



Madame E _____

Monsieur T _____

Dom. élu : Me Elisabeth GABUS-THORENS
Rue du Général-Dufour 11
1204 Genève

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du 2 juillet 2004

M. Guy STANISLAS, président

MM. Paul A PORTA et Jean-Paul METRAL, juges employeurs

Mme Anna ALBRECHT et M. Jean-Daniel BONNELANCE, juges salariés

M. Raphaël KLEMM, greffier d'audience

EN FAIT

- A.** Le 1^{er} janvier 1999, T_____ a été engagé en qualité d'aide de cuisine-plongeur dans le restaurant exploité par E_____ à l'enseigne A_____ à Vernier-Genève.

A l'époque, l'établissement employait deux plongeurs qui travaillaient alternativement aux services de midi et du soir.

Le dernier salaire mensuel brut de l'employé s'est élevé à 3'500 fr.

- B.** Le vendredi 5 juillet 2002, dans la matinée, T_____ a quitté son poste de travail sans informer ses collègues ou sa hiérarchie des causes de son départ. L'employé était normalement en congé le samedi 6 juillet et le dimanche 7 juillet 2002.

- C.** Le lundi 8 juillet 2002, au matin, T_____ n'a pas réintégré son poste de travail. Le même jour, son employeur lui a signifié une sommation de reprendre son activité sous peine de se voir renvoyer avec effet immédiat.

- D.** T_____ a consulté, le 8 juillet 2002, le docteur B_____ qui lui a délivré le jour même un certificat médical attestant une incapacité totale de travail pour une durée indéterminée à compter du 6 juillet 2002.

L'employé a été en incapacité de travail jusqu'au 13 octobre 2002 selon divers certificats médicaux produits à la procédure.

- E.** T_____ n'a pas transmis à son employeur, dès sa délivrance, le certificat médical établi le 8 juillet 2002. Indiquant ne pas être au

courant des coutumes à ce sujet en Suisse, il a cru que le praticien devait se charger de cette démarche. Le certificat médical du 8 juillet 2002 n'a été adressé à l'employeur que le 30 juillet 2002.

Auparavant, le 12 juillet 2002, les parties ont eu un entretien téléphonique sur le contenu duquel elles divergent. L'employé indique avoir téléphoné à son employeur à cette date, au reçu de sa communication du 8 juillet 2002, pour lui indiquer qu'il était malade et au bénéfice d'un certificat de travail. L'employeur indique que le certificat médical n'a pas été évoqué lors de l'entretien téléphonique précité, l'employé lui ayant seulement indiqué qu'il ne se sentait pas bien et qu'il devait se reposer.

- F.** Par courrier du 8 août 2002, le mandataire de E_____ a mis fin avec effet immédiat au contrat de travail de T_____. Il était reproché à l'employé de ne pas avoir réintégré son poste de travail en dépit de la sommation notifiée le 8 juillet 2002. Il était également précisé que le certificat médical, produit le 30 juillet 2002, ne pouvait être pris en considération compte tenu de sa tardiveté.
- G.** E_____ a versé à son employé son salaire pour la période du 1^{er} au 4 juillet inclus, y compris sa part de treizième salaire prorata temporis ainsi qu'une indemnité au titre de paiement des vacances et jours fériés pour l'année 2002. L'employeur a retenu une somme de 875 fr. correspondant à 25 % du salaire de son employé, au titre d'indemnité pour abandon de poste.

En septembre 2002, l'employeur a reçu de la C_____ des indemnités journalières pour son employé pour la période du 6 juillet 2002 au 31 août 2002, soit un montant total de 5'359.71 fr.

dont une somme de 658.21 fr. était déduite au titre de délai d'attente. C'est ainsi un montant de 4'702 fr. qui a été versé à l'employeur qui l'a rétrocédé à T_____.

