



E\_\_\_\_\_ SA  
**Dom. élu** : Me Claudio FEDELE  
Avenue Krieg 7  
Case postale 209  
1211 Genève 17

**Partie appelante**

Monsieur T\_\_\_\_\_  
**Dom. élu** : Me Michael KAESER  
Boulevard de Saint-Georges 72  
1205 Genève

**Partie intimée**

**D'une part**

**D'autre part**

**ARRÊT**

du 19 mai 2009

Mme Martine HEYER, présidente

Mmes Denise PEETERS et Véronique STOFER, juges employeuses

MM. Riccardo RIZZO et Pierre André THORIMBERT, juges salariés

Mme Hélène ZUFFEREY, greffière d'audience

**EN FAIT**

- A. Par acte posté le 4 janvier 2009 et reçu le lendemain par le greffe de la juridiction des Prud'hommes, la société E\_\_\_\_\_ SA (ci-après l'appelante) appelle d'un jugement rendu le 3 décembre 2008 par le Tribunal des Prud'hommes, communiqué aux parties le lendemain et reçu le 5 décembre 2008 par l'appelant, jugement qui la condamne à payer à son ancien employé T\_\_\_\_\_ la somme brute de 6'018 fr. 60 avec intérêts à 5% l'an du 5 avril 2005 à titre de salaire; la somme nette de 1'176 fr. avec intérêts à 5% l'an du 5 avril 2006 au titre de retenues indûment déduites du salaire ; qui invite la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles et déboute les parties de toutes autres conclusions.

Les premiers juges ont préalablement écarté l'argumentation de E\_\_\_\_\_ SA au terme de laquelle celle-ci soutenait que le comportement de son ex-employé lui avait fait perdre une cliente importante, lui causant ainsi un dommage difficilement chiffrable, mais qui en tout état devait venir compenser toute prétention que le précité élevait à son encontre. Ils ont à cet égard considéré que si cette argumentation devait être tenu pour une demande reconventionnelle, elle était irrecevable, faut d'être accompagnée de conclusions chiffrées. Les premiers juges ont aussi écarté à titre préalable un courrier de E\_\_\_\_\_ SA, daté du 16 mai 2008, destiné à commenter des pièces versées au dossier par les parties, à la demande du Tribunal, au motif que ce courrier était assimilable à une nouvelle écriture, qui n'avait pas été ordonnée. Enfin, ils ont indiqué renoncer à convoquer une seconde fois un témoin A\_\_\_\_\_, qui ne s'était pas présenté ni fait excuser, car en tout état les témoins entendus leur permettaient de se former une opinion.

Cela étant, le Tribunal a retenu que le contrat de travail qui avait lié les parties était régi principalement par la Convention collective cantonale de travail pour les métiers de ferblantier et installateur sanitaire, dans son édition de l'année 2005, qui avait force obligatoire en vertu du droit fédéral (CCT 2005), et subsidiairement par le Code des obligations. L'employeur avait à tort résilié ce contrat de

travail avec effet immédiat, le comportement de l'employé, qui avait « postillonné » en direction de son chef, étant certes regrettable, mais ne justifiant pas un juste motif de licenciement immédiat. Il restait ainsi devoir à l'employé le salaire pour la période du 15 mars au 12 avril 2005 (5'306 fr. 60 bruts), le solde d'une indemnité pour vacances non prises en nature (508 fr. 35 bruts) ainsi que le solde de treizième salaire (490 fr. 46 bruts) et des heures non payées (101 fr. 40) soit au total 6'431 fr. 06 bruts (recte : 6'406 fr. 81 bruts) Comme l'employé ne réclamait que 6'018 fr. 60 bruts pour l'ensemble de ces postes, c'est ce dernier montant qui lui a été alloué. Le Tribunal a encore alloué à l'employé 1'176 fr. nets, correspondant à des retenues sur salaire opérées sans justification par l'employeur.

