

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/2490/2017-3

CAPH/9/2019

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 11 JANVIER 2019

Entre

A_____, sise c/o M. B_____, Rue _____ (GE), appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 7 mai 2018 (JTPH/110/2018), comparant par M^c Yann LAM, avocat, MBLD Associés, Rue Joseph-Girard 20, Case postale 1611, 1227 Carouge, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur C_____, domicilié _____ (GE), intimé, comparant en personne,

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 11 janvier 2019.

EN FAIT

- A. Par jugement JTPH/110/2018 prononcé le 7 mai 2018 et notifié à A_____ (ci-après : A_____) le 16 mai 2018, le Tribunal des prud'hommes a déclaré recevables la demande formée le 24 mai 2017 par C_____ à l'encontre de A_____ (ch. 1 du dispositif), la demande reconventionnelle formée le 3 octobre 2017 par A_____ (ch. 2) et les déterminations sur demande reconventionnelle du 20 novembre 2017 déposées par C_____ (ch. 3), a déclaré irrecevables les pièces complémentaires déposées par A_____ le 2 mars 2018 (ch. 4) et a renoncé à l'audition du témoin D_____ (ch. 5).

Sur le fond, le Tribunal a condamné A_____ à verser à C_____ la somme brute de 6'986 fr. 20 plus intérêts moratoires à 5% l'an à compter du 1^{er} mars 2017 (ch. 6 [salaires de novembre et décembre 2016 : 7'636 fr. 20 – 650 fr. pour ne pas statuer au-delà des conclusions prises par C_____]), ainsi que la somme nette de 9'486 fr. 20 (ch. 7 [indemnité pour licenciement immédiat injustifié de 5'736 fr. 20 + "*part du salaire afférant aux loyers*" de 3'750 fr.]). Il a condamné A_____ à délivrer à C_____ ses fiches de salaire pour la période du 1^{er} octobre 2013 au 31 janvier 2017 (ch. 8). Il a invité la partie qui en avait la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles (ch. 9) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 10).

- B. a. Par acte expédié le 15 juin 2018 au greffe de la Cour de Justice, A_____ appelle des ch. 6 et 7 du dispositif de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation.

A titre liminaire, elle précise ne remettre en cause ni le caractère injustifié du licenciement de C_____ ni le montant de l'indemnité de 5'736 fr. 20 qui lui a été allouée conformément à l'art. 337c al. 3 CO. Elle se prévaut de l'absence de légitimation active de C_____ s'agissant de l'indemnité de l'art. 337c al. 1 CO pour la période du 6 décembre 2016 au 31 janvier 2017 et invoque une violation de l'art. 58 CPC. Elle conteste également le montant alloué à titre de "*loyer*" et reproche au Tribunal de n'avoir pas compensé ses créances avec celles de l'employé.

Cela fait, statuant à nouveau, elle demande à la Cour de constater qu'elle doit verser à C_____ la somme brute de 2'554 fr. 45 sous déduction de la somme nette de 1'983 fr. 35. En tout état de cause, elle conclut à ce qu'il soit dit que tout montant auquel elle serait condamnée sera compensé, en tout ou partie, avec la somme nette de 7'719 fr. 55 avec intérêts à 5% dès le 1^{er} décembre 2017.

A_____ produit un avis de subrogation de la CAISSE DE CHOMAGE E_____ à Genève du 28 février 2017.

- b. C_____ n'a pas répondu à l'appel dans le délai qui lui a été imparti.

c. Les parties ont été informées par pli du greffe de la Cour du 3 septembre 2018 de ce que la cause était gardée à juger.

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

a. B_____ exploite l'entreprise individuelle A_____, inscrite au Registre du commerce de Genève, qui a pour but notamment la vente et l'exportation de tous véhicules, principalement sur le continent européen ainsi qu'en Afrique et au Moyen-Orient.

A_____ se définit comme une "*structure familiale*" gérée en partie par F_____.

b. Le 1^{er} octobre 2013, C_____ a été engagé en qualité de gardien du parc de véhicules de A_____ à _____ (Genève), chargé de son ouverture, de sa surveillance, de sa fermeture, d'effectuer des travaux d'entretien et de maintenance des locaux. Son horaire de travail était de 9h à 12h et de 13h30 à 18h du lundi au vendredi et le samedi jusqu'à 16h.

c. Il ressort des fiches de salaire pour les mois de juillet à septembre 2016 que C_____ a perçu un salaire mensuel brut de 3'818 fr. 10, sous déduction de 575 fr. 60 (cotisations sociales : 279 fr. 70, de retenues LPP : 190 fr. 90 et d'impôt à la source : 105 fr.), soit un salaire mensuel net de 3'242 fr. 50.

De ce montant de 3'242 fr. 50, l'employeur a déduit la somme totale de 1'618 fr. 10, dont 1'250 fr. pour le loyer de C_____, dont celui-là s'était porté garant auprès du bailleur G_____, 50 fr. à titre de participation aux frais de téléphone et 318 fr. 10 pour l'assurance-maladie de C_____. Le solde mensuel de 1'624 fr. 40, respectivement de 1'924 fr. 40 avec les allocations familiales de 300 fr. pour le fils de l'employé, était versé à celui-ci.

