total</b>			<b>30h</b>

Contrairement à ce que soutient l'intimé, il ne sera tenu compte que des seules heures effectivement prestées, à l'exclusion de la majoration en temps prévue selon la CCT-Sécurité pour le calcul de la compensation des heures effectuées la nuit, le dimanche et les jours fériés.

Sur cette base, l'intimé a ainsi droit à une indemnité pour travail supplémentaire d'un montant total de 198 fr. 60 bruts ( $[26 \text{ fr. } 48 \times 25\%] \times 30h$ ).

L'appelante n'allègue pas avoir compensé ces heures de travail supplémentaire conformément à l'art. 13 al. 2 LTr.

Par conséquent, l'appelante doit être condamnée à payer à l'intimé la somme brute de 198 fr. 60 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 3 août 2012.

8. L'appelante ne conteste pas en appel sa condamnation à payer à l'intimé, pour la période du 24 février au 31 mai 2012 (incapacité de travail), la somme brute de

7'432 fr. 40 à titre de différence de salaire et la somme nette de 915 fr. 60 à titre de cotisations sociales prélevées indûment, avec intérêts à 5% l'an dès le 3 août 2012, de sorte que le jugement attaqué sera confirmé pour ces deux postes.

9. Les parties ne remettent à juste titre pas en cause la validité du congé ordinaire intervenu le 25 mai 2012 avec effet au 31 juillet suivant - pour motif économique - après le délai de protection de nonante jours conformément à l'art. 336c al. 1 et 2 CO.
10. L'appelante soutient que le licenciement avec effet immédiat de l'intimé était fondé sur de justes motifs.

Elle fait valoir que son ancien employé a rompu les liens de confiance qui les unissaient, en ne lui ayant pas annoncé la fin de son incapacité de travail - violant ainsi son devoir de fidélité - et en ne s'étant pas présenté sur son lieu de travail conformément au planning du 4 juin 2012.

L'intimé conteste, pour sa part, l'existence de justes motifs.

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

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. Les faits invoqués par la partie qui résilie doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave justifie le licenciement immédiat du travailleur ou l'abandon abrupt du poste par ce dernier. En cas de manquement moins grave, celui-ci ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 130 III 28 consid. 4.1; 129 III 380 consid. 2.2). La partie qui résilie un contrat de travail en invoquant de justes motifs ne dispose en outre que d'un court délai de réflexion pour signifier la rupture immédiate des relations (ATF 130 III précité consid. 4.4).

Par manquement du travailleur, on entend la violation d'une obligation découlant du contrat, par exemple l'obligation de loyauté ou de discrétion (art. 321a al. 1 et 4 CO), ou de son devoir de fidélité (ATF 121 III 467 consid. 4d; 117 II 72 consid. 3). D'autres faits peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (ATF 129 III 380 consid. 2.2).

Le non-respect des horaires ou des retards répétés ne justifient une résiliation qu'en cas de réitération à la suite d'un avertissement. Celui-ci doit être libellé de manière explicite; l'employé doit clairement comprendre, au travers de la mise en

garde, que la persistance dans son comportement se traduira par son licenciement immédiat. Suivant le cas, un second avertissement peut ou non être nécessaire lorsque, après un premier, le travailleur enfreint une autre de ses obligations (WYLER, Droit du travail, 2e éd., 2008, p. 496 s.; SCHNEIDER, La résiliation immédiate du contrat de travail, in Journée 1993 de droit du travail et de la sécurité sociale, 1994, pp. 56-58).

Il appartient à la partie qui se prévaut de justes motifs de résiliation immédiate d'en établir l'existence (art. 8 CC). En la matière, le juge applique les règles du droit et de l'équité; il doit prendre en considération toutes les circonstances du cas particulier, notamment la position et la responsabilité de l'employé, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28 consid. 4.1 et 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 4C.400/2004 du 14 février 2005 consid. 1.2).

En ce qui concerne l'appréciation des preuves et les constatations de fait, il y a arbitraire - prohibé par l'art. 9 Cst. - lorsque l'autorité ne prend pas en compte, sans aucune raison sérieuse, un élément de preuve propre à modifier la décision, lorsqu'elle se trompe manifestement sur son sens et sa portée, ou encore lorsque, en se fondant sur les éléments recueillis, elle en tire des constatations insoutenables (ATF 137 I 58 consid. 4.2.1; 136 III 552 consid. 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_54/2012 du 1er juin 2012 consid. 2.1).