- B. Au terme de son appel E\_\_\_\_\_ SA conclut au déboutement intégral de sa partie adverse. Elle relève qu'au terme d'une procédure pénale qui a opposé son collaborateur B\_\_\_\_\_ à T\_\_\_\_\_, à propos de l'incident survenu le jour du licenciement, il appert que ce dernier n'a pas « postillonné » mais bien craché au visage du précité, ce qui constituait une faute grave et justifiait le licenciement avec effet immédiat. Elle ne devait ainsi ni salaire ni indemnités à son ex-employé. Quant aux retenues sur salaire, elles étaient justifiées soit parce que certaines heures n'avaient pas été accomplies, soit parce que du matériel avait été endommagé soit encore parce que du matériel n'avait pas été restitué.

T\_\_\_\_\_ conclut à la confirmation du jugement.

Les arguments des parties seront examinés ci-après, pour le surplus, dans la mesure utile à la solution du litige.

- C. Les faits suivants résultent de la procédure :
- a. E\_\_\_\_\_ SA, société anonyme de droit suisse, ayant son siège à Genève, a pour but l'exploitation d'une entreprise de ferblanterie, installation sanitaire et chauffage. Elle compte entre dix et douze ouvriers (déclaration C\_\_\_\_\_ le 17 avril 2008).

Elle a engagé verbalement T\_\_\_\_\_, né le 2 mars 1958, à dater du 1<sup>er</sup> mars 2004 en qualité d'installateur sanitaire à temps complet, pour un salaire de 33 fr. 80 brut à l'heure.

Des difficultés ont rapidement surgi, dues selon E\_\_\_\_\_ SA à l'insubordination et à l'agressivité de l'employé, et le contrat a été résilié durant le temps d'essai, par courrier du 14 mai 2004, pour le 28 mai 2004 ; la situation s'étant toutefois normalisée, il a été renoncé à ce congé.

- b. Les relations entre T\_\_\_\_\_ et ses supérieurs se sont malgré tout peu à peu à nouveau dégradées tant à l'égard de C\_\_\_\_\_ que de B\_\_\_\_\_, tous deux organes de la société. Il était en particulier reproché à l'employé de ne pas toujours remplir ses obligations de manière satisfaisante.

Dans ce contexte, un incident a éclaté le 15 mars 2005.

Selon T\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_ est venu l'interpeller alors qu'il prenait son repas de midi dans les locaux de l'entreprise, avec un collègue, D\_\_\_\_\_ ; il voulait savoir ce qui s'était passé la veille avec un client domicilié au I\_\_\_\_\_ ; T\_\_\_\_\_ lui avait expliqué ne pas s'y être rendu car son rendez-vous précédent s'était terminé à 16 h. 30, ce dont il avait avisé le client ; ce dernier insistant, T\_\_\_\_\_ lui avait expliqué « *que les heures supplémentaires ne lui étaient pas payées et que par conséquent, sa journée étant terminée, la personne chargée de la planification reprendrait contact avec lui afin de fixer un nouveau rendez-vous* » (pièce 1 déf). Ces explications ont fâché B\_\_\_\_\_, qui a alors reproché à l'employé de ne pas laisser le véhicule de service le soir à l'atelier et lui a demandé d'aller prendre son repas en dehors des locaux de l'entreprise. T\_\_\_\_\_ et son collègue sont sortis terminer leur repas à l'extérieur. L'incident s'est toutefois poursuivi lorsqu'ils sont revenus prendre le café. B\_\_\_\_\_ a signifié à l'employé qu'il voulait le voir dans son bureau à 16 h. 30, mais ce dernier a répondu qu'il avait déjà un rendez-vous. B\_\_\_\_\_, qui criait, lui donna un coup de poing au visage, tout en provoquant phy-

siquement son employé en lui disant « approche » et en se saisissant d'un tube d'acier de gros diamètre. D\_\_\_\_\_ est alors intervenu, T\_\_\_\_\_ est sorti pour appeler la police.