Devant le Tribunal, A_____ a produit un tableau "*récapitulatif*", d'où il ressortait que, de janvier à octobre 2016, C_____ a reçu un salaire mensuel net, toutes déductions comprises, de 2'029 fr. 42. Ce montant correspond au salaire précité de 1'924 fr. 40 sans la retenue d'impôt à la source. A l'audience de comparution personnelle du 1^{er} mars 2018, C_____ a confirmé avoir reçu les montants indiqués dans ce tableau.

d. Le 17 novembre 2016, F_____ a licencié oralement C_____ avec effet immédiat, ce qu'elle lui a confirmé oralement le 19 novembre 2016, puis par courrier du 25 novembre 2016. Elle lui a reproché un refus de travailler, une attitude, des propos et une tenue vestimentaire incompatibles avec la poursuite du contrat de travail.

Par courrier du 1^{er} décembre 2016, C_____ a contesté son licenciement. Il a été en incapacité totale de travail du 20 novembre au 11 décembre 2016, selon certificat médical du 12 décembre 2016.

e. Depuis novembre 2016, A_____ n'a plus versé le salaire de C_____ ni acquitté les loyers de celui-ci, dont elle était garante. Par courrier du 16 décembre 2016, elle a avisé le bailleur G_____ de ce qu'elle résiliait sa garantie en relation avec le bail de son employé.

D. Par requête de conciliation déposée au greffe du Tribunal des prud'hommes le 2 février 2017, C_____ a assigné A_____ en paiement de la somme totale de 19'111 fr. 63, soit 11'472 fr. 40 à titre de salaires de novembre 2016 à février 2017, 5'000 fr. à titre de part de salaire pour les loyers d'octobre 2016 à février 2017, 2'639 fr. 23 à titre d'indemnités pour vacances non prises en nature, certificat de travail (valeur litigieuse de 1 fr.), fiches de salaires de novembre 2014 jusqu'au terme du contrat de travail (idem) et attestation de salaire 2016 (idem). L'autorisation de procéder lui a été délivrée le 27 février 2017 pour ces conclusions.

E. a. Par demande simplifiée motivée déposée au greffe du Tribunal des prud'hommes le 24 mai 2017, C_____ a assigné A_____ notamment en paiement de la somme de 22'208 fr. 60, soit :

- 5'736 fr. 20 brut, équivalant aux salaires pour les mois de novembre et décembre 2016, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} mars 2017 ;
- 5'736 fr. 20 brut, équivalant à deux mois de salaires, à titre de dommages-intérêts pour licenciement immédiat injustifié selon l'art. 337c al. 1 CO, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} mars 2017;
- 5'736 fr. 20 brut, équivalant à deux mois de salaires, à titre d'indemnité pour licenciement "*abusif*" [recte : injustifié] selon l'art. 337c al. 3 CO, plus intérêts à 5% dès le 11 novembre 2016 et
- 5'000 fr. net "*à titre de part de salaire*" pour les loyers de novembre 2016 à février 2017.

En cours de procédure, C_____ a réduit ses prétentions au paiement des sommes brutes de 5'736 fr. 20 à titre de salaires pour novembre et décembre 2016, à 5'736 fr. 20 à titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié, avec intérêts à 5% dès le 1^{er} mars 2017 et au paiement de la somme nette de 5'000 fr. à titre de loyers de novembre 2016 à février 2017.

b. Par mémoire de réponse déposé au greffe du Tribunal des prud'hommes le 3 octobre 2017, A_____ a conclu au déboutement de C_____ et,

reconventionnellement, à ce qu'il soit condamné à lui payer la somme de 7'719 fr. 55 plus intérêts à 5% l'an dès le 19 novembre 2016 à titre d'avance sur salaires. Subsidiairement, elle a conclu à ce que tout montant auquel elle serait condamnée soit compensé avec sa prétention de 7'719 fr. 55.

A_____ a affirmé avoir payé les sommes suivantes pour le compte de C_____, en acquittant notamment les bulletins de versement dressés au nom de ce dernier :

- Le 11 juillet 2014 : honoraires d'un avocat au Portugal, payé 2'350 euros par ordre de virement, dont A_____ fait valoir uniquement la contre-valeur en francs suisses : 2'900 fr.
- Le 8 novembre 2014 : Service des véhicules (impôt) : 388 fr. 60
- Le 11 février 2015 : frais de parascolaire du fils de C_____ : 508 fr.
- Le 11 février 2015 : H_____, responsabilité civile : 386 fr. 45
- Le 4 juillet 2015 : parascolaire : 337 fr. 50
- Le 25 juillet 2015 : parascolaire 240 fr. 50
- Le 25 juillet 2015 : Services Industriels : 39 fr. 80
- Le 25 juillet 2015 : I_____ : 500 fr.
- Le 24 septembre 2015 : J_____, prime pour le fils de C_____ : 890 fr. 80
- Le 1^{er} octobre 2015 : J_____, prime d'assurance-maladie pour le fils de C_____ : 135 fr. 30
- Le 24 novembre 2015 : I_____ 200 fr.
- Le 21 avril 2016 : Service des véhicules : 1'192 fr. 60

c. Par courrier déposé le 20 novembre 2017, C_____ a implicitement conclu au déboutement d'A_____.

Il a reconnu l'aide financière fournie par F_____, précisant que celle-ci avait été en contrepartie du versement de commissions sur des véhicules qu'il avait vendus. Il a ajouté qu'elle n'avait jamais acquitté l'impôt à la source retenu sur son salaire et avait conservé la totalité des allocations familiales. Il a affirmé être propriétaire de plusieurs véhicules pour lesquels il était sans nouvelles du prix de vente. Il avait commencé un nouveau travail chez K_____.

d. Le Tribunal a interrogé C_____ à l'audience du 8 février 2018.

