REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/30477/2018-1 **CAPH/89/2021**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU MARDI 25 MAI 2021

Entre

A_____ SA, ayant son siège _____ (GE), appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 14 septembre 2020 (JTPH/284/2020), comparant par Me Enis DACI, avocat, rue Rodolphe-Toepffer 8, 1206 Genève, en l'Etude duquel elle fait élection de domicile,

et

Monsieur B_____, domicilié _____ (France), intimé, comparant par le syndicat C_____, sis _____ [GE], auprès duquel il fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 26 mai 2021.

EN FAIT

A. Par jugement JTPH/284/2020 du 14 septembre 2020, le Tribunal des prud'hommes (ci-après : le Tribunal), statuant par voie de procédure ordinaire, a déclaré recevable la demande formée le 24 mai 2019 par B_____ contre A_____ SA (chiffre 1 du dispositif), condamné cette dernière à verser à B_____ la somme de 28'350 fr. avec intérêts à 5% l'an dès le 24 décembre 2017 (ch. 2) et à lui remettre un certificat de travail rectifié conformément aux considérants du jugement (ch. 3), dit que la procédure était gratuite et qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 4) et débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 5).

B. **a.** Par acte déposé le 15 octobre 2020 auprès de la Cour de justice, A_____ SA appelle de ce jugement, dont elle sollicite l'annulation du chiffre 2 de son dispositif.

Elle conclut principalement à ce qu'il soit dit et constaté que le licenciement immédiat de B_____ était justifié, aucune indemnité n'étant due à ce dernier. A titre subsidiaire, elle conclut à une réduction du montant de l'indemnité octroyée par le Tribunal.

b. Dans sa réponse, B_____ conclut au rejet de l'appel et à la confirmation du jugement entrepris.

c. A_____ SA n'ayant pas fait usage de son droit à la réplique, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par avis du greffe de la Cour du 8 février 2021.

C. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

a. A_____ SA est une société ayant son siège à Genève, active dans la gypserie-peinture et pose de papier-peint ainsi que dans l'aménagement d'espaces extérieurs.

b. B_____ a été engagé par A_____ SA en qualité de technicien en gypserie-peinture pour une durée indéterminée, à compter du 1er février 2014. Le salaire mensuel de base s'élevait à 8'100 fr. brut (montant non contesté).

c. Par courrier du 25 août 2017, remis en mains propres le 1er septembre 2017, A_____ SA a résilié le contrat de travail, au motif que la situation économique obligeait la société à opérer une restructuration, dans le cadre de laquelle le poste de B_____ devenait superflu.

A_____ SA a libéré B_____ de l'obligation de travailler durant la période de préavis de deux mois, échéant le 30 novembre 2017, et ce afin de lui faciliter la recherche d'un nouvel emploi.

Le 28 septembre 2017, A_____ SA a établi un certificat de travail.

d.a. Le 3 novembre 2017, le Dr D_____, du Service des urgences de la Clinique E_____ de F_____ [France], a prescrit un arrêt de travail à B_____ jusqu'au 13 novembre 2017, évoquant une entorse au poignet gauche. L'arrêt de travail s'est ensuite prolongé, selon des avis établis par des médecins de la Clinique E_____ de F_____, en particulier les Drs G_____ et H_____, chirurgiens orthopédistes, datés des 13 novembre 2017, 22 novembre 2017, 12 janvier 2018, 9 mars 2018, 10 avril 2018, 7 mai 2018 et 20 juillet 2018, lesquels font mention d'affections au poignet et à l'épaule gauches (un certificat mentionne aussi le poignet droit). Il est aussi question d'une ablation de plâtre le 22 novembre 2017.

d.b. Selon le dossier de la SUVA (assureur-accident), B_____ a fait une chute d'un escabeau le 29 octobre 2017, laquelle a provoqué un traumatisme des deux poignets et de l'épaule gauche, dans le contexte d'antécédents importants aux deux poignets en relation avec un accident antérieur. Limitées dans un premier temps jusqu'au 7 janvier 2018 (décision du 3 janvier 2018), les prestations de l'assureur-accident ont été prolongées jusqu'au 19 avril 2018 s'agissant du poignet gauche uniquement (cf. décision de la SUVA du 19 avril 2018 et décision sur opposition du 13 juin 2018).