**10.2.** Une résiliation immédiate peut intervenir alors que le congé a déjà été signifié de manière ordinaire. Toutefois, il convient de se montrer d'autant plus strict dans l'admission du caractère justifié du licenciement immédiat que la durée du contrat qui reste à courir est faible (arrêt du Tribunal fédéral 4C.210/1996 du 18 décembre 1996, publié in Pra 1997 N° 124 p. 670, consid. 5; ATF 117 II 560 consid. 3b p. 563; 104 II 28 consid. 1 et 2b p. 31). En outre, un licenciement immédiat durant le délai de congé ne peut en principe intervenir pour les mêmes motifs que ceux ayant conduit au licenciement ordinaire du travailleur en cause (ATF 123 III 86 consid. 2b et les réf. citées).

**10.3.** En l'espèce, il convient de retenir, à l'instar des premiers juges, que l'appelante n'a pas prouvé les circonstances qui, de bonne foi, ne permettraient pas d'elle la continuation des rapports de travail avec l'intimé.

En effet, les circonstances et les explications apportées par la société sont peu claires, voire contradictoires.

L'intimé n'a pas démontré avoir annoncé à son ancien employeur la fin de son incapacité de travail au 31 mai 2012. Néanmoins, il importe peu de savoir si l'appelante en a été informée avant le 4 juin 2012. Si on pouvait certes s'attendre à ce que l'intimé en informe l'appelante, ce manquement ne constitue pas à lui seul un juste motif de licenciement avec effet immédiat.

Or, après avoir contesté s'être entretenue par téléphone avec l'intimé le 4 juin 2012 et affirmé avoir été, à cette date, sans nouvelles de lui depuis longtemps, elle a finalement admis devant le Tribunal avoir eu un appel téléphonique peu après la notification du licenciement ordinaire, puis le 4 juin 2012 après l'envoi du planning par courrier électronique.

Les enquêtes n'ont pas permis d'établir si l'affectation de l'intimé à la villa 107 - et le souhait de l'ancien employé de travailler sur un autre site - était un problème dont les parties avaient discuté, notamment lors de leur conversation du 4 juin 2012. Quoiqu'il en soit, l'appelante s'est empressée de notifier à l'intimé un avertissement le 5 juin 2012, sans même lui avoir demandé les raisons de son absence, ce qu'elle aurait pu faire par messagerie électronique, moyen qu'elle avait l'habitude d'utiliser pour la correspondance avec son ancien employé si, comme elle l'allègue, elle ne parvenait pas à le joindre par téléphone. On comprend d'autant moins cet empressement au regard des circonstances qu'elle expose, à savoir qu'elle ne savait pas que l'affectation de l'intimé était problématique.

En ce qui concerne l'avertissement du 5 juin 2012, si l'appelante y indique certes le fait qu'elle n'acceptera plus d'autre absence de la part de l'intimé, ce document ne mentionne pas expressément la sanction qui s'en suivrait si ce dernier continuait à ne pas se présenter sur son lieu de travail. C'est ainsi à raison que le Tribunal a retenu que l'ancien employé ne pouvait pas s'attendre, de bonne foi, à un licenciement avec effet immédiat deux jours plus tard.

Enfin, l'appelante s'est à nouveau empressée de congédier l'intimé avec effet immédiat le lendemain de l'appel téléphonique de l'intimé. Si, comme relevé précédemment, il ne peut être retenu que, lors de cet entretien, l'intimé a, à nouveau, fait part de ses réticences à retourner sur le site de la villa 107, l'appelante n'a toutefois, pour sa part, fourni aucune indication sur le contenu de cet appel, en particulier les raisons invoquées par son ancien employé pour ne pas être venu travailler les 5 et 6 juin 2012.

Il s'ensuit que le licenciement immédiat de l'intimé n'était pas justifié.

- 11.** Se pose dès lors la question du montant de l'indemnité fondée sur l'art. 337c al. 1 CO auquel l'intimé a droit à la suite de ce licenciement immédiat injustifié.

**11.1.** En principe, le licenciement avec effet immédiat, même injustifié, met fin en fait et en droit au contrat (WYLER, Droit du travail, 2008, p. 513) et le travailleur a droit à ce qu'il aurait gagné, si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ou au terme du contrat conclu pour une durée déterminée (art. 337c al. 1 CO).

L'art. 7 al. 3 CCT-Sécurité - lequel est conforme à l'art. 335c al. 1 CO - prévoit que le délai de congé est de deux mois pour la fin d'un mois, de la deuxième à la neuvième année de service.

Si le congé est donné avant une période de protection de l'art. 336c al. 1 CO et si le congé n'a pas expiré avant cette période, le délai de congé est suspendu jusqu'à la fin de la période de protection et ne recommence à courir qu'après la fin de la période de protection (art. 336c al. 2 CO).

Le délai de congé légal ou conventionnel ne commence pas à courir à réception du congé, mais doit être recalculé rétroactivement à partir de l'échéance du contrat (ATF 134 III 354 consid. 2 et 3). Le temps écoulé entre le début du délai de congé ouvert par la résiliation et le début du mois où commence le délai de congé minimum ne compte pas (ATF 119 II 449 consid. 3b; GETAZ KUNZ, La suspension du délai de congé selon l'art. 336c al. 2 CO, in Panorama en droit du travail, WYLER [éd.], 2009, p. 315).