Il a déclaré avoir commencé à vendre des véhicules trois mois après avoir été engagé comme gardien, percevant une prime entre 100 fr. et 500 fr. par vente, selon leur valeur. Sa situation financière était devenue critique lorsqu'il avait déménagé de _____ (Vaud), où il travaillait déjà pour A_____, à Genève, en 2014, car son employeur lui avait retiré le véhicule d'entreprise et il devait

assumer les frais d'immatriculation. Il ne comprenait pas pourquoi ceux-ci figuraient dans la demande reconventionnelle. Il a admis que les montants indiqués dans la demande reconventionnelle avaient été payés par l'employeur et les a contestés car ils auraient tous dû être déduits de ses primes. Il n'avait jamais reçu de décompte de primes et remettait ses factures privées à F_____ qui les acquittait et les déduisait des primes. Il avait vendu jusqu'à neuf véhicules en un jour, mais estimait avoir vendu en moyenne quatre véhicules par mois vers la fin de son emploi. Il a précisé n'avoir jamais perçu les allocations familiales.

e. F_____ a contesté que C_____ ait vendu des voitures. Elle a admis qu'il percevait parfois des primes ponctuelles lorsque la marche des affaires le permettait, versées en espèces, de la main à la main et sans lien avec la prise en charge de certaines factures. C'était pour aider C_____ que A_____ avait pris en charge les factures de celui-là, montants qui devaient être remboursés dès qu'il le pourrait et il devait conclure un petit crédit à cette fin.

Elle a confirmé que lorsque C_____ travaillait à _____ (VD) pour A_____, il disposait d'un véhicule d'entreprise pour ses déplacements professionnels et privés, ce qui n'était plus le cas à la suite de son déménagement à Genève. Le véhicule de C_____ avait été immatriculé à sa demande à son nom.

La gérante a reproché à C_____ d'être venu régulièrement avec son fils âgé de dix ans et sa compagne sur le lieu de travail et de l'avoir laissé conduire des véhicules.

Elle a déclaré que le 17 novembre 2016, elle avait entrepris de nettoyer une parcelle et avait fait intervenir des jardiniers pour ce faire car C_____ avait mal au dos. A la tombée de la nuit, elle lui avait demandé d'éclairer la zone à balayer avec les phares de sa voiture, ce qu'il avait refusé. Elle lui avait demandé de partir. Elle lui a rappelé les motifs de son renvoi oralement le 19 novembre 2016, soit son refus de travailler et d'exécuter les tâches, ainsi que sa négativité permanente.

f. Le Tribunal a procédé à l'audition de témoins le 1^{er} mars 2018.

f.a. L_____, jardinier indépendant travaillant depuis une année et de temps à autre au service d'A_____, a confirmé que la gérante avait demandé à C_____ de venir les aider à nettoyer le parc, ce qu'il avait refusé en raison de son mal de dos. Il ne savait pas si C_____ vendait ou non des voitures.

f.b. M_____, technicien, qui connaissait C_____ depuis 9 ans et la gérante depuis 6 ans, a déclaré que celle-ci avait aidé C_____ à solutionner ses problèmes financiers, dont une dette en relation avec l'importation d'un véhicule, à régler les aspects administratifs de l'arrivée de son fils en Suisse et s'était investie pour lui obtenir un logement. Il savait que C_____ avait conclu un contrat de

sécurité et qu'il était vêtu comme un agent de sécurité. Il ne savait pas si C_____ vendait des voitures et ne lui avait jamais dit qu'il avait eu cette possibilité.

Le témoin M_____ a exposé que la gérante, C_____ et lui-même avaient des contacts extra-professionnels réguliers et qu'une fin de semaine, à l'occasion d'une grillade chez lui, la gérante avait demandé à C_____ de s'appliquer davantage dans son travail et de passer moins de temps sur son téléphone portable ou à fumer.

g. C_____ vivait avec son fils à l'époque des faits. L'existence d'une relation intime entre C_____ et F_____ a été contestée par l'employé. Le témoin M_____, interrogé à ce sujet, a déclaré n'avoir reçu aucune confiance de la part de C_____.

h. Au terme des plaidoiries finales du 1^{er} mars 2018, les parties ont persisté dans leurs conclusions respectives.

La cause été gardée à juger par le Tribunal à cette date.

- F.** Aux termes du jugement entrepris, le Tribunal a, s'agissant des points encore litigieux en appel, considéré que le licenciement avec effet immédiat du 17 novembre 2016 n'était pas justifié, de sorte que l'employé avait droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'expiration du délai de congé d'un licenciement ordinaire, soit au 31 janvier 2017. Le salaire mensuel brut de C_____ s'élevant à 3'818 fr. 10, sa prétention aurait été fondée à concurrence de 11'454 fr. 30 (3 mois de salaire de novembre 2016 à janvier 2017 à 3'818 fr. 10). Cependant, le Tribunal s'est estimé lié par les conclusions de C_____ qui n'avait conclu qu'au paiement de deux mois de salaires, à concurrence de la somme brute de 5'736 fr. 20. Le Tribunal a toutefois rectifié ce calcul car deux mois de salaire n'équivalaient pas à ce montant, mais à celui de 7'636 fr. 20 (2 x 3'818 fr. 10). Il a par conséquent admis la prétention de C_____ contre A_____ à titre de dommages et intérêts pour préavis de congé non respecté au sens de l'art. 337c al. 1 CO à concurrence de 7'636 fr. 20 plus intérêts moratoires à 5% dès le 1^{er} mars 2017.

Le Tribunal a également admis la prétention de C_____ à titre d'indemnité pour licenciement injustifié au sens de l'art. 337c al. 3 CO à concurrence de 5'736 fr. 20 plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} mars 2017, parce que le licenciement était intervenu en fin de journée, pour une raison non justifiée et avait été annoncé de manière abrupte à C_____.