e. Par courrier recommandé du 22 décembre 2017, envoyé aussi par courriel, A_____ SA a résilié le contrat de travail de B_____ avec effet immédiat, motif pris que ce dernier n'avait pas été honnête, de sorte que le rapport de confiance était rompu. Les déclarations de B_____ en lien avec son incapacité de conduire consécutive à la pose d'un plâtre dans les suites de son accident étaient en cause.

f. Par courrier recommandé du 30 janvier 2018, B_____, par l'intermédiaire du syndicat C_____, a contesté les motifs de son licenciement immédiat.

g. Par demande du 21 décembre 2018, déclarée non conciliée le 11 février 2019, et introduite devant le Tribunal des Prud'hommes le 24 mai 2019, B_____ a assigné A_____ SA en paiement d'un montant de 48'600 fr., intérêts moratoires en sus, au titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié. Il a aussi conclu à ce que A_____ SA soit condamnée à lui remettre un nouveau certificat de travail.

B_____ a notamment exposé que I_____, administrateur de A_____ SA, l'avait appelé une première fois le 24 novembre 2017 pour lui demander de quoi il souffrait, puis une seconde fois le 21 décembre 2017, lui demandant à le voir "sur-le-champ". B_____ ayant répondu qu'il était toujours en arrêt de travail et ne

pouvait pas conduire, I_____ l'avait traité de menteur, annonçant qu'il serait "prochainement" licencié avec effet immédiat.

h. Dans sa réponse, A_____ SA a conclu au rejet des conclusions de B_____.

Ce dernier avait fait parvenir à la société plusieurs arrêts de travail à partir du mois de novembre 2017, établis par divers médecins et qui mentionnaient des motifs médicaux à chaque fois différents.

Le 24 novembre 2017, I_____ avait contacté B_____, auquel des documents devaient être remis. Celui-ci avait répondu qu'il ne pouvait pas se rendre au siège de la société du fait qu'il portait un plâtre et était dans l'incapacité de conduire, demandant à ce que les documents lui soient transmis par email. I_____ avait exprimé son étonnement quant au contenu des avis d'arrêt de travail.

Au mois de décembre 2017, un collaborateur temporaire de A_____ SA avait signalé à I_____ avoir vu B_____ au volant d'un véhicule utilitaire professionnel durant la semaine du 4 au 8 décembre 2017.

I_____ avait alors contacté B_____ le 21 décembre 2017 pour lui demander de venir récupérer sa fiche de salaire. Celui-ci avait refusé de se rendre au siège de la société, prétextant qu'il ne pouvait pas conduire, ce qui était faux, raison pour laquelle A_____ SA a décidé de lui signifier le licenciement immédiat.

i. Par écriture du 22 janvier 2020, B_____ a ajouté qu'il avait contacté son employeur le 23 novembre 2017, afin d'obtenir une copie de sa fiche de salaire du mois d'octobre. Il avait alors appris qu'un mail lui avait été envoyé le 13 novembre 2017, par lequel il lui était demandé de passer au bureau pour retirer la fiche de salaire et remettre une clé ainsi que deux aspirateurs - objets qui avaient entretemps été retrouvés. A la suite de cette conversation, J_____, secrétaire, lui avait transmis par courriel l'email du 13 novembre 2017 ainsi que la fiche de salaire du mois d'octobre. Lorsque I_____ l'avait appelé le 24 novembre 2017, il n'était plus question de restituer la clé et les aspirateurs ni de récupérer la fiche de salaire, de sorte que la conversation n'avait porté que sur son état de santé.

j. Par écriture du 22 janvier 2020, A_____ SA a indiqué que selon toute vraisemblance, le véhicule utilitaire au volant duquel B_____ avait été vu était celui de son frère, pour lequel il avait possiblement travaillé. Avant de procéder au licenciement immédiat, A_____ SA avait pris conseil auprès de K_____ [organisation patronale].

k. Par ordonnance du 22 janvier 2020, le Tribunal a fixé aux parties un délai au 6 février 2020 pour se déterminer sur les allégués et pièces déposées à l'audience. L'audition de L_____ et J_____ à titre de témoins a été ordonnée.

l. Dans son écriture du 6 février 2020, B_____ a contesté avoir conduit un véhicule utilitaire. Il était possible que l'employé de A_____ SA qui aurait rapporté l'avoir vu, soit L_____, l'ait confondu avec son frère, qui lui ressemblait.