Entendu comme témoin le 17 avril 2008, D\_\_\_\_\_ a dit se souvenir de cet incident. Il a expliqué que les relations entre T\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ devenaient de plus en plus tendues. Le 15 mars 2005 il y a eu une discussion très animée, le ton est monté jusqu'à l'agression physique ; la bagarre a été déclenchée par une succession de mots ; l'employé avait craché ou postillonné contre son chef et ce dernier l'avait repoussé ou lui avait donné un coup de poing ; le témoin est intervenu pour séparer les protagonistes au moment où B\_\_\_\_\_ s'est emparé d'une barre de fer ; T\_\_\_\_\_ est ensuite allé appeler la police. Devant le Tribunal de police, D\_\_\_\_\_ a témoigné en date du 27 mars 2006 et il a alors clairement indiqué que T\_\_\_\_\_ avait délibérément craché en direction du visage du patron.

C\_\_\_\_\_, qui a assisté à l'altercation, a pour sa part expliqué au Tribunal le 17 avril 2008, que B\_\_\_\_\_ était intervenu alors que le personnel mangeait, disant vouloir immédiatement parler avec T\_\_\_\_\_ ; il a suivi ce dernier qui s'était levé pour prendre un café ; le précité lui avait alors *craché dessus* ; B\_\_\_\_\_ avait répliqué en lui donnant un *coup de poing accompagné* ; la situation s'était encore envenimée, B\_\_\_\_\_ avait pris un tuyau et D\_\_\_\_\_ avait séparé les antagonistes, ensuite de quoi la police est arrivée.

B\_\_\_\_\_ soutient pour sa part avoir tout d'abord demandé à l'employé de venir dans son bureau à 13 heures, pour lui parler du rendez-vous auquel il ne s'était pas rendu la veille, au I\_\_\_\_\_ ; comme il n'était toujours pas là à 13 h, il était sorti et l'avait trouvé en train de boire tranquillement un café avec ses collègues ; il exigea qu'il le suive dans son bureau, mais T\_\_\_\_\_ s'est mis dans une colère noire ; il se mit à l'insulter et, en s'approchant de lui, à lui cracher au visage ; craignant qu'il ne l'agresse physiquement, il l'avait repoussé du poing.

- c. T\_\_\_\_\_ a déposé une plainte pénale contre B\_\_\_\_\_, qui a abouti à la condamnation de ce dernier par le Tribunal de police à une amende de 500 fr. pour lésions corporelles simples de peu de gravité et pour menaces. La Chambre pénale de la Cour de justice a confirmé la décision du Tribunal de police, par arrêt du 28 août 2006, retenant d'une part que T\_\_\_\_\_ avait bel et bien craché au visage de B\_\_\_\_\_, mais que de son côté ce dernier lui avait donné un coup de poing et l'avait menacé avec un tuyau en acier.
- d. Dans l'intervalle, le 15 mars 2005, soit le jour-même de l'incident ci-dessus relaté, E\_\_\_\_\_ SA a résilié avec effet immédiat le contrat de travail, en invoquant les injures et voies de fait (crachats et insultes envers B\_\_\_\_\_); les refus d'ordre, de collaboration et d'exécution du travail, de manière répétée nonobstant de multiples mises en garde; l'abus de confiance et la propagande mensongère envers la clientèle.
- e. En date du 5 avril 2005, T\_\_\_\_\_ a saisi la juridiction des Prud'hommes d'une demande dirigée contre E\_\_\_\_\_ SA, tendant au paiement de la somme totale de 11'077 fr. (3'380 fr. à titre de salaire pour la période du 15 mars au 31 mars 2005; 5'678 fr. à titre de salaire pour avril 2005; 837 fr. à titre d'indemnité pour vacances non prises entre le 15 mars et le 30 avril 2005; 754 fr. à titre de treizième salaire durant le délai de congé; 1'000 fr. à titre de restitution d'une retenue sur salaire correspondant à la franchise contractuelle pour un accident qui s'était produit avec la camionnette de l'entreprise; 176 fr. à titre de restitution d'une retenue sur salaire pour du matériel non restitué et 152 fr. à titre de salaire pour 4,5 heures de travail non rémunérées).