Pour la période du 1^{er} septembre 2002 au 13 octobre 2002, l'employé a reçu au titre d'indemnités journalières la somme de 4'044 fr. versée par l'assurance à son employeur et rétrocédée à l'employé.

- H.** Le 14 octobre 2002, T_____, qui n'était plus au bénéfice d'un certificat d'incapacité de travail, s'est présenté à son travail et a repris sa place au sein de l'entreprise.
- I.** Préalablement, le 18 septembre 2002, T_____ avait saisi la juridiction des prud'hommes d'une réclamation en paiement du salaire des mois de juillet et août 2002 au motif qu'il n'avait alors reçu, de son employeur ou de l'assurance, aucune compensation à ce sujet. Une audience de conciliation liée à cette procédure a été ordonnée le 29 octobre 2002.
- J.** Par courrier du 30 octobre 2002, l'employeur a licencié T_____ avec effet au 30 novembre 2002 en invoquant une restructuration et la réorganisation du restaurant. A la suite de la perte de l'emploi de l'époux de E_____, ce dernier avait intégré l'équipe de restauration. L'employeur a produit à la procédure des documents émis par D_____ attestant notamment une réduction de la masse salariale entre le quatrième trimestre 2002 et le premier trimestre 2003, la masse ayant été allégée de 8'947 fr.
- K.** T_____ a fait valoir devant le Tribunal des Prud'hommes diverses réclamations au titre d'indemnité pour vacances et jours fériés, de

remboursement des retenues et d'indemnité pour licenciement abusif. Dans ses dernières prétentions, il a ainsi réclamé les sommes de 825 fr. et 667. 60 fr. au titre de retenue sur salaire (déduction de 25 % et délai d'attente), 19'800 fr. au titre d'indemnité pour licenciement abusif et 2'530 fr. au titre d'indemnité pour 23 jours de vacances à raison de 110 fr. par jour. L'employé a notamment indiqué ne pas avoir abandonné son poste de travail dès lors qu'il était au bénéfice d'un certificat médical et que son licenciement, après sa réintégration, était constitutif d'un congé abusif.

- L.** L'employeur s'est opposé à la demande et considéré que son employé ne faisait plus partie de son personnel à compter du 8 juillet 2002, date de la mise en demeure. Il a indiqué l'avoir réengagé le 14 octobre 2002 à l'issue de sa période de maladie mais d'avoir été obligé de le licencier pour des raisons économiques liées à la restructuration de son entreprise. L'employeur a précisé également avoir versé à son employé les sommes dues au titre de vacances.

Sur requête du Tribunal, l'employeur a produit les plannings de l'employé ainsi que les décomptes de salaires et copies des feuilles AVS.

- M.** Le Tribunal a également entendu deux témoins qui ont indiqué que T_____ avait abruptement quitté le restaurant le 5 juillet 2002 dans la matinée sans informer son entourage des motifs de son départ.
- N.** Par jugement du 7 août 2003, le Tribunal des prud'hommes a partiellement fait droit aux réclamations de T_____. En

substance, le Tribunal a retenu que les éléments d'un abandon de poste n'étaient pas réalisés, l'employeur devait verser à son employé la somme de 825 fr. retenue au titre d'indemnité pour abandon de poste ainsi que le salaire dû pendant la période d'attente de 7 jours que le Tribunal a arrêté à 770 fr. Le Tribunal a ainsi condamné E_____ à verser à son employé la somme brute de 1'595 fr. avec intérêts moratoires à 5 % à compter du 31 juillet 2002.

S'agissant de l'indemnité pour licenciement abusif, le Tribunal a retenu que la concomitance de l'audience de conciliation liée à la réclamation de l'employé et son licenciement rendait plausible le caractère abusif de ce dernier et a condamné l'employeur à verser une indemnité de 3'500 fr. avec intérêts à 5 % dès le 18 mars 2003.