A_____ SA a pour sa part indiqué qu'elle devait remettre à B_____ d'autres documents pour signature, concernant la remise des clés de son véhicule, en guise de décharge.

m. A l'audience devant le Tribunal des prud'hommes, I_____ a déclaré qu'il avait demandé le 21 décembre 2017 à B_____ de se déplacer au siège de la société, pour lui remettre la fiche de salaire du mois de décembre et aussi pour suivre une procédure découlant de la norme ISO9001-2015.

B_____ a affirmé que le 21 décembre 2017, I_____ avait voulu le voir immédiatement, sans lui donner la possibilité de passer ultérieurement. Dès lors qu'il résidait à F_____, qu'il avait encore mal à la suite de son accident et qu'il estimait que les documents pouvaient lui être envoyés, ce qui avait d'ailleurs été fait, il n'avait pas obtempéré.

J_____, secrétaire de A_____ SA, a déclaré que B_____ devait passer à l'entreprise pour régler certains détails et signer des documents. Elle était présente lorsque I_____ avait appelé B_____ et avait entendu la conversation, grâce au haut-parleur.

n. Dûment convoqué à deux reprises en qualité de témoin, K_____ n'a pas comparu devant le Tribunal.

EN DROIT

1. **1.1** Formé dans les délai et forme prescrits par la loi, auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ) par une partie qui y a intérêt (art. 59 al. 2 let. a CPC) dans le cadre d'un litige dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 2 CPC), l'appel est recevable (art. 130, 131, 143 al. 1 et 311 al. 1 CPC).

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

La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la présente procédure est soumise aux maximes des débats et de disposition (art. 55 CPC cum 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC et 58 CPC).

1.3 A juste titre, les parties ne contestent pas que la CCT-SOR est applicable au présent litige.

2. La validité du licenciement immédiat est litigieuse, de même que l'indemnité allouée à ce titre.

2.1. L'art. 337 CO prévoit que l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (al. 1 1ère phrase). 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).

Selon l'art. 8 CC, il appartient à la partie qui se prévaut de justes motifs de résiliation immédiate d'apporter la preuve de leur existence, ainsi que les circonstances justifiant une réduction des indemnités au sens de l'article 337c al. 2 et 3 CO (ATF 130 III 213, consid. 3.2 ; GLOOR, in Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 7l ad art. 337 CO, p. 769 ; DIETSCHY, Les conflits de travail en procédure civile suisse, thèse 2011, n. 589, p.252).

Selon la jurisprudence, la résiliation immédiate pour "justes motifs" est une mesure exceptionnelle qui doit être admise de manière restrictive. Seul un manquement particulièrement grave peut justifier une telle mesure. Deux conditions cumulatives doivent être remplies pour retenir l'existence d'un juste motif : le manquement imputé au partenaire contractuel doit être objectivement grave et, subjectivement, il doit avoir effectivement détruit le lien de confiance, indispensable au maintien des rapports de travail (arrêt du Tribunal fédéral 4A_35/2017 du 31 mai 2017 consid. 4.3).

Ce manquement doit être objectivement propre à détruire le rapport de confiance essentiel au contrat de travail ou, du moins, à l'atteindre si profondément que la continuation des rapports de travail ne peut raisonnablement pas être exigée; de surcroît, il doit avoir effectivement abouti à un tel résultat. Lorsqu'il est moins grave, le manquement ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 142 III 579 consid. 4.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_225/2018 précité consid. 4.1). L'employeur peut toutefois s'en abstenir lorsqu'il ressort de l'attitude de l'employé qu'une telle démarche serait inutile (ATF 127 III 153 consid. 1b; arrêt du Tribunal fédéral 4A_105/2018 du 10 octobre 2018 consid. 3.1).

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_265/2004 du 1er octobre 2004). En outre, un licenciement immédiat durant le délai de congé ne peut en principe pas intervenir pour les mêmes motifs que ceux ayant conduit au licenciement ordinaire du travailleur en cause (CARRUZZO, Le contrat individuel de travail, 2009, n. I ad art. 337 CO, p. 556; WYLER, Droit du travail, 3e éd. 2014,

p. 594; AUBERT, Commentaire romand, Code des obligations I, 2e éd. 2012, n. 14 ad art. 337 CO).

2.2.