A l'audience du 23 juin 2005 le demandeur, qui avait retrouvé un emploi le 12 avril 2005, a réduite ses prétentions à 7'194 fr. 65 au total (5'866 fr. 60 à titre de salaire, indemnité pour vacances et 13<sup>ème</sup> salaire, entre le 15 mars et le 12 avril 2005; 1'176 fr. à titre de restitution de retenues sur salaire et 152 fr. à titre de salaire pour 4,5 heure non rémunérées).

E\_\_\_\_\_ SA s'est intégralement opposée à ces prétentions ; elle a exposé que son ancien employé avait fait preuve d'insubordination durant les rapports de travail et qu'il avait fait preuve d'agressivité envers son supérieur B\_\_\_\_\_, et que l'ensemble de ces faits justifiait le licenciement immédiat notifié au précité. Les déductions opérées sur le salaire étaient au surplus entièrement justifiées.

E\_\_\_\_\_ SA a en outre soutenu que T\_\_\_\_\_ avait calomnié son employeur et avait porté atteinte à sa réputation commerciale, en particulier lorsqu'il avait refusé de se rendre auprès d'un client domicilié Fief-du-Chapitre et expliqué à ce dernier que ses heures supplémentaires ne lui étaient pas payées. Ces faits avaient été rapportés par le client à la régie F\_\_\_\_\_ SA, qui gère l'immeuble, et cette dernière, qui venait tout récemment de reprendre des relations d'affaire avec l'entreprise E\_\_\_\_\_ SA, le avait depuis lors rompues. T\_\_\_\_\_ portait la responsabilité du préjudice que l'entreprise subissait en raison de cette perte de clientèle, de sorte que même si ses prétentions étaient fondées, elles seraient compensées par la dette qu'il a ainsi contractée, dont le montant n'a pas été évalué. E\_\_\_\_\_ SA avait toutefois déposé plainte pénale contre T\_\_\_\_\_ pour calomnie, en date du 1<sup>er</sup> juin 2005 ; cette plainte est aujourd'hui définitivement classée.

- f. Indépendamment de ces événements, l'employeur a indiqué avoir eu par ailleurs de multiples griefs à formuler à l'encontre de T\_\_\_\_\_, qui en de nombreuses situations se serait montré agressif et irrespectueux à l'égard de B\_\_\_\_\_ et aurait refusé également d'exécuter le travail.

Ainsi par exemple au début septembre 2004, il avait refusé de faire un rapport d'intervention à la suite de dégâts d'eau à G\_\_\_\_\_, et il avait en outre chiffonné le bon de travail qui lui avait été remis et l'avait jeté à la figure de B\_\_\_\_\_. E\_\_\_\_\_ SA a versé au dossier ce document, qui porte des traces de froissures. T\_\_\_\_\_ a déclaré en audience devant la Cour d'appel qu'il ne se souvenait pas de cet incident.

Dans le courant de l'automne 2004, alors qu'il se rendait à la Jonction pour une intervention non urgente, il a été appelé sur son mobile par son employeur, qui lui demandait de se rendre à Chêne-Bougeries, au chemin de la Chevillarde, pour une intervention urgente, ce qu'il a tout simplement refusé de faire. T\_\_\_\_\_ a déclaré en audience devant la Cour d'appel qu'il ne voyait pas pourquoi il aurait agi de la sorte, à partir du moment où l'intervention urgente devait se faire dans sa journée de travail.