Le Tribunal a enfin admis la prétention de C_____ à titre de "*part de salaire*" pour les loyers afférents aux mois de novembre 2016 à février 2017, qui devait être comprise, s'agissant d'un plaideur en personne, comme portant sans équivoque sur un solde de salaire afférent au délai de congé, lui allouant ainsi la

somme mensuelle de 1'250 fr. durant le délai de congé, soit de novembre 2016 à janvier 2017 pour un total de 3'750 fr. (3 mois à 1'250 fr.).

En revanche, le Tribunal a débouté A_____ des fins de sa demande reconventionnelle parce qu'elle n'avait pas prouvé avoir versé à C_____ des avances sur salaire, qui ne ressortaient pas des fiches de salaires de l'employé.

En définitive, le Tribunal a considéré que les prétentions sus-indiquées de C_____ totalisaient la somme de 17'122 fr. 40 (7'636 fr. 20 + 5'736 fr. 20 + 3'750 fr.), laquelle excédait de 650 fr. le montant de ses prétentions finalement réduites en cours de procédure à 16'472 fr. 40, de sorte qu'il a imputé la somme de 650 fr. du montant de 7'636 fr. 20, arrêtant ainsi la prétention de C_____ en paiement à 6'986 fr. 20 à titre de dommages et intérêts pour préavis de congé non respecté plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} mars 2017. Il a également additionné l'indemnité pour licenciement injustifié de 5'736 fr. 20 avec la prétention en paiement des loyers de 3'750 fr. et fixé la prétention en paiement de C_____ à la somme nette totale de 9'486 fr. 20, omettant dans le dispositif les intérêts qu'il avait pourtant admis dans les motifs.

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 l'espèce, la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. et l'appel a été formé dans les délai et forme prescrits par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC). Il est donc recevable.

- 1.2** La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC).

La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr. (art. 91 CPC), la procédure simplifiée est applicable (art. 243 al. 1 CPC) et la présente cause est soumise aux maximes inquisitoire simple (art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC).

La maxime inquisitoire ne dispense toutefois pas les parties de collaborer activement à l'établissement des faits. Il leur incombe de renseigner le juge sur les faits de la cause et de lui indiquer les moyens de preuve disponibles. Il n'appartient pas au tribunal de rechercher lui-même l'état de fait pertinent ni de conseiller les parties de point de vue procédural (arrêts du Tribunal fédéral 5A_138/2015 du 1er avril 2015 consid. 3.1 et 5A_608/2014 du 16 décembre 2014 consid. 4.2.1).

2. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir procédé à une constatation inexacte ou incomplète des faits.

Ceux-ci, en tant qu'ils étaient pertinents, ont été intégrés directement dans l'état de faits dressé ci-dessus, l'instance d'appel disposant d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (cf. consid. 1.2 ci-dessus).

3. L'appelante produit pour la première fois devant la Cour l'avis de subrogation de la CAISSE DE CHOMAGE E_____ du 28 février 2017.

3.1 Selon l'art. 317 al. 1 CPC, les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en compte que s'ils sont produits sans retard (let. a) et ne pouvaient être produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

En ce qui concerne les *pseudo nova* (*unechte Noven*), il appartient au plaideur qui entend les invoquer devant l'instance d'appel de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être produit en première instance

(ATF 143 III 42 consid. 4.1; arrêts du Tribunal fédéral 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4.2.1 et 5A_756/2017 du 6 novembre 2017 consid. 4.2 et les références citées).

Les conditions de l'art. 317 al. 1 CPC sont applicables même lorsque la cause est soumise à la maxime inquisitoire sociale (ATF 142 III 413 consid. 2.2.2; 138 III 625 consid. 2.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A_788/2017 du 2 juillet 2018 consid. 4.2.1 et 4A_415/2015 du 22 août 2016 consid. 3.5) où le juge doit établir les faits d'office (art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC; CAPH/184/2015 du 9 novembre 2015 consid. 2.3).

3.2 En l'espèce, l'avis de subrogation du 28 février 2017 a été reçu par l'appelante entre la clôture de la procédure de conciliation, le 27 février 2017, et l'introduction de la cause au Tribunal, le 24 mai 2017. Par conséquent, il incombait à l'appelante de produire cet avis de subrogation à l'appui de son écriture responsive du 3 octobre 2017, ce qu'elle n'a pas fait.

En seconde instance, l'appelante n'explique pas les raisons pour lesquelles elle n'a pas soumis cet avis de subrogation au Tribunal, de sorte qu'en application de l'art. 317 al. 1 let. b CPC, cette pièce est irrecevable, étant rappelé que les conséquences de cette disposition s'appliquent y compris lorsque le litige, comme en l'espèce, est soumis à la maxime inquisitoire et que les faits doivent être établis d'office.

- 4.** L'appelante soutient en premier lieu que l'intimé n'avait pas la légitimation active pour prétendre aux dommages et intérêts pour préavis de congé non respecté au sens de l'art. 337c al. 1 CO pour la période du 6 décembre 2016 au 31 janvier 2017 durant laquelle il a perçu des indemnités de chômage.

4.1 La qualité pour agir (communément qualifiée de légitimation active, *Aktivlegitimation*) ou la qualité pour défendre (communément qualifiée de légitimation passive, *Passivlegitimation*) relève du fondement matériel de l'action; elle appartient au sujet (actif ou passif) du droit invoqué en justice et son absence entraîne, non pas l'irrecevabilité de la demande, mais son rejet (ATF 128 III 50 consid. 2b/bb; arrêt du Tribunal fédéral 4A_619/2016 du 15 mars 2017 consid. 3 et les références citées).