2.2.1 En l'espèce, l'intimé a été licencié une première fois de manière ordinaire le 1er septembre 2017, avec effet au 30 novembre 2017, ce qui correspondait à l'échéance contractuelle (délai de deux mois selon l'art. 8 CCT-SOR durant la troisième à la neuvième année).

L'employeur a indiqué, dans sa lettre de congé datée du 25 août 2017, qu'il s'agissait d'un licenciement pour motifs économiques, le travail de l'intimé étant censé devenir superflu à la suite d'une restructuration.

Compte tenu de l'incapacité de travail de l'intimé à compter du 3 novembre 2017, le délai de congé a été suspendu pendant 90 jours (selon l'art. 10 al. 2 CCT-SOR de la deuxième à la cinquième année de service), de sorte qu'la suite du licenciement ordinaire les rapports de travail devaient se terminer le 31 janvier 2018, comme l'a retenu le Tribunal, ce que l'appelante ne conteste pas.

2.2.2 L'appelante a justifié le licenciement immédiat par le fait que l'intimé aurait menti sur ses problèmes de santé et son incapacité à conduire.

Or l'incapacité de travail de l'intimé des suites d'un accident intervenu le 29 octobre 2017 est attestée par les certificats médicaux et par les décisions de la SUVA, qui a alloué des prestations d'assurance-accident.

Aucun élément du dossier ne permet de mettre en doute la réalité et le bien-fondé de ces arrêts de travail. Le fait que l'un des avis médicaux mentionne le poignet droit en sus du poignet gauche n'est en soi pas suspect, la SUVA ayant mentionné des troubles aux deux poignets. Par ailleurs, l'évocation de douleurs tantôt à l'épaule gauche tantôt au poignet gauche n'est pas non plus de nature à éveiller des soupçons, dans le contexte d'une chute ayant porté atteinte au membre supérieur gauche.

L'appelante n'a ainsi pas été en mesure de prouver que l'intimé aurait menti sur sa situation médicale.

Aucun élément concret ne permet de considérer que l'intimé aurait conduit un véhicule (utilitaire) durant son arrêt de travail. L'employé de l'appelante qui l'aurait vu n'a pas témoigné devant le Tribunal et le témoin J_____ n'a pas assisté aux échanges entre ce collaborateur et l'employeur.

L'appelante n'a ainsi pas non plus été en mesure d'établir que l'intimé aurait menti sur le fait qu'il ne pouvait pas conduire, ce qui dispense la Cour d'examiner si ce mensonge aurait constitué à lui seul un motif pertinent de licenciement immédiat, ce qui est douteux, surtout que la résiliation ordinaire avait déjà été donnée et qu'il ne restait plus qu'un mois environ jusqu'à la fin des rapports de travail.

Dans ces conditions, l'appelante n'est pas parvenue à apporter la preuve de l'existence de justes motifs pour procéder au licenciement immédiat de l'intimé.

3. L'appelante critique le montant de 28'350 fr. qu'elle a été condamnée à payer à l'intimé à titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié et demande que cette indemnité soit réduite.

3.1. **3.1.1** Si les conditions de l'art. 337 al. 1 CO ne sont pas remplies, le travailleur a droit à des indemnités pécuniaires à charge de l'employeur (art. 337c al. 1 à 3 CO). Tout d'abord, il a droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ordinaire (art. 337c al. 1 CO; ATF 125 III 14 consid. 2b et c), sous déduction de ce qu'il a épargné par suite de la cessation du contrat de travail, ainsi que du revenu qu'il a tiré d'un autre travail ou du revenu auquel il a intentionnellement renoncé (art. 337c al. 2 CO).

Pour un contrat de travail de durée indéterminée, il est tenu compte du délai de résiliation, cas échéant augmenté de la durée de protection contre le licenciement en cas de maladie ou d'accident.

3.1.2 L'art. 337c al. 3 CO prévoit qu'en cas de résiliation immédiate injustifiée, le juge peut allouer au travailleur une indemnité dont il fixera librement le montant, en tenant compte de toutes les circonstances, mais sans dépasser l'équivalent de six mois de salaire. Cette indemnité, qui s'ajoute aux droits découlant de l'art. 337c al. 1 CO, revêt une double finalité, à la fois réparatrice et punitive, quand bien même elle ne consiste pas en des dommages-intérêts au sens classique, car elle est due même si la victime ne subit ou ne prouve aucun dommage; revêtant un caractère sui generis, elle s'apparente à la peine conventionnelle (ATF 135 III 405 consid. 3.1 p. 407; 120 II 209 consid. 9b p. 214). Sauf cas exceptionnel, elle doit être versée pour tout licenciement immédiat dénué de justes motifs (ATF 133 III 657 consid. 3.2 p. 660 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 4A_173/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.1).