A une autre occasion, T\_\_\_\_\_ aurait refusé à une cliente de poser un joint de silicone sur le pourtour de la baignoire, en indiquant à cette dernière qu'il n'était pas payé pour ce genre de travail, de sorte que l'employeur avait dû présenter des excuses à la cliente et lui envoyer un autre dépanneur. T\_\_\_\_\_ a catégoriquement contesté ce grief, ajoutant qu'au contraire il avait toujours bien aimé poser des joints de silicone.

E\_\_\_\_\_ SA soutient aussi que T\_\_\_\_\_ est arrivé un jour avec trois heures de retard chez une cliente ; comme cette dernière lui faisait remarquer qu'il aurait pu téléphoner, il lui aurait répondu que si elle n'était pas contente il s'en allait, ce qu'il a fait. C\_\_\_\_\_, représentant de la société, entendu à titre renseignements le 17 avril 2008, a précisé avoir reçu un téléphone de la cliente et avoir clairement entendu l'employé tenir les propos précités et ajouter que de toute façon il n'avait pas l'outillage nécessaire. T\_\_\_\_\_ a déclaré en audience devant la Cour d'appel qu'il ne se souvenait pas de cet incident, et qu'en tout état il avait coutume d'appeler les clients lorsqu'il avait du retard.

E\_\_\_\_\_ SA donne encore l'exemple d'un incident survenu en décembre 2004, alors que B\_\_\_\_\_ procédait à la distribution des salopettes ; T\_\_\_\_\_ avait réagi agressivement et même fait une crise de nerfs, en constatant qu'on ne lui remettait qu'une seule salopette, alors qu'il aurait été en droit d'en recevoir deux paires. T\_\_\_\_\_ ne conteste pas ce grief, mais il explique qu'à cette période il venait de

perdre son père, et que lui-même sortait de l'hôpital, ce qui explique qu'il ait perdu les nerfs.

- g. Enfin, E\_\_\_\_\_ SA met en évidence, comme élément marquant, le fait, déjà évoqué plus haut, survenu le 14 mars 2005 à 15 h. 30, alors que T\_\_\_\_\_ devait se rendre au domicile de H\_\_\_\_\_, au I\_\_\_\_\_ pour une intervention dans un immeuble appartenant à J\_\_\_\_\_, géré par la Régie F\_\_\_\_\_ SA. E\_\_\_\_\_ SA souligne que J\_\_\_\_\_ était une cliente importante, qu'elle venait d'acquérir et que par conséquent elle tenait à garder. Au lieu de se rendre sur place, T\_\_\_\_\_ avait appelé pour dire qu'il ne pouvait pas venir car il avait terminé sa journée de travail. Devant l'insistance du client, il avait ajouté que son employeur ne lui payait pas ses heures supplémentaires et que par conséquent il ne voyait pas de raison d'exécuter cette intervention au-delà de 16 h. 30. Le locataire avait alors adressé immédiatement un fax à la régie F\_\_\_\_\_ SA pour lui relater les faits (pièce 4 déf.) et le lendemain cette régie envoyait à son tour un fax à E\_\_\_\_\_ SA pour lui demander des explications. Selon K\_\_\_\_\_, employée de commerce au service de E\_\_\_\_\_ SA, entendue sous la foi du serment le 17 avril 2008 par le Tribunal, après ces faits la régie F\_\_\_\_\_ SA n'a plus donné de travail à exécuter durant environ deux ans. L\_\_\_\_\_, employée chez F\_\_\_\_\_ SA, entendue sous la foi du serment le 17 avril 2008 par le Tribunal, a confirmé cela. Entendu sous la foi du serment par le Tribunal en date du 17 avril 2008 également, H\_\_\_\_\_ a précisé avoir pris congé pour venir au rendez-vous fixé pour les travaux, mais que l'ouvrier n'était pas venu et qu'il avait dû appeler l'entreprise pour fixer un nouveau rendez-vous. Le témoin a également confirmé la teneur du fax dans lequel il relate les propos tenus au téléphone par T\_\_\_\_\_, en particulier s'agissant des heures supplémentaires non rémunérées.
- h. T\_\_\_\_\_ admet avoir reçu des remarques de la part de B\_\_\_\_\_, et il tient même pour possible que ce dernier ait eu l'occasion de lui dire qu'il devait chercher un autre employeur, mais il explique que le précité avait tous les jours quelque chose à « redire » et « *qu'au bout d'un moment on commence à fermer les oreilles* ».