La qualité pour agir et la qualité pour défendre s'examine d'office (art. 57 CPC; ATF 130 III 550 consid. 2; 126 III 59 consid. 1a), mais, lorsque le litige est soumis à la maxime des débats (art. 55 al. 1 CPC), uniquement dans les limites des faits allégués en temps utile par les parties et prouvés, c'est-à-dire en se tenant au cadre que celles-ci ont assigné au procès (ATF 118 Ia 129 consid. 1; arrêts du Tribunal fédéral 4A_619/2016 du 15 mars 2017 consid. 3 et 4A_145/2016 du 19 juillet 2016 consid. 4.1). Lorsque le litige est soumis à la maxime inquisitoire simple, la cour cantonale peut refuser de prendre en considération un fait ou un

moyen de preuve nouveau si le juge de première instance a pu l'ignorer sans méconnaître cette maxime (HOHL, Procédure civile, tome I, 2^{ème} éd., 2016, p. 240, n. 1452).

4.2 En l'occurrence, le grief de l'appelante, qui se fonde sur une pièce irrecevable, est nouveau, de sorte qu'il n'a pas à être examiné à ce stade. En tout état, il sied de préciser que le fait que la question de la légitimation active ou passive doive être examinée d'office par le juge ne signifie pas que les parties sont libérées de la charge d'alléguer les faits pertinents. Or, en l'espèce, il ne peut pas être reproché au Tribunal d'avoir omis d'interpeller l'appelante au sujet d'une éventuelle subrogation de la CAISSE DE CHOMAGE E_____ dans les droits de l'intimé puisque la question de sa subrogation ou de son éventuelle intervention au litige n'a pas été évoquée en première instance. Il incombait au contraire à l'appelante, dûment assistée par un conseil, de porter ce fait à la connaissance du Tribunal. Or, dans la mesure où elle ne l'a pas fait, l'appelante ne saurait se prévaloir de cette nouvelle argumentation devant la Cour.

Le grief de l'appelante en relation avec le défaut de légitimation active de l'intimé est, dès lors, mal fondé.

- 5.** L'appelante reproche au Tribunal d'avoir violé l'art. 58 CPC en allouant la somme de 7'636 fr. 20 à l'intimé au titre des salaires de novembre et décembre 2016 alors qu'il avait conclu au paiement de 5'736 fr. 20. A son sens, l'erreur de calcul de l'intimé n'y change rien car le Tribunal était lié par l'objet et la mesure des conclusions prises.

5.1.1 Selon l'art. 52 CPC, quiconque participe à la procédure doit se conformer aux règles de la bonne foi.

Le principe de la bonne foi s'impose principalement aux parties et au juge (arrêt du Tribunal fédéral 4A_604/2014 du 30 mars 2015 consid. 2.3.1; BOHNET, in CPC, Code de procédure civile commenté, Bohnet/Haldy/Jeandin/Schweizer/-Tappy [éd.], 2^{ème} éd. 2019, n. 12 ad art. 52 CPC).

Selon l'art. 56 CPC, le tribunal interpelle les parties lorsque leurs actes ou déclarations sont peu clairs, contradictoires, imprécis ou manifestement incomplets et leur donne l'occasion de les clarifier et de les compléter.

5.1.2 Selon l'art. 58 al. 1 CPC, le tribunal ne peut accorder à une partie ni plus ni autre chose que ce qui est demandé, ni moins que ce qui est reconnu par la partie adverse.

Il convient ainsi de déterminer, lorsque le tribunal n'alloue pas strictement les conclusions du demandeur, s'il reste néanmoins dans le cadre des conclusions prises, sans allouer plus que ce qui est demandé ni étendre l'objet de la

contestation à des points qui ne lui ont pas été soumis (arrêt du Tribunal fédéral 5A_527/2016 du 16 novembre 2016 consid. 3.3.1 et la référence citée).

Le principe de disposition n'interdit cependant pas au tribunal de déterminer le sens véritable des conclusions et de statuer sur cette base, plutôt que selon leur libellé inexact (arrêt du Tribunal fédéral 5A_527/2016 du 16 novembre 2016 consid. 3.3.1 et les références citées). Les conclusions doivent en effet être interprétées selon le principe de la confiance, à la lumière de la motivation de l'acte (arrêts du Tribunal fédéral 5A_546/2016 du 15 mai 2017 consid. 4.2; 5A_546/2016 du 15 mai 2017 consid. 4.2; 5A_618/2015 du 2 mars 2016 consid. 6.5; 5A_474/2013 du 10 décembre 2013 consid. 6.2.3; 5A_618/2015 du 2 mars 2016 consid. 6.5 et 5A_474/2013 du 10 décembre 2013 consid. 6.2.3).

Le juge n'est lié que par le montant total réclamé, de sorte qu'il peut allouer davantage pour un des éléments de la demande et moins pour un autre (ATF 123 III 115 consid. 6d; arrêt du Tribunal fédéral 4A_654/2014 du 16 avril 2015 consid. 4.2; CAPH/176/2017 du 9 novembre 2017 consid. 5.1).

5.2 En l'espèce, les conclusions de l'intimé prises en première instance en paiement de la somme brute de 5'736 fr. 20 à titre de salaires des mois de novembre et décembre 2016 sont équivoques car ces salaires-là totalisent la somme brute de 7'636 fr. 20.