Enfin, sur la base des décomptes de salaires et des plannings produits à la procédure, le Tribunal a arrêté à 1'320 f. l'indemnité due à l'employé au titre de jours de vacances et jours fériés, ayant considéré que l'employé avait droit au paiement de 6 jours fériés ainsi qu'à 6 jours de vacances non pris.

- O. A l'encontre de ce jugement notifié le 11 février 2004, E_____ interjette appel par acte déposé au greffe le 8 mars 2004. L'appelante demande la réformation du jugement en ce qui concerne les sommes retenues au titre d'abandon de poste (825 fr. et 770 fr.) ainsi que l'indemnité pour licenciement abusif (3'500 fr.). Elle indique à ce sujet que la diminution de la masse salariale a été prouvée par la déclaration de D_____ et que le choix du licenciement s'est porté sur l'intimé au motif que ce dernier avait émis le souhait de quitter l'établissement pour déménager à Bulle ; l'appelante indique également que le poste de son ancien employé

n'a pas été remplacé. S'agissant de l'indemnité pour vacances et jours fériés, l'employeur, sur la bases des nouvelles pièces produites à la procédure, reconnaît un jour de vacances et un jour férié dû à son employé, soit une somme totale de 220 fr. (2 x 110 fr.).

Par mémoire du 8 avril 2004, l'intimé a présenté un appel incident. Il réclame le remboursement de la somme de 825 fr. au titre de retenue pour indemnité d'abandon de poste et 816 fr. à titre de paiement des jours non couverts par l'assurance perte de gains. S'agissant de l'indemnité pour licenciement abusif, l'intimé réclame une somme de 19'800 fr., avec intérêts à 5 % dès le 30 novembre 2002, correspondant à 6 mois de salaire. Enfin, l'intimé fait valoir une somme de 3'327 fr., avec intérêts moratoires à 5 % dès le 31 juillet 2002, à titre de paiement des jours de vacances et des jours fériés. Sur la base du décompte présenté en appel par l'employeur, l'intimé admet que son solde de jours fériés s'élève à un jour mais demande la rectification du paiement lié à 22.5 jours déjà payés au motif que ces jours ont été indemnisés sur une base journalière de 110 fr. au lieu de 159 fr. S'agissant des jours de vacances, l'employé réclame un solde de 9.5 jours qui doit être calculé à hauteur de 119 fr. ; là également, il réclame la rectification liée au paiement de 5 jours de vacances qui auraient dû être indemnisés à concurrence de 119 fr. et non 100 fr.

- P.** A l'audience de ce jour, les parties ont persisté dans leurs explications. Le Tribunal a entendu en qualité de témoin le docteur B_____ qui a indiqué avoir délivré les certificats aux dates de leur établissement respectif et avoir remis le certificat du 8 juillet 2002 directement à son patient.

EN DROIT

1. Interjeté dans le délai et la forme prescrits par la loi, l'appel de E_____ est recevable (art. 59 LJP). L'appel incident de T_____ est également recevable (art. 61 LJP).

2. a) L'art. 337 d CO régleme la non-entrée en service ou l'abandon injustifié de l'emploi et permet à l'employeur de réclamer de ce chef une indemnité égale au quart du salaire mensuel. Il y a abandon d'emploi lorsque le travailleur refuse d'entrer en service ou quitte son poste abruptement sans justes motifs, ce qui présuppose un refus conscient, intentionnel et définitif de poursuivre l'exécution du travail confié (Favre / Munoz / Tobler, Le contrat de travail code annoté Lausanne 2001, n° 1.1, ad. art. 337 d ; ATF 112 II 41 consid. 2). La décision du travailleur d'abandonner son emploi doit paraître nettement. Comme il appartient à l'employeur de prouver que le travailleur a entendu quitter sans délai son emploi (Stahelin, Commentaire zurichois, n° 16 ad. art. 337 d CO), le premier, dans les situations peu claires, doit adresser au travailleur une mise en demeure de reprendre le travail (Rehbinder, Commentaire bernois, n° 1 ad. art. 337 d CO ; Stahelin, loc. cit. n° 5 ad. art. 337 d CO).