Lorsque les rapports de travail doivent cesser à un terme, tel que la fin d'un mois ou d'une semaine de travail, et que ce terme ne coïncide pas avec la fin du délai de congé qui a recommencé à courir, ce délai est prolongé jusqu'au prochain terme (art. 336c al. 3 CO).

**11.2.** En l'espèce, le raisonnement des premiers juges - consistant à dire que l'intimé aurait dû percevoir son salaire durant la période du 8 juin au 30 septembre 2012 ne saurait être suivi.

En effet, l'intimé a été valablement licencié de manière ordinaire à la fin du mois de mai 2012 avec un délai de congé de deux mois.

Durant ce délai de congé, l'appelante a procédé au licenciement immédiat injustifié de son ancien employé, dont il en est résulté la fin des relations contractuelles entre les parties avec effet au 7 juin 2012, l'intimé ayant dès lors droit à une indemnité comprenant notamment le salaire qu'il aurait touché si les rapports de travail avait pris fin à l'échéance du délai de congé, à savoir ce qu'il aurait touché s'il avait été licencié de manière ordinaire dès cette date.

Le Tribunal a omis de tenir compte du fait que l'intimé avait été valablement licencié de manière ordinaire précédemment à son licenciement immédiat et qu'un délai de congé courrait déjà lorsque le contrat a pris fin, de sorte qu'il avait droit à une indemnité comprenant le salaire qu'il était en droit de percevoir suite à cette résiliation ordinaire.

Cette dernière étant intervenue le 25 mai 2012, les rapports de travail aurait dû prendre fin le 31 juillet 2012. L'intimé ayant été en incapacité de travail du 21 juin

---

au 21 juillet 2012, suspendant ainsi le délai de congé durant trente-et-un jours, le délai aurait dû échoir le 31 août 2012.

Ce dernier aurait ainsi eu droit au versement de son salaire du 1<sup>er</sup> juin au 31 août 2012, correspondant à un montant brut total de 12'515 fr. 40, comprenant :

- 2'824 fr. 80 du 1<sup>er</sup> au 20 juin 2012 (4'237 fr. 20 bruts par mois selon la CCT-Sécurité [cf. supra consid. 5.3.2] / 21,75 jours ouvrables par mois x 14,5 jours ouvrables),

- 4'041 fr. du 21 juin au 21 juillet 2012 (179 fr. 80 d'indemnité journalière x [21,75 jours ouvrables par mois + 0,725 jour ouvrable supplémentaire]),

- 1'412 fr. 40 du 22 juillet au 31 juillet 2012 (4'237 fr. 20 bruts / 21,75 jours ouvrables par mois x 7,25 jours), et

- 4'237 fr. 20 bruts pour août 2012.

Au regard de ce qui précède, l'intimé dispose ainsi à l'égard de l'appelante d'une créance fondée sur l'art. 337c al. 1 CO d'un montant équivalent.

Par conséquent, l'appelante doit être condamnée à payer à l'intimé la somme brute de 12'515 fr. 40 avec intérêts à 5% l'an dès le 3 août 2012, montant auquel il s'agit de déduire ce que l'intimé a perçu, à savoir la somme nette de 853 fr. à titre d'indemnités pour perte de gain pour le mois de juin 2012.

- 12.** Le déboutement de l'intimé par le Tribunal de sa conclusion tendant au paiement d'une indemnité pour licenciement immédiat injustifié au sens de l'art. 337c al. 3 CO n'étant pas remis en question, la décision entreprise sera confirmée sur ce point.

Enfin, au vu de ce qui précède, il se justifie également de confirmer le jugement entrepris en tant qu'il condamne l'appelante à payer à la CAISSE DE CHOMAGE DU SIT la somme nette de 1'855 fr. 10 avec intérêts à 5% dès le 6 août 2012. Partant, ce montant, dûment perçu par l'intimé, sera déduit du montant de l'indemnité fondée sur l'art. 337c al. 1 CO (cf. supra consid. 11.2).

- 13.** Au vu de ce qui précède, les ch. 4 et 7 du jugement entrepris seront annulés et l'appelante condamnée à payer à l'intimé, après compensation des montants nets, la somme brute 71'483 fr. 60 (50'792 fr. 70 + 544 fr. 50 + 198 fr. 60 + 7'432 fr. 40 + 12'515 fr. 40), sous déduction de la somme nette de 43'314 fr. 55 (40'606 fr. 45 + 853 fr. + 1'855 fr. 10), avec intérêts moratoires à 5% dès le 3 août 2012, ainsi qu'à lui remettre des fiches de salaire rectifiées pour les mois de mai 2011 à mai 2012, la décision devant être confirmée pour le surplus.