- i. E\_\_\_\_\_ SA estime être en droit d'opérer diverses déductions sur le salaire du mois de mars 2005 de T\_\_\_\_\_, à savoir :

Une somme de 1'000 fr. car le 22 novembre 2004 ce dernier a endommagé un véhicule de l'entreprise, alors qu'il était au volant. Il a en effet heurté une borne en sortant d'un parking. La somme précitée correspond à la franchise contractuelle assumée par l'employeur.

Une somme de 176 fr. parce que l'employé n'aurait pas restitué une série d'outils dont la liste a été dressée le 17 mars 2005 par M\_\_\_\_\_ (pièce 8 déf). E\_\_\_\_\_ SA aurait souhaité faire entendre ce dernier pour qu'il confirme l'exactitude de cette liste. Cela n'a toutefois pas été possible car il avait définitivement quitté la Suisse.

Enfin, toujours sur le salaire du mois de mars 2005, E\_\_\_\_\_ SA a déduit en tout 4,5 heures de travail, qui n'ont ainsi pas été payées à T\_\_\_\_\_, à savoir : 3 heures lors de la 9<sup>ème</sup> semaine, pour n'avoir pas effectué le travail demandé ou pour avoir mis trop de temps à l'effectuer, et 1,5 heures lors de la 11<sup>ème</sup> semaine, en raison des pertes de temps engendrées par l'incident du 15 mars 2005.

### **EN DROIT**

1. Déposé selon la forme et dans le délai prescrits par l'art. 59 al. 1 et 2 LJP, l'appel est recevable.
2. Il n'est à juste titre pas contesté que les parties ont été liées par un contrat de travail, régi par la Convention collective de travail genevoise pour les métiers de ferblantier et installateur sanitaire édition 2005 (CCT) et par le Code des obligations.

Le contrat a été conclu verbalement, ce qui est admissible, puisque ni la CCT ni le Code des obligations n'imposent la forme écrite.

L'art. 2.01 CCT fixe en principe à 40 heures par semaine l'horaire de travail, qui doit s'exécuter entre 07 et 18 heures ; les heures supplémentaires éventuellement exécutées sont rémunérées selon les modalités prescrites par l'art. 3.04 CCT. Le salaire est calculé sur un base horaire, il est payable en principe tous les 14 jours, mais il peut aussi être payé mensuellement (art. 3.01 et 3.03 CCT). La convention prescrit le versement d'un treizième salaire (art. 3.13 CCT). Le travailleur a droit à des vacances dont la durée est déterminée par le nombre de jours travaillés pendant l'exercice écoulé (art. 4.01 CCT) ; par ailleurs, le manque à gagner résultant de jours fériés doit être compensé par une indemnité (art. 4.02 CCT). L'art. 5.03 CCT énumère les obligations respectives de l'employeur et du travailleur.

La Convention prescrit que, sous réserve d'une résiliation intervenant pour de justes motifs, le contrat peut être résilié à partir de la deuxième année de travail avec un délai d'un mois pour la fin d'un mois (art. 2.05 CCT). A teneur de l'art. 337 CO, les parties peuvent en tout temps résilier le contrat immédiatement, pour de justes motifs, c'est-à-dire lorsque la confiance mutuelle que présuppose l'exécution régulière du contrat est détruite par le fait de l'une ou de l'autre partie, au point que la continuation du contrat ne peut plus être exigée (ATF 101 Ia 545 ; ATF 104 II 28 ; JdT 1978 I 514). Seul un manquement particulièrement grave du travailleur autorise une résiliation immédiate ; si le manquement est moins grave, il doit être précédé d'avertissements de l'employeur (ATF 112 II 41 ; ATF 116 II 145 ; JdT 1990 I 578 ; ATF 117 II 560 ; JdT 1993 I 548 ; ATF 121 III 467).