L'indemnité est fixée d'après la gravité de la faute de l'employeur, la mesure de l'atteinte portée aux droits de la personnalité du travailleur et la manière dont la résiliation a été annoncée; d'autres critères tels que la durée des rapports de travail, l'âge du lésé, sa situation sociale et les effets économiques du licenciement entrent aussi en considération (arrêt du Tribunal fédéral 4A_161/2016 du 13 décembre 2016 consid. 3.1), ce qui présuppose de prendre en considération aussi bien la situation économique de l'employeur que celle de l'employé (arrêts du Tribunal fédéral 4A_173/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.1; 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 6.2.1; cf. ATF 123 III 391 consid. 3b/aa).

3.2.1 En l'espèce, il sera d'abord rappelé que l'intimé n'a pas réclamé le paiement de ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du

délai de congé ordinaire (art. 337c al. 1 CO), le 31 janvier 2018, et ce dès lors qu'il a été indemnisé par la SUVA (demande en paiement 19 s.).

3.2. **3.2.2** En l'occurrence, il se justifie de verser à l'intimé une indemnité pour licenciement immédiat injustifié, dès lors qu'aucune circonstance exceptionnelle ne commande de déroger à cette règle. Le comportement de l'employeur, qui a fondé le licenciement immédiat sur des accusations dépourvues de fondement objectif et n'ayant pas fait l'objet de vérifications, est inadmissible. Cela étant, la Chambre de céans considère, comme le Tribunal, que la faute de l'employeur ne revêt pas le degré de gravité requis pour justifier l'octroi d'une indemnité située dans la partie haute de la fourchette (le plus souvent entre quatre et six mois de salaire : arrêt 4A_401/2016 du 13 janvier 2017 consid. 6.2.1 et les références citées, publié in SJ 2017 I 297).

De plus, dans la mesure où l'intimé était au bénéfice des prestations de l'assurance-accident au moment du licenciement immédiat, qu'il a continué à toucher, comme il l'admet lui-même, ce licenciement n'a pas eu d'impact sur sa situation économique. Le critère de l'âge retenu par le Tribunal n'est pas non plus décisif. En effet, l'intimé se trouvait de toute manière obligé de rechercher un nouvel emploi à la suite du licenciement ordinaire signifié précédemment et qui n'avait pas été contesté.

Compte tenu de tous les éléments du cas d'espèce, l'indemnité due à l'appelant sera fixée à 16'200 fr., montant correspondant à deux mois de salaire brut.

Il sera précisé que l'indemnité de licenciement n'étant pas un salaire de remplacement, les charges sociales n'ont pas à être imputées sur le montant 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).

Le chiffre 2 du dispositif du jugement entrepris sera donc annulé. Il sera statué, à nouveau, dans le sens qui précède.

4. Au regard de la valeur litigieuse inférieure à 50'000 fr., il n'y a pas lieu de percevoir des frais judiciaires d'appel (art. 116 CPC, art. 19 al. 3 let. c LaCC).

Par ailleurs, s'agissant d'une cause soumise à la juridiction prud'homale, il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

*****

PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 1 :

A la forme :

Déclare recevable l'appel formé le 15 octobre 2020 par A_____ SA contre le jugement JTPH/284/2020 rendu par le Tribunal des Prud'hommes le 14 septembre 2020.

Au fond :

Annule le chiffre 2 du dispositif de ce jugement et cela fait, statuant à nouveau :

Condamne A_____ SA à verser à B_____ la somme de 16'200 fr., avec intérêts à 5% dès le 24 décembre 2017.

Confirme le jugement attaqué pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Dit que la procédure est gratuite et qu'il n'est pas alloué de dépens.

Siégeant :

Madame Verena PEDRAZZINI RIZZI, présidente; Monsieur Christian PITTET, juge employeur; Monsieur Roger EMMENEGGER, juge salarié; Madame Chloé RAMAT, 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.