Lorsque l'abandon d'emploi ne résulte pas d'une déclaration expresse du salarié, il faut examiner s'il découle du comportement adopté par l'intéressé, c'est-à-dire d'actes concluants. Dans cette hypothèse, on se demandera si, compte tenu de toutes les circonstances, l'employeur pouvait objectivement et de bonne foi comprendre que le salarié entendait quitter son emploi (sur le principe de la confiance : ATF 126 III 25 ; consid. 3c, 59 consid.

5b ; 123 III 165 consid. 3a ; arrêt du Tribunal Fédéral non publié du 22 août 2001 dans la cause 4c.169/2001).

Quand l'absence injustifiée du travailleur est de courte durée (par exemple quelques jours à la fin des vacances), l'employeur ne peut déduire des circonstances que le travailleur a abandonné son emploi. A l'inverse, une absence de plusieurs mois doit être considérée comme un refus de poursuivre les rapports de travail, même si, après coup, le travailleur offre inopinément de reprendre son poste. Dans ce cas, la durée de l'absence suffit en soi pour admettre que le salarié a démontré sa volonté d'abandonner son emploi (ATF 121 V 277 consid. 3a ; arrêt non publié du 24 août 1999 dans la cause 4c.143/199 consid. 2a). Dans les situations intermédiaires, il faut trancher selon le principe de la confiance, à la lumière des circonstances du cas particulier.

- b)** Le demandeur a quitté abruptement son poste de travail dans la matinée du vendredi 5 juillet 2002 sans informer son entourage des motifs de son départ. Le samedi et le dimanche étant ses jours de congé, il n'a pas repris son activité le lundi 8 juillet 2002. Ce même jour, il a consulté un médecin qui lui a délivré un certificat médical attestant une incapacité de travail pour une durée indéterminée, à compter du 6 juillet 2002. Cette incapacité a été prorogée jusqu'au 13 octobre 2002, date à laquelle l'employé s'est présenté à son lieu de travail et a réintégré son poste. Le premier certificat de travail du 8 juillet 2002, établi à cette date par le praticien, n'a été transmis à l'employeur que le 30 juillet 2002, l'employé ayant indiqué que, par méconnaissance des coutumes à Genève, il croyait que le document devait être adressé à son employeur directement par le médecin traitant. Les parties ont eu un entretien téléphonique le 12 juillet 2002 au cours duquel

T_____ indique avoir renseigné son employeur sur sa situation de santé et sur la consultation d'un médecin.

Il ne découle pas de ces circonstances un refus conscient, intentionnel et définitif de T_____ de poursuivre l'exécution du travail confié. On ne peut interpréter les faits ainsi décrits comme une décision claire et nette de l'intimé d'abandonner son emploi. Au-delà de la divergence que les parties accordent à leur entretien téléphonique du 12 juillet 2002, il est acquis que l'employé n'a pas manifesté lors de cet entretien son refus définitif de réintégrer son poste de travail puisque, de l'aveu même de l'employeur, il lui a indiqué être malade et devoir se reposer, même s'il appartenait à l'employé de remettre immédiatement à son employeur le certificat médical délivré par le docteur B_____ le 8 juillet 2002. L'oubli de transmettre cette attestation ne peut être constitutive d'abandon d'emploi, ce d'autant plus que l'entretien téléphonique du 12 juillet 2002 aurait dû lever tout doute à ce sujet dans l'esprit de l'employeur. Au demeurant, l'incapacité de travail a été constatée par des certificats successifs délivrés jusqu'au 13 octobre 2002.

La Cour d'appel ne peut ainsi considérer que le comportement de T_____ relevait d'un abandon d'emploi au sens de l'art. 337 d CO. L'employeur doit donc être tenu de rembourser à son employé l'indemnité de 825 fr. prélevée à ce sujet et le jugement sera confirmé sur ce point.