3. En l'espèce, le congé est motivé par l'incident du 15 mars 2005 ainsi que par l'insubordination fréquemment manifestée de l'employé et le dénigrement auquel il s'était livré auprès de la clientèle. Tels que présentés par l'appelante, les griefs adressés à l'employé apparaissent graves. Il sied toutefois d'examiner dans quelle mesure ils trouvent appui dans la présente procédure, l'appelante ayant, sur ce point, la charge d'en démontrer l'existence.

S'il ressort de l'instruction que les relations entre l'intimé et son supérieur B\_\_\_\_\_ étaient en effet tendues, il n'est toutefois pas démontré que cette situation soit imputable, entièrement ou même de manière prépondérante, au précité. Il ne peut en effet être exclu que les différends qui ont opposé les deux hommes résultaient d'une certaine incompatibilité de caractère. Si l'on se réfère aux griefs formulés par l'employeur, il faut considérer que le comportement de l'employé lorsque son patron ne lui a remis qu'une paire de salopettes n'est pas déterminant, d'une part en raison des circonstances personnelles que traversait alors le précité, et aussi parce que la convention collective prévoit une remise plus fréquente de vêtements de travail aux employés. La plupart des autres griefs énumérés par l'employeur ne sont pas corroborés par la procédure. Il est toutefois acquis que l'employé, arrivé en septembre 2004 avec trois heures de retard chez une cliente, a refusé de faire le travail et qu'il est reparti ; de même il est établi qu'il a refusé de se rendre chez un client parce que son horaire était terminé, en déclarant, de manière critiquable, que son patron ne lui payait pas ses heures supplémentaires. Ces comportements ne sont pas admissibles, ils tombent en particulier sous le coup de l'art. 5.03 de la CCT, qui prescrit entre autres au travailleur de se conformer aux instructions de son employeur, mais ce sont toutefois des manquements de gravité moyenne, qui devaient engendrer des avertissements. Or, l'instruction de la cause a révélé que B\_\_\_\_\_ faisait fréquemment des observations aux employés, mais elle n'a pas démontré que des avertissements aient été formellement donnés à l'intimé, visant spécifiquement les événements ci-dessus décrits. De surcroît, hormis le courrier de résiliation envoyé durant le temps d'essai, résiliation à laquelle il a été renoncé, les remarques du supérieur étaient formulées verbalement et la procédure ne contient pas trace d'un quelconque avertissement écrit visant des griefs particuliers. On ne saurait donc admettre que les manquements ci-dessus rappelés suffisent à justifier un licenciement immédiat. D'ailleurs B\_\_\_\_\_ lui-même admet bien que, le 15 mars 2005, lorsqu'il voulait s'entretenir avec l'intimé dans son bureau, ce n'était pas pour lui signifier son congé (déclaration de B\_\_\_\_\_ en audience de comparution personnelle le 25 mars 2009).