Le Tribunal a interprété la conclusion de l'intimé à la lumière des principes de la bonne foi et de la confiance. Ce faisant, il a retenu que l'intimé sollicitait le paiement de deux mois de salaires et non pas une prétention arrêtée à ce titre à 5'736 fr. 30. Un tel raisonnement échappe à toute critique. Il est d'autant plus justifié que la maxime inquisitoire simple était applicable au litige et que l'intimé a comparu devant le Tribunal en personne. Ainsi, en allouant à l'intimé la somme de 7'636 fr. 20 au titre des salaires de novembre et décembre 2016, le Tribunal n'a pas statué "*ultra petita*". Le grief tiré de la violation de l'art. 58 al. 1 CPC doit en conséquence être rejeté.

6. L'appelante reproche au Tribunal de l'avoir condamnée à payer à l'intimé la somme de 3'750 fr. à titre de "*loyers*" alors que ceux-ci étaient déjà inclus dans les salaires dus à l'intimé.

6.1.1 Selon l'art. 322 CO, l'employeur paie au travailleur le salaire convenu, usuel ou fixé par un contrat-type de travail ou par une convention collective (al. 1). Si le travailleur vit dans le ménage de l'employeur, son entretien et son logement font partie du salaire, sauf accord ou usage contraire (al. 2).

Selon l'art. 323a CO, en tant que le prévoit un accord, l'usage, un contrat-type de travail ou une convention collective, l'employeur peut retenir une partie du salaire (al. 1). La retenue ne doit pas excéder un dixième du salaire dû le jour de la paie

ni, au total, le salaire d'une semaine de travail; toutefois, le contrat-type de travail ou la convention collective peut prévoir une retenue plus élevée (al. 2). Sauf accord ou usage contraire ou disposition dérogatoire d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective, la retenue est réputée garantir les créances de l'employeur découlant des rapports de travail, sans avoir le caractère d'une peine conventionnelle (al. 3).

6.1.2 Selon l'art. 32 al. 1 CO, les droits et obligations dérivant d'un contrat fait au nom d'une autre personne par un représentant autorisé passent au représenté.

Selon l'art. 394 al. 1 CO, le mandat est un contrat par lequel le mandataire s'oblige, dans les termes de la convention, à gérer l'affaire dont il s'est chargé ou à rendre les services qu'il a promis.

Le mandat peut être révoqué ou répudié en tout temps (art. 404 al. 1 CO).

6.2 En l'espèce, le Tribunal a condamné l'appelante à payer à l'intimé la somme de 3'750 fr. à titre de "*solde de salaire*" afférent au délai de congé.

Il ressort cependant du dossier que les parties ont conclu un contrat de travail à teneur duquel l'appelante s'est engagée à verser le salaire mensuel brut de 3'818 fr. 10. De ce montant était prélevée la somme de 1'250 fr. que l'employeur versait directement au bailleur de l'intimé, à titre de loyer. Ce procédé n'est pas contesté par les parties.

Cela implique qu'en résiliant le contrat de travail de manière injustifiée le 17 novembre 2016, l'appelante a non seulement cessé de verser les salaires dès novembre 2016, mais a aussi cessé de verser le loyer au bailleur de l'intimé.

Partant, dans la mesure où le Tribunal a condamné l'appelante à verser la totalité des salaires afférents aux mois de novembre à décembre 2016, soit 7'636 fr. 20, il incombait à l'intimé de verser le loyer correspondant à cette période directement à son bailleur. Par conséquent, c'est à tort que le Tribunal a alloué à l'intimé des "*parts de salaires*" correspondant aux loyers des mois de novembre et décembre 2016. Il n'est en effet nullement établi qu'en plus du salaire mensuel de 3'818 fr. 10, l'employeur s'était engagé à verser 1'250 fr. à titre de loyer.

Il en va autrement du loyer de janvier 2017.

En effet, le salaire de janvier 2017 aurait été dû à l'intimé s'il n'avait pas limité à tort ses conclusions au paiement de ceux de novembre et décembre 2016. Par conséquent, en sollicitant sa part de salaire (soit 1'250 fr.) correspondant au montant de son loyer en relation avec ce mois-là, sa prétention était fondée à due concurrence.

L'appel est partiellement fondé sur ce point, de sorte que le ch. 7 du dispositif du jugement entrepris sera modifié en ce sens que le montant de 3'750 fr. alloué par le Tribunal à l'intimé au titre de "*part du salaire*" sera réduit à la somme brute de 1'250 fr.

7. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir écarté sa prétention reconventionnelle en paiement de 7'719 fr. 55 à titre d'avances sur salaires. Elle soutient avoir payé de nombreuses factures à la place de l'intimé, ce qu'il avait admis à l'audience du 8 février 2018. Elle reproche au Tribunal de n'avoir pas compensé ses prétentions avec celles de l'intimé.

7.1.1 Selon l'art. 323 al. 4 CO, dans la mesure du travail déjà exécuté, l'employeur accorde au travailleur dans le besoin les avances qu'il peut raisonnablement faire.

L'avance est le paiement anticipé d'une partie du salaire, qu'il convient de déduire à l'échéance (WYLER/HEINZER, Droit du travail, 3^{ème} éd., 2014, p. 284).

Le salarié doit avoir "*exécuté*" le travail pour lequel il demande rémunération, c'est-à-dire qu'il doit avoir mis son temps de manière utile à la disposition de l'employeur ; il doit être dans le "*besoin*", c'est-à-dire qu'il serait exposé, s'il devait attendre la prochaine échéance de paie, à un dommage ou à un inconvénient, tel que devoir conclure un contrat de prêt; l'employeur doit pouvoir "*raisonnablement*" procéder au paiement, c'est-à-dire sans mettre son entreprise en péril (WITZIG, Droit du travail, 2018, p. 513, n. 1523).