- c) Dans la mesure où le contrat de travail n'a pas été dénoncé par l'employeur pour justes motifs, l'employeur est tenu de verser à son employé les salaires dus pendant les périodes d'incapacité de travail, étant précisé que les parties peuvent convenir du paiement d'indemnités journalières par une assurance perte de gains à la

condition que les prestations accordées soient équivalentes au système légal (art. 324 a al. 4 CO). L'équivalence s'examine au regard de deux systèmes différents, d'une part, celui qui prévoit le paiement du salaire complet pour un temps relativement court mais qui augmente avec la durée de l'emploi (art. 324 al. 1 et 3 CO) et, d'autre part, celui de l'assurance en cas de maladie qui garantit une indemnité inférieure au salaire mais pour une longue période et cela dès le premier jour de l'emploi (art. 324 a al. 4 CO).

En l'occurrence, un délai d'attente de 7 jours ne peut être considéré comme « équivalent » au sens de l'art. 324 a al. 4 CO de telle sorte qu'il appartient à l'employeur de prendre en charge ce montant. Le principe n'est d'ailleurs pas contesté par E_____ qui soutient toutefois ne pas y être tenue au motif de l'abandon de poste ayant mis fin aux rapports de service.

Le jugement sera donc confirmé sur ce point.

- 3. a)** Le droit suisse est basé sur la liberté de congé. Il en résulte que, en principe, un contrat de travail de durée indéterminée peut être résilié librement moyennant respect du délai de congé contractuel ou légal. Ce droit fondamental de chaque contractant de mettre fin unilatéralement au contrat est cependant limité par les dispositions sur le congé abusif (art. 336 ss CO). L'art. 336 CO énumère, de façon non exhaustive, les cas dans lesquels un congé apparaîtra abusif. Les motifs les plus souvent invoqués sont le congé donné pour une raison inhérente à la personnalité d'une partie (art. 336 al. 1 let. a CO) ou le congé représailles lorsqu'une partie fait valoir des dispositions découlant de son contrat de travail (art. 336 al. 1 let. d CO).

- b) Aux termes de l'art. 335 al. 2 CO, la partie qui donne le congé doit motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande. En introduisant cette obligation de motivation, le législateur a voulu faciliter, à l'égard de la partie à laquelle le congé a été notifié, la preuve du caractère abusif du congé ; mais il n'a pas voulu pourtant l'en libérer. C'est la raison pour laquelle le Tribunal Fédéral a posé le principe selon lequel le travailleur ne pouvait se contenter d'affirmer que les motifs de résiliation invoqués par l'employeur étaient inexacts sans, de son côté, indiquer le véritable motif abusif de la résiliation (ATF 121 III 60 consid. 3b). Dans la jurisprudence précitée, le Tribunal Fédéral oblige ainsi l'employé à indiquer le véritable motif abusif de la résiliation.
- c) Dans une jurisprudence plus ancienne (SJ 1993 p. 360 consid. 3a), le Tribunal Fédéral s'est montré plus nuancé sur le sujet. S'il a aussi posé que, sur le motif du congé, le fardeau de la preuve incombe à la partie demanderesse, il a reconnu que la preuve, ayant pour objet des éléments subjectifs – à savoir le motif réel de l'employeur –, peut être difficile à rapporter. Aussi a-t-il précisé que le juge peut présumer en fait l'existence d'un congé 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 cependant pas pour effet d'en renverser le fardeau qui reste à la partie demanderesse, l'employeur devant de son côté concourir à la preuve à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé. Cette présomption de fait a rencontré l'approbation d'une grande partie de la doctrine (Rehbinder, Commentaire bernois n° 11, ad. art. 336 ; Zoss, La résiliation abusive du contrat de travail, Lausanne 1997, p. 274 ; Stahelin / Vischer, Commentaire zurichois, n° 36 ad. art. 336).