Selon le principe *ne ultra petita*, le juge est lié par les conclusions des parties (art. 58 al. 1 CPC). Toutefois, lorsque le litige tend à l'allocation de divers postes, le

---

juge n'est lié que par le montant total réclamé, si bien qu'il peut allouer davantage pour un des éléments et moins pour un autre (ATF 119 II 396 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral 5A\_225/2010 du 2 novembre 2010 consid. 4, non publié in ATF 136 III 583). Partant, quand bien même en l'espèce la condamnation de l'appelante est alourdie sur certains postes, le principe de l'interdiction de la *reformatio in pejus* est respecté, puisque sa condamnation globale en appel est inférieure à celle de première instance.

- 14.** L'intimé sollicite la condamnation de l'appelante et de son conseil à une amende disciplinaire prévue à l'art. 128 al. 3 CPC. Il soutient que l'appelante et son conseil ont usé de mauvaise foi en multipliant les échanges d'écritures et en l'obligeant à se prononcer sur des écritures prolixes, remplies d'argumentations fallacieuses et juridiquement infondées.

**14.1.** Quiconque participe à la procédure doit se conformer aux règles de la bonne foi (art. 52 CPC).

Par comportement de bonne foi, on entend un comportement qui, objectivement, correspond à ce qui peut être légitimement attendu des parties à un procès, à savoir une attitude éthiquement correcte à l'égard de l'autre partie et du juge; il faut cependant se garder de retenir trop facilement l'existence d'un comportement abusif, au risque de vider la loi de sa substance (BOHNET, Code de procédure civile commenté, Bâle 2011 n. 7, 24 à 26 ad art. 52 CPC). Il s'agit soit d'un acte chicanier, commis sans autre intérêt que de nuire à la partie adverse, soit de l'utilisation d'une institution procédurale dans un but qui lui est étranger, le plus souvent celui de gagner du temps et de se soustraire ainsi à ses obligations (ABBET, Le principe de la bonne foi en procédure civile, in SJ 2010 II 220, p. 223s).

La partie ou son représentant qui usent de mauvaise foi ou de procédés téméraires sont punis d'une amende disciplinaire de 2'000 fr. au plus; l'amende est de 5'000 fr. au plus en cas de récidive (art. 128 al. 3 CPC). Par cette disposition, le législateur entendait harmoniser le CPC à l'art. 33 LTF (FF 2006 p. 6916).

Agit notamment de façon téméraire celui qui bloque une procédure en multipliant des recours abusifs (ATF 111 Ia 148 consid. 4, JdT 1985 I 584) ou celui qui dépose un recours manifestement dénué de toute chance de succès dont s'abstiendrait tout plaideur raisonnable et de bonne foi (ATF 120 III 107 consid. 4b; HALDY, Code de procédure civile commenté, 2011 n. 9 ad art. 128 CPC; ABBET, op. cit., p. 224).

**14.2.** En l'espèce, quand bien même il a précédemment été relevé que certains arguments tenus par l'appelante sont difficilement soutenables au vu des éléments figurant à la procédure (cf. supra consid. 4), on ne saurait retenir que, dans son

ensemble, son comportement dans la procédure d'appel a été contraire à la bonne foi; l'appelante n'a pas usé de procédés dilatoires ou téméraires ni ne peut se voir, d'une autre manière, reproché d'avoir adopté une attitude procédurale téméraire ou contraire à la bonne foi. L'issue de l'appel démontre en outre que l'appelante n'a pas abusé de son droit à recourir, si bien que l'intimé sera débouté de ses conclusions sur ce point.

- 15.** La valeur litigieuse étant inférieure à 50'000 fr., il ne sera pas perçu de frais (art. 71 RTFMC). Il ne sera pas non plus alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

\* \* \* \* \*

---

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre des prud'hommes, groupe 4 :**

**À la forme :**

Déclare recevable l'appel interjeté par A\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPH/368/2013 rendu le 7 novembre 2013 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/16029/2012-4.

**Au fond :**

Annule les chiffres 4 et 7 du dispositif dudit jugement.

**Statuant à nouveau sur ces points :**

Condamne A\_\_\_\_\_ à payer à B\_\_\_\_\_ la somme brute de 71'483 fr. 60, sous déduction de la somme nette de 43'314 fr. 55, avec intérêts moratoires à 5% dès le 3 août 2012.

Condamne A\_\_\_\_\_ à remettre à B\_\_\_\_\_ des fiches de salaire rectifiées pour les mois de mai 2011 à mai 2012.

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Dit qu'il n'est pas prélevé de frais, ni alloué de dépens.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Siégeant :**

Monsieur Laurent RIEBEN, président; Monsieur Olivier GROMETTO, juge employeur, Monsieur Yves DELALOYE 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.*