7.1.2 Selon l'art. 312 CO, le prêt de consommation est un contrat par lequel le prêteur s'oblige à transférer la propriété d'une somme d'argent ou d'autres choses fongibles à l'emprunteur, à charge par ce dernier de lui en rendre autant de même espèce et qualité.

Le prêt de consommation, régi par les art. 312 ss CO, exige qu'une des parties contractantes se soit engagée à transférer la propriété d'une chose fongible (le plus souvent de l'argent) à l'autre partie pour une certaine durée, à charge pour celle-ci de la restituer (ATF 131 III 268 consid. 4.2; 129 III 118 consid. 2.2 p. 120 et les auteurs cités). D'entente entre les parties, le prêteur pourra exécuter son obligation de manière indirecte en opérant un paiement en mains d'un tiers, tel un créancier de l'emprunteur (arrêt du Tribunal fédéral 4A_17/2009 du 14 avril 2009 consid. 4.1 et les références citées).

7.1.3 Selon l'art. 120 al. 1 CO, lorsque deux personnes sont débitrices l'une envers l'autre de sommes d'argent ou d'autres prestations de même espèce, chacune des parties peut compenser sa dette avec sa créance, si les deux dettes sont exigibles.

Pour qu'il y ait compensation, la loi exige notamment un rapport de réciprocité entre deux personnes, qui sont chacune titulaire d'une prétention contre l'autre. La

compensation éteint alors les deux dettes qui sont opposées, à concurrence de celle qui est la plus faible en valeur (ATF 134 III 643 consid. 5.5.1).

Le débiteur doit faire connaître au créancier son intention d'invoquer la compensation (art. 124 al. 1 CO). Les deux dettes sont alors réputées éteintes, jusqu'à concurrence du montant de la plus faible, depuis le moment où elles pouvaient être compensées (art. 124 al. 2 CO).

Selon l'art. 125 ch. 2 CO, ne peuvent être éteintes par compensation contre la volonté du créancier les créances dont la nature spéciale exige le paiement effectif entre les mains du créancier, telles que des aliments et le salaire absolument nécessaires à l'entretien du débiteur et de sa famille.

Selon l'art. 323b al. 2 1ère phr. CO, de droit impératif en vertu de l'art. 361 CO, l'employeur ne peut compenser le salaire avec une créance contre le travailleur que dans la mesure où le salaire est saisissable.

La limite de la compensation est déterminée par la mesure saisissable du salaire, soit par le minimum vital du travailleur fixé conformément à l'art. 93 LP, afin d'éviter que ce dernier ne soit privé des moyens d'existence les plus élémentaires (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 286).

La compensation s'applique quelle que soit l'origine de la créance de l'employeur (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 285).

La restriction du droit de compenser ne s'applique qu'aux créances en salaires. Il s'agit du salaire "*lato sensu*", lequel comprend le salaire de base, la participation au résultat, les provisions, les gratifications, le paiement du salaire en cas d'incapacité de travail ou les indemnités perte de gain correspondantes, les prétentions en réparation du dommage en cas de licenciement immédiat injustifié (art. 337c al. 1 CO). En revanche, les autres créances du travailleur peuvent être compensées sans restriction. Il s'agit par exemple de la créance du travailleur pour les vacances non prises à la fin des rapports de travail, de la créance en indemnité du travailleur en cas de licenciement abusif, de la créance en indemnité du travailleur en cas de résiliation injustifiée par l'employeur (art. 337c al. 3 CO; ATF 123 V 5 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 9C_43/2018 du 19 octobre 2018 consid. 5.3; WYLER/HEINZER, op. cit., p. 285). L'indemnité de licenciement n'étant pas un salaire de remplacement, les charges sociales n'ont pas à être imputées du montant final de celle-ci (ATF 123 V 5 consid. 2b; arrêts du Tribunal fédéral 9C_43/2018 du 19 octobre 2018 consid. 5.3 et 4A_310/2008 du 25 septembre 2008 consid. 4).

7.1.4 Selon l'art. 84 al. 1 CO, le paiement d'une dette qui a pour objet une somme d'argent se fait en moyens de paiement ayant cours légal dans la monnaie due.

En application de l'art. 84 CO, la partie qui saisit les autorités judiciaires suisses en faisant valoir une créance en monnaie étrangère, doit en exiger le paiement dans cette monnaie (ATF 134 III 151 consid. 2.2 et 2.4; cf. aussi ATF 137 III 158 consid. 3.1).

L'art. 58 CPC s'oppose à ce que le juge alloue une prétention dans la monnaie étrangère effectivement due alors qu'il est saisi de conclusions libellées en francs suisses (arrêt du Tribunal fédéral 4A_391/2015 du 1^{er} octobre 2015 consid. 3).

Chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC).

7.2.1 En l'espèce, ainsi que le Tribunal l'a relevé avec raison, les paiements des factures de l'appelante pour le compte de l'intimé n'ont pas été effectués à titre d'avances sur salaires. En effet, il ne résulte pas de la procédure que l'appelante a acquitté ces factures à titre de paiement anticipé d'une partie du salaire. Aucune fiche de salaire ne fait mention de telles avances et, depuis 2014, l'appelante n'a jamais déduit ces avances des salaires de l'intimé.