Cette jurisprudence a pour but de permettre aux travailleurs de faire valoir leurs droits en présence d'un licenciement abusif dont la preuve est difficile à rapporter. Elle n'a pas en revanche pour but d'ouvrir une brèche béante qui permette à chaque travailleur d'invoquer la preuve par indices au motif qu'il existait des tensions avec son employeur. C'est en effet un truisme que d'affirmer un état de tension ou de mécontentement de part et d'autre qui prévalait peu avant le licenciement. Il convient de rappeler que le principe de la liberté de résiliation est un droit fondamental pour les contrats de durée indéterminée, l'exception se traduisant par l'interdiction de mettre abusivement fin au contrat (Wylser, Droit du travail, p. 397 ; ATF 127 III 86 = SJ 2001 I 320).

- d) Le congé notifié à T_____ a été motivé par une restructuration du restaurant. L'employeur a indiqué que le choix du licenciement s'était également porté sur la personne de l'intimé au motif qu'il avait émis le souhait de quitter prochainement Genève pour s'installer à Bulle auprès de sa compagne. L'employeur a pu établir la preuve de la réduction de la masse salariale entre le dernier trimestre 2002 et le premier trimestre 2003 où la masse a été réduite d'environ 9'000 fr. De plus, afin d'alléger les charges de l'entreprise, il fut convenu que l'époux de E_____, licencié de son emploi, devait rejoindre l'équipe de travail du restaurant. Contrairement à ce qui a été retenu par le Tribunal des Prud'hommes, il ressort des témoignages recueillis dans la procédure que le poste de T_____ n'a pas été remplacé, en tout cas pas poste pour poste. Auparavant, le restaurant employait deux plongeurs, l'un travaillant le matin et l'autre l'après-midi. Après le départ de l'intimé, le restaurant employait certes deux plongeurs réguliers mais pour des périodes différentes, le second plongeur

venant le week-end ou en remplacement du premier plongeur lorsque ce dernier était en vacances.

Ainsi, l'établissement n'a pas engagé, en remplacement de T_____, un plongeur pour une activité de semaine. Compte tenu de toutes ces circonstances, la Cour retiendra que le licenciement de T_____ procédait d'une restructuration de l'entreprise dont la preuve a pu être rapportée par l'employeur.

Certes, la décision de licenciement intervenant de façon concomitante avec la première procédure prud'homale engagée par l'employé peut paraître problématique. La Cour d'appel relève toutefois que cette procédure devenait sans objet puisque les réclamations en paiement des salaires des mois de juillet et août 2002 avaient, depuis le dépôt de la demande en paiement, été prises en charge par la C_____ et que les montants versés à l'employeur avaient été ainsi reversés à l'employé à la fin septembre 2002 pour les salaires de juillet et août 2002. Ainsi, à la fin octobre 2002, cette réclamation de l'employé devenait sans objet puisque les indemnités journalières lui avaient été versées en remplacement des salaires. Il paraît dès lors difficilement concevable que l'employeur ait pu exiger le retrait de cette procédure prud'homale qui était vidée de sa substance compte tenu des prestations payées par l'assurance. La concomitance des dates entre l'audience de conciliation de la procédure prud'homale (29 octobre 2002) et le licenciement (30 octobre 2002) paraît en effet constituer un indice selon lequel le licenciement est en relation avec la réclamation de l'employé mais la Cour retiendra que l'employeur a pu démontrer avec pertinence les raisons de restructuration du restaurant impliquant une diminution de la masse salariale qui présidait à sa décision de licencier un employé qui n'a

pas été remplacé. La Cour retiendra ainsi que le motif de licenciement invoqué par l'employeur est réel et que des indices n'ont pas été rapportés pour contrarier cette situation.

La Cour d'appel ne retiendra donc pas l'indemnité pour licenciement abusif réclamée par T_____ et le jugement du Tribunal sera réformé sur ce point.

4. L'employé fait en outre valoir une réclamation en paiement de 3'337 fr. au titre de vacances et de paiement des jours fériés.
 - a) La Convention collective nationale de travail pour les hôtels, restaurants et cafés du 6 juillet 1998 (CCNT) est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 1998 pour le contrat de travail conclu en Suisse. Elle s'applique à tous les employés et collaborateurs qui exercent une activité dans un établissement de l'hôtellerie ou de la restauration (art. 1 al. 1 CCNT ; art. 356 b CO). Le collaborateur a droit à 35 jours de vacances par an (art. 17 CCNT) et jours fériés payés par an (art. 18 CCNT).
 - b) Selon le décompte produit par E_____ devant la Cour d'appel, T_____ a droit à un jour férié, étant précisé que le décompte est admis pas l'employé. Selon le décompte produit par l'employeur, T_____ a épuisé ses vacances pour les années 1999, 2000 et 2001. Pour 2002, l'employé a droit à 32 jours de vacances prorata temporis (de janvier à novembre 2002) sur lesquels il a pris 22.5 jours. L'employeur reste ainsi lui devoir 9.5 jours de vacances.
 - c) Les jours de vacances et le jour férié ont été indemnisés au taux de 110 fr. par jour. En 2002, le salaire de T_____ était de 3'500 fr. brut. L'indemnité journalière doit ainsi être calculée à raison de

116 fr. (3'500 fr. : 30) et non à raison de 110 fr. comme retenu par le Tribunal (qui correspondait au salaire mensuel de 3'300 fr. versé à l'employé pendant les années 1999 et 2000). T_____ a ainsi droit à une indemnité de 1'102 fr. (9.50 x 116 fr.) au titre de vacances.

Selon la CCNT, les jours fériés non pris doivent être indemnisés à raison de 1/22 du salaire mensuel (art. 18 al. 3 CCNT). En 1999, le salaire mensuel de l'employé était fixé à 3'300 fr., soit une indemnité journalière de 150 fr. L'employé a ainsi droit à un montant de 150 fr. au titre d'indemnité de jours fériés reconnus par l'employeur. En outre, les jours fériés effectués par l'employé en 2000, 2001 et 2002 lui ont été indemnisés à concurrence de 110 fr. alors que cette indemnisation aurait dû être à concurrence de 150 fr. pour l'année 1999 (3'300 fr. : 22), 154.50 fr. pour les années 2000 et 2001 (3'400 fr. : 22) et 159 fr. pour l'année 2002 (3'500 fr. : 22). L'intimé se verra ainsi allouer :

- pour l'année 1999 : un jour férié au taux de 150 fr. et 5 jours au taux de 40 fr. (150 fr. – 110 fr.), soit 350 fr.
- pour les années 2000 et 2001 : 2 x 6 jours au taux de 44.50 fr. (154. 50 fr. – 110 fr.), soit 534 fr.
- pour l'année 2002 : 5.5 jours au taux de 49 fr. (159 fr. – 110 fr.), soit 269.50 fr.

Soit au total = 1'153.50 fr.

C'est ainsi une somme totale de 2'255.50 fr. qui sera allouée à T_____ au titre d'indemnité vacances et jours fériés.

PAR CES MOTIFS

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

A la forme :

- déclare recevable l'appel interjeté par E_____ à l'encontre du jugement du Tribunal des Prud'hommes du 7 août 2003 rendu dans la cause C/20692/2002-2.
- déclare recevable l'appel incident formé par T_____ contre ledit jugement.

Au fond :

- annule ledit jugement.

Cela fait et statuant à nouveau :

- condamne E_____ à payer à T_____ la somme brute de 1'595 fr. avec intérêts moratoires à 5 % l'an à compter du 31 juillet 2002.
- condamne E_____ à verser à T_____ la somme brute de 2'255.50 fr. avec intérêts moratoires l'an à compter du 30 novembre 2002.
- déboute les parties de toutes autres conclusions.

- invite la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles.

La greffière de juridiction

Le président