4. Quant à l'altercation 15 mars 2005, il doit être tenu pour acquis que l'intimé a craché en direction du visage de son chef. Ce point ressort des déclarations des témoins de la scène (D\_\_\_\_\_ et C\_\_\_\_\_) et des considérants en fait de la décision de la Chambre pénale du 28 août 2006 (pièce 11 déf). Ce comportement est évidemment inacceptable, mais il ne faut pas omettre le contexte particulièrement tendu dans lequel le geste incriminé est intervenu, à savoir une discussion houleuse entre les deux protagonistes. B\_\_\_\_\_ avait choisi d'initier cette discussion à l'heure de la pose de midi en présence de tiers, et par la suite il a riposté au geste de l'intimé en lui donnant un coup de poing au visage puis en le menaçant avec une barre de fer. Dès lors, compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, la Cour d'appel admettra, à l'instar des premiers juges, que l'employeur n'avait pas de justes motifs de licenciement avec effet immédiat. Il convient ainsi d'approuver les considérants du jugement, qui alloue à l'intimé - sur la base d'un salaire horaire brut de 33 fr. 80 et en application des art. 2.01, 2.05, 3.01, 3.13, 4.01 et 4.02 de la CCT - la somme réclamée de 6'018 fr. 60, afin de ne pas allouer un montant supérieur en vertu du principe "*ne ultra petita*" ! C'est en effet une somme de 6'406 fr. 81 qui aurait pu être allouée, soit : le salaire pour la période du 15 mars au 11 avril 2005, représentant 5'306 fr. 60 bruts, y compris une heure et demie retenue à tort durant la 11<sup>ème</sup> semaine de l'exercice ; le solde de l'indemnité pour vacances non prises en nature, soit 508 fr. 35, le solde du treizième salaire, soit 490 fr. 46 et le paiement de trois heures retenues à tort pour le 9<sup>ème</sup> semaine de l'exercice, soit 101 fr. 40.
  
5. En ce qui concerne les déductions opérées par l'employeur pour des heures qui n'auraient pas été effectuées durant les 9<sup>ème</sup> et 11<sup>ème</sup> semaines de l'exercice, l'appelante, - qui en principe payait l'intimé sur la foi des relevés qu'il présentait, - n'a pas rapporté la preuve qu'elle était fondée à procéder aux déductions litigieuses. En effet, devant les contestations de l'employé, aucune pièce ni aucun témoignage ne viennent corroborer le point de vue de l'appelante, et ce pas plus en appel qu'en première instance.

L'employeur entend aussi déduire du salaire dû une somme de 1'000 fr. à titre de réparation du dommage qui lui a été causé, car le 22 novembre 2004 l'employé a endommagé un véhicule de l'entreprise, alors qu'il était au volant et sortait d'un parking. La somme précitée correspond à la franchise contractuelle. Les premiers juges ont rappelé sur cette question la jurisprudence et la doctrine applicables et ils en ont tiré de manière pertinente la conclusion qu'en l'espèce l'employeur n'était pas fondé à obtenir de l'intimé la somme de 1'000 fr. à titre de réparation du dommage causé. La Cour d'appel ne peut que faire sienne la décision entreprise, étant précisé que l'instruction en appel n'a apporté aucun élément nouveau à cet égard.

L'appelante entend enfin déduire une somme de 176 fr. du salaire de l'employé parce que ce dernier n'aurait pas restitué la totalité du matériel qui lui était confié. Une liste d'objets a été dressée le 17 mars 2005 par M\_\_\_\_\_, alors employé de l'appelante (pièce 8 déf), et cette dernière soutient qu'il s'agit des outils non représentés à la fin des rapports de travail. Cette prétention est contestée et l'appelante n'a pas été en mesure de faire entendre l'auteur de la liste précitée, pour qu'il en confirme l'exactitude, parce que cet employé a aujourd'hui définitivement quitté la Suisse. Par conséquent, le bien fondé de cette prétention de l'employeur n'est pas plus démontré en appel qu'en première instance et le jugement sera aussi confirmé sur ce point.

6. En définitive le jugement est entièrement confirmé, étant précisé qu'en fonction de la valeur litigieuse, aucun émolument n'a été requis de l'appelante.

### **PAR CES MOTIFS**

La Cour d'appel des prud'hommes, Groupe 1,

**A la forme :**

Reçoit l'appel formé par E\_\_\_\_\_ SA contre le jugement rendu le 3 décembre 2008 par le Tribunal des Prud'hommes dans la cause n° c/7176/2005 - 1.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Dit qu'il n'y a pas lieu à émolument.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction

La présidente