

GE_GERICHTE CAPH/54/2023 vom 26. Mai 2023

GE Cour de justice, 2023-05-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_CAPH_54_2023

FR: GE_GERICHTE CAPH/54/2023 du 26 mai 2023

IT: GE_GERICHTE CAPH/54/2023 del 26 maggio 2023

Erwägungen

E. 1.1

Interjeté contre une décision finale de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1, 92 al. 1, 308 al. 2 CPC), dans le délai utile de trente jours et selon la forme prescrite par la loi (art. 130 al. 1, 142 al.1, 311 al. 1 CPC), l'appel est recevable.

E. 1.2

Formé dans la réponse à l'appel, laquelle a été déposée dans le délai de trente jours fixé à cette fin et dans le respect des formes énoncées ci-dessus (art. 312 al. 2 et 313 al. 1 CPC), l'appel joint est également recevable. Par souci de simplification et pour respecter le rôle initial des parties en appel, A_____ AG sera ci-après désignée en qualité d'appelante et B_____ en qualité d'intimé.

E. 1.3

La Chambre revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC) dans la limite des griefs qui sont formulés (ATF 142 III 413 consid. 2.2.4; arrêts du Tribunal fédéral 4A_290/2014 du 1er septembre 2014 consid. 5; 5A_89/2014 du 15 avril 2014 consid. 5.3.2).

E. 1.4

La valeur litigieuse en première instance étant inférieure à 30'000 fr., la procédure simplifiée s'applique et le procès est régi par la maxime des inquisitoire sociale, qui prévoit que le juge recherche d'office les faits (art. 55, 243 et art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC).

E. 2

L'appelante reproche au Tribunal d'avoir fait application de l'art. 333 CO, alors qu'aucun transfert d'entreprise n'était intervenu entre D_____ et elle-même.

E. 2.1

Si l'employeur transfère l'entreprise ou une partie de celle-ci à un tiers, les rapports de travail passent à l'acquéreur avec tous les droits et les obligations qui en découlent, au jour du transfert, à moins que le travailleur ne s'y oppose (art. 333 al. 1 CO). L'art. 333 al. 1 CO est de droit impératif. L'employeur qui transfère l'entreprise et celui qui la reprend ne peuvent pas conclure d'accord dérogoratoire. Un tel accord ne peut pas non plus être conclu entre l'ancien employeur et le travailleur. Enfin,

C/14115/2019-4 l'art. 341 CO s'oppose à un accord dérogatoire passé entre l'acquéreur et le travailleur (WYLER, HEINZER, Droit du travail, 4ème éd. 2019, p. 571). Pour qu'il y ait transfert d'entreprise au sens de l'art. 333 al. 1 CO, il suffit que l'exploitation ou une partie de celle-ci soit effectivement poursuivie par le nouveau chef d'entreprise. L'exploitation est considérée comme poursuivie en tout ou en partie par l'acquéreur lorsqu'elle conserve son identité, c'est-à-dire son organisation et son but. L'appréciation s'effectue sur la base de l'ensemble des faits et circonstances caractérisant l'opération. Est déterminant à cet égard le fait que l'acquéreur poursuive ou reprenne effectivement une activité économique identique ou similaire (ATF 136 III 552 consid. 2.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A_350/2018 du 25 octobre 2018 consid. 3 et 4A_619/2016 du 15 mars 2017 consid. 8). Un lien juridique entre le cédant et le reprenant n'est pas nécessaire (ATF 137 III 487 consid. 4.4). L'art. 333 CO ayant été adopté pour coordonner le droit suisse avec la Directive 77/187 du Conseil des Communautés européennes du 14 février 1977, remplacée depuis par la Directive 2001/23 du 12 mars 2001, les notions contenues dans l'art. 333 CO doivent être interprétées au regard de la législation européenne et de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE; depuis le 1er décembre 2009 Cour de justice de l'Union européenne – CJUE) (ATF 129 III 335 consid. 6 = JdT 2003 II 75). Dans un arrêt rendu en 2005, la CJCE a jugé que, pour déterminer si les conditions d'un transfert d'une entité économique organisée de manière stable sont remplies, il y a lieu de prendre en considération l'ensemble des circonstances de fait qui caractérisent l'opération en cause, au nombre desquelles figurent notamment le type d'entreprise ou d'établissement dont il s'agit, le transfert ou non d'éléments corporels, tels que les bâtiments et les biens mobiliers, la valeur des éléments incorporels au moment du transfert, la reprise ou non de l'essentiel des effectifs par le nouveau chef d'entreprise, le transfert ou non de la clientèle, ainsi que le degré de similarité des activités exercées avant et après le transfert et la durée d'une éventuelle suspension de ces activités. Ces éléments ne constituent toutefois que des aspects partiels de l'évaluation d'ensemble qui s'impose et ne sauraient, de ce fait, être appréciés isolément. Le juge national, dans son appréciation des circonstances de fait qui caractérisent l'opération en cause, doit tenir compte du type d'entreprise ou d'établissement dont il s'agit (CJCE, arrêt du 14 avril 1994, affaire C-392/92, Christel Schmidt contre Spar-und Leihkasse der früheren Ämter Bordesholm, Kiel und Cronshagen; CARRUZZO, Le contrat individuel de travail, n° 2 ad art. 333 CO). Dans une affaire liée à une attribution de marché public en droit communautaire, la CJCE a jugé que le fait