Il est en revanche établi que l'intimé a accepté que son employeur paye ses factures directement en mains de tiers. Il convient dès lors de retenir que les montants dont l'appelante s'est acquittée ont été octroyés à titre de prêt. En effet, l'intimé a admis que ces paiements n'avaient pas été effectués à titre gratuit puisqu'ils devaient être déduits de primes issues de la vente de véhicules. Les enquêtes diligentées par le Tribunal n'ont toutefois pas confirmé ces allégations, aucun des témoins entendus lors des enquêtes n'ayant confirmé que l'intimé vendait des voitures, y compris le témoin M_____ qui connaissait l'intimé depuis 9 ans. L'intimé a du reste reconnu qu'il lui incombait de rembourser ces montants à l'appelante à l'audience du 8 février 2018.

Il résulte de ce qui précède que l'existence d'une créance de l'appelante est établie s'agissant des sommes suivantes : frais de parascolaire (1'086 fr.), responsabilité civile (386 fr. 45), Services industriels (39 fr. 80), I_____ (700 fr.) et J_____ (1'026 fr. 20). Il en va de même du montant que l'appelante a payé au service des véhicules (1'581 fr. 20) pour l'immatriculation de la voiture de l'intimé, ce dernier ayant demandé que le véhicule soit immatriculé à son nom sans alléguer qu'il devait l'utiliser dans le cadre de son activité professionnelle de gardien du parc de voitures de l'appelante ni faire valoir le remboursement d'éventuels frais (cf. art. 327b CO).

En revanche, le montant de 2'900 fr. ne peut être retenu dans la mesure où la monnaie de cette prétention est libellée en euros, de sorte qu'en application de l'art. 84 CO, l'appelante était tenue de conclure au paiement de cette prétention en euros.

La créance de l'appelante totalise ainsi la somme de 4'819 fr. 65, plus intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} décembre 2017 qui ne sont pas contestés par l'intimé.

Pour le surplus, l'intimé a affirmé à tort que l'appelante ne lui aurait pas versé les allocations familiales, puisqu'il a admis les avoir perçues en reconnaissant le montant des soldes de salaires qui lui avaient été payés de janvier à octobre 2016.

Par ailleurs, en tant que l'intimé se prévaut d'une créance en lien avec des retenues sur salaire à titre d'impôts à la source, son argumentation doit être rejetée. S'il est vrai qu'une retenue de salaire à ce titre ressort des fiches de salaire de l'intimé, ce dernier a admis en audience avoir reçu les montants indiqués dans le tableau "récapitulatif" établi par son employeur (cf. EN FAIT, let. C.c.), lesquels ne mentionnent pas de retenue sur salaire à titre d'impôt à la source.

En outre, il n'est pas démontré que, dans l'hypothèse où des retenues sur salaires auraient été effectuées, l'appelante n'aurait pas reversé l'impôt à la source à l'Administration fiscale cantonale. De surcroît, l'intimé n'a pas chiffré sa créance, ni indiqué la date à partir de laquelle ces prélèvements indus auraient été effectués.

En dernier lieu, comme exposé ci-avant, l'intimé n'a pas établi qu'il dispose d'une créance envers l'appelante résultant de la vente de voitures.

7.2.2 Reste à examiner si, comme le requiert l'appelante, celle-ci peut opposer en compensation lesdits paiements avec les créances de l'intimé.

En l'espèce, l'intimé est créancier de l'appelante d'une indemnité fondée sur l'art. 337c al. 3 CO d'un montant net de 5'736 fr. 20 qui peut être compensé sans restriction puisqu'il ne s'agit pas d'un salaire "*lato sensu*".

Réciproquement, l'appelante est créancière de l'intimé d'une somme nette de 4'819 fr. 65 plus intérêts à 5% dès le 1^{er} décembre 2017. L'exigibilité de ces créances ne fait au demeurant aucun doute.

L'appelante sera par conséquent condamnée à payer à l'intimé la somme de 5'736 fr. 20, sous déduction de la somme de 4'819 fr. 65 plus intérêts à 5% dès le 1^{er} décembre 2017.

L'appel est ainsi partiellement fondé sur ce point de sorte que le ch. 7 du jugement entrepris sera modifié dans ce sens.

- 8.** Il n'y a pas lieu à la perception de frais judiciaires (art. 19 al. 3 let. c LACC) ni à l'allocation de dépens (art. 22 al. 2 LACC).

* * * * *

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

A la forme :

Déclare recevable l'appel formé le 15 juin 2018 par A_____ contre les chiffres 6 et 7 du dispositif du jugement JTPH/110/2018 rendu par le Tribunal des prud'hommes le 7 mai 2018 dans la cause C/2490/2017 – 3.

Au fond :

Annule le chiffre 7 du dispositif de ce jugement et statuant à nouveau :

Condamne A_____ à verser à C_____ la somme brute de 1'250 fr.

Condamne A_____ à verser à C_____ la somme de 5'736 fr. 20, sous déduction de la somme de 4'819 fr. 65 plus intérêts à 5% dès le 1^{er} décembre 2017.

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

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

Siégeant :

Madame Eleanor McGREGOR, présidente; Monsieur Claudio PANNO, juge employeur; Madame Agnès MINDER JAEGER, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

Le Tribunal fédéral connaît, comme juridiction ordinaire de recours, des recours en matière civile; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 72 à 77 et 90 ss de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110). Il connaît également des recours constitutionnels subsidiaires; la qualité et les autres conditions pour interjeter recours sont déterminées par les art. 113 à 119 et 90 ss LTF. Dans les deux cas, le recours motivé doit être formé dans les trente jours qui suivent la notification de l'expédition complète de l'arrêt attaqué. L'art. 119 al. 1 LTF prévoit que si une partie forme un recours ordinaire et un recours constitutionnel, elle doit déposer les deux recours dans un seul mémoire.

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

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF inférieure à 15'000 fr.