



E _____ SA

Dom. élu :

Me Jean-Charles SOMMER
Place Longemalle 16
Case postale 3407
1211 GENEVE 3

Monsieur T _____

Dom. élu :

Syndicat _____
Chemin _____
Case postale _____
1211 GENEVE __

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du mercredi 26 octobre 2005

M. Louis PEILA, président

M. Pierre KLEMM et Madame Rose-Marie MATHIER, juges employeurs

Mme Cécilia JAUREGUI et M. Thierry ZEHNDER, juges salariés

Mme Myriam LAMBERT, greffière d'audience

- A.** Par demande déposée au greffe de la Juridiction des prud'hommes le 11 octobre 2004, T_____ a assigné E_____ SA en paiement de 13'300 fr. plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le jour du dépôt de la demande, correspondant à 3'325 fr. pour le salaire de septembre 2004, 6'650 fr. pour les salaires d'octobre et de novembre 2004 et 3'325 fr. à titre d'indemnité pour licenciement abusif.

E_____ SA a d'emblée contesté l'ensemble des prétentions de T_____.

- B.** Par jugement du 24, notifié par pli recommandé du 27 juin 2005, le Tribunal des prud'hommes a condamné E_____ SA à verser à T_____ la somme brute de 9'975 fr. 05, avec intérêts à 5% dès le 11 octobre 2004, sous toutes déductions sociales usuelles.

Le Tribunal a considéré que, nonobstant la sensibilité du site auquel T_____ était affecté, les conditions du licenciement immédiat pour justes motifs n'étaient pas réalisées, les reproches l'appuyant étant de nature à prononcer un congé ordinaire seulement. Cela étant, une indemnité correspondant à trois mois de salaire était due au travailleur.

- C.** Par acte du 26 juillet 2005, E_____ SA appelle de cette décision et conclut au déboulement intégral de T_____. Elle considère que le Tribunal n'a pas accordé suffisamment d'importance aux reproches antérieurs adressés au travailleur et que la répétition des manquements avait définitivement rompu le lien de confiance nécessaire, de sorte que le licenciement immédiat était justifié. Elle relève au surplus que, contrairement à ce qu'a constaté le Tribunal, T_____ a été payé jusqu'au 3 septembre 2004 inclus.

T_____ conclut à la confirmation de la décision entreprise, sous déduction de 306 fr. 90, somme qu'il admet avoir perçue sur la somme totale allouée par les premiers juges.

- D.** Il ressort de la procédure les éléments suivants :

- a.** E_____ SA, sise à Genève, a pour but la surveillance et la protection de personnes, de droits, de biens mobiliers et immobiliers, le transport et traitement de valeurs, ainsi que le service d'ordre et toutes autres fonctions lors de manifestations.
- b.** Par contrat de travail signé le 11 février 2004, E_____ a engagé T_____ en qualité d'agent de sécurité professionnel, dès le 1^{er} mars 2004, pour un salaire mensuel brut de 3'325 fr., correspondant à cent trente heures de travail, ainsi que d'un treizième salaire. Ce contrat renvoyait également au Règlement d'application de la Convention collective pour le secteur des services de sécurité.

- c. T_____ a été affecté au territoire du Centre A_____ situé sur territoires genevois et français.
- d. Le Centre A_____ a établi un document intitulé « Consigne spécifique Rappel de règles de gardiennage sur le domaine clôturé du Centre A_____ », qui définit les objectifs des contrôles d'entrée et de sortie ainsi que la manière générale de se comporter que doivent adopter les agents de sécurité.
- e. T_____ travaillait déjà sur le site du Centre A_____ depuis le 2 octobre 2002, en tant qu'employé de B_____ (France). Son engagement par E_____ SA est consécutif au transfert d'une partie du personnel de la société française vers la société suisse.
- f. Le 28 juillet 2004, E_____ SA a établi une note interne destinée aux agents de sécurité et réglant les horaires et modes de pauses à ceux d'entre eux qui étaient affectés aux portes A et B.
- g. C_____, hiérarchiquement supérieur à T_____, s'est plaint le 23 avril 2004 de ce que ce dernier avait pris deux pauses cigarettes de 13 et de 14 minutes, puis une troisième de 19 minutes « comme par provocation » soit un total de 46 minutes de pause sur une vacation de 8 heures qui n'en prévoit que 30. En suite de cet événement, T_____ a reçu un courrier le sommant de prendre des mesures correctives afin de ne pas avoir à supporter des sanctions plus lourdes de conséquences.

Une note interne du Centre A_____ adressée à E_____ SA mentionne un abus internet le 16 août 2004 à 1h00. Les détails produits permettent d'identifier les utilisateurs, soit essentiellement D_____, mais aussi T_____ les 1^{er} août à 00h04, 10 août à 02h44 et 15 août à 15h59, et F_____. T_____ situe sans être contredit son utilisation internet à 15 minutes.

Le dimanche 22 août à 17h00, C_____ a constaté que T_____ ne portait pas de casquette; sommé de la remettre, il a refusé au prétexte qu'il transpirait abondamment.

G_____ a constaté le 1^{er} septembre 2004 à 16h50 que T_____ n'était pas à son poste. Lorsqu'il s'est avancé vers sa guérite, il a vu T_____ revenir de derrière le bâtiment 120, jeter une cigarette et reprendre son poste. T_____ a noté sur le livre de bord qu'il prenait une pause cigarette. Le livre de bord comporte effectivement une mention « pause cigarette » à 16h45.

Dans ce même livre de bord, T_____ a noté le 2 septembre 2004 qu'il avait pris son service à 14h00. A 16h40, il a noté ceci, après que C_____ avait constaté son absence de la guérite, dont il était distant d'environ 20 à 30 mètres « Oui, effectivement. N'ayant pas de relève disponible, je me suis permis d'aller aux toilet-

tes et fumer une cigarette (...) ». C _____ a admis que T _____ se trouvait à l'endroit où « les agents vont habituellement fumer leur cigarette ».

Le témoin H ____, délégué du personnel en France, a relevé pour sa part que tous les agents fumeurs satisfaisaient leur penchant derrière le bâtiment 120, qui était toléré comme fumoir par B _____ France et E _____ SA. Certains agents allaient aux toilettes sans relève, même si cela n'aurait pas dû être le cas, les relèves étant parfois difficiles. Ce témoin a encore exposé les problèmes liés au transfert de personnel entre B _____ France et E _____ SA, ainsi que les différences de conditions de travail qui en résultaient et les tensions qui avaient pu en découler.

Le témoin I _____, agent de sécurité et responsable du département surveillance de la défenderesse, a expliqué que le Centre A _____ est un site sensible et qu'il est interdit d'y fumer. La tâche principale du demandeur étant de surveiller la porte, il n'était pas admissible de s'absenter, même pour quelques minutes, ce que T _____ avait pourtant fait à deux reprises. Il y avait en outre eu d'autres problèmes avec celui-ci. La relève devait en principe être assurée par les patrouilleurs mobiles, lesquels refusaient toutefois parfois de s'exécuter, en raison de la différence de conditions de travail entre B _____ France et E _____ SA.

- h.** T _____ a reçu par trois fois des avertissements écrits. Le premier, en date du 27 avril 2004, se référait à des avertissements oraux antérieurs et lui ordonnait de respecter dorénavant strictement les horaires de pause et de cesser d'adopter un comportement inacceptable, sans quoi des « sanctions plus lourdes de conséquences » devraient être prises.

Par courrier du 16 août 2004, T _____ a été averti de ne plus utiliser le système informatique durant les heures de travail, étant précisé que « *toute infraction du même type sera considérée comme elle se doit, en l'occurrence une faute professionnelle grave pouvant être sanctionnée par un licenciement avec effet immédiat* » (pièce 9 dem. = pièce 12 déf.), étant précisé que les autres agents tancés pour cette activité n'ont pas été sanctionnés pour cela.

Enfin, par courrier LSI du 25 août 2004, E _____ SA a reproché à T _____ de ne pas avoir porté sa casquette et d'avoir refusé de se conformer à l'ordre d'y remédier, en raison de la chaleur. Cette attitude étant contraire à l'image que E _____ SA souhaitait refléter, et incompatible avec les exigences de sa cliente, elle invitait T _____ à respecter strictement l'ordre de tenue qui lui était imposé, ajoutant qu'une réitération du comportement proscrit l'inciterait à « *envisager d'autres mesures dans le cadre de nos relations contractuelles* ».

Pour sa part, T _____ s'est plaint à plusieurs reprises de ne pas avoir obtenu les relèves sollicitées.

- i. Se référant à un entretien du même jour, E_____ SA a, par courrier du 3 septembre 2004, résilié le contrat de travail du demandeur, avec effet immédiat, « *selon les motifs évoqués* ».

Le congé immédiat a ensuite été confirmé le 7 septembre 2004 et les parties se sont rencontrées le 23 septembre suivant. A la suite de cette entrevue, E_____ SA a écrit à T_____ pour préciser les motifs de son licenciement, soit l'abandon de poste du 2 septembre à 16h40, compte tenu des deux avertissements adressés les 16 et 25 août 2004 et de la mise en garde du 27 avril 2004.

Une attestation de travail lui a été remise ultérieurement.

- j. Par deux courriers du 13 septembre 2004, T_____ s'est opposé à son licenciement, sans nier les faits reprochés, mais en relevant que ses supérieurs agissaient de manière bien pire. Il y demandait en outre le motif exact de son licenciement.

Dans une correspondance du lendemain, T_____ indiquait que son comportement était certes reprochable, mais qu'il ne justifiait en rien un licenciement avec effet immédiat. Ses courtes absences pour fumer une cigarette étaient liées à des problèmes d'organisation des pauses.

Par courrier du 28 septembre 2004 E_____ SA a réitéré à T_____ que les motifs de résiliation avec effet immédiat résidaient dans un abandon de poste, faisant suite à trois courriers d'avertissements, ainsi qu'à un cumul de fautes professionnelles.

EN DROIT

1. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi (art. 59 de la loi sur la juridiction des prud'hommes, ci-après: LJP), l'appel est recevable.
2. Il n'est pas contesté que les parties étaient liées par un contrat de travail au sens des art. 319 et ss CO et que la juridiction spéciale des Prud'hommes est compétente en l'espèce. Il en va de même de sa compétence *ratione loci*.

Les parties étaient par ailleurs soumises aux dispositions de la Convention Collective de Travail pour les employés des entreprises privées de services de sécurité travaillant sur le territoire de la Confédération suisse du 3 novembre 2000.

3. Invoquant une violation de l'art. 337 CO, l'appelante reproche aux premiers juges d'avoir nié l'existence de justes motifs de résiliation immédiate.

3.1 Selon l'art. 337 al. 1 1ère phrase CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. Doivent notamment être considérées comme tels 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 (cf. art. 337 al. 2 CO).

Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie son licenciement immédiat. Si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un ou plusieurs avertissements (ATF 121 III 467 consid. 4d, 117 II 560 consid. 3, 116 II 145 consid. 6a p. 150). Par manquement du travailleur, on entend la violation d'une obligation découlant du contrat (ATF 130 III 28 consid. 4.1), par exemple l'obligation de fidélité (cf. art. 321a al. 1 CO; ATF 117 II 72 consid. 3 in fine).

3.2 La jurisprudence s'est refusée à poser des règles rigides sur le nombre et le contenu des avertissements dont la méconnaissance, par le travailleur, est susceptible de justifier un licenciement immédiat. Sont décisives, dans chaque cas particulier, entre autres circonstances, la nature, la gravité, la fréquence ou la durée des manquements reprochés au travailleur, de même que son attitude face aux injonctions, avertissements ou menaces formulés par l'employeur. Le juge dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation. En tout état de cause, il convient de ne pas perdre de vue que ce n'est pas l'avertissement en soi, fût-il assorti d'une menace de licenciement immédiat, qui justifie une telle mesure, mais bien le fait que l'acte imputé au travailleur ne permet pas, selon les règles de la bonne foi, d'exiger de l'employeur la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé. La gravité de l'acte, propre à justifier un licenciement immédiat, peut être absolue ou relative. Dans le premier cas, elle résulte d'un acte pris isolément. Dans le second, elle découle du fait que le travailleur, pourtant dûment averti, persiste à violer ses obligations contractuelles; ici, la gravité requise ne réside pas dans l'acte lui-même, mais - à l'image de la récidive en droit pénal - dans sa réitération. Cela étant, savoir s'il y a gravité suffisante dans un cas donné restera toujours une question d'appréciation (ATF 127 III 153 consid. 1c).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). Il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements (ATF 127 III 351 consid. 4a p. 354; 116 II 145 consid. 6a p. 150).

3.3 En l'espèce, les manquements de l'intimé ont été acceptés par l'appelante durant plusieurs mois et il ne ressort pas de la description de ceux-ci qu'ils se seraient aggravés. Ces manquements touchaient notamment l'aspect vestimentaire

un dimanche après-midi, une navigation de courte durée sur internet et des contraventions à l'obligation de ne pas s'absenter de la guérite et de ne pas fumer. Ces faits ont donné lieu à différents avertissements. Il s'agit en soi d'événements mineurs, malgré la sensibilité du site, l'appelante n'ayant pas démontré par la production d'une quelconque pièce que sa cliente s'en serait plainte d'une telle manière que des sanctions drastiques s'imposassent. De surcroît, l'appelante n'établit pas la réelle gravité du manquement le plus sérieux, soit l'éloignement de son poste par l'intimé, notamment dans la mesure où elle ne contredit pas l'allégation de l'intimé, corroborée par le témoin H___, selon laquelle il contrôlait visuellement la situation du lieu où il fumait, lieu choisi par d'autres pour se livrer à la même activité. Dès lors, on n'observe pas dans ce comportement un fait grave qui empêchait la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de congé. Certes, l'attitude persistante de l'intimé était désagréable et justifiait que l'appelante ne souhaitât pas poursuivre sa collaboration avec lui; elle n'était cependant pas telle que, même prise dans son ensemble, un licenciement immédiat puisse être prononcé.

En conséquence, l'événement survenu la veille du licenciement abrupt du 3 septembre 2004 n'était pas de nature à justifier celui-ci, de sorte que la décision entreprise doit être confirmée, sous réserve au plan arithmétique de la soustraction de 306 fr. 90 net, admis par l'intimé.

4. La décision entreprise sera donc intégralement confirmée, sans émolument au vu des enjeux financiers.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 5,

A la forme :

déclare recevable l'appel principal interjeté par E_____ SA contre le jugement du Tribunal des prud'hommes du 24 juin 2005 dans la cause C/23283/2004 – 5;

Au fond :

Confirme ledit jugement, la somme due devant être réduite de 306 fr. 90 net;

Déboute les parties de toutes autres conclusions;

La greffière de juridiction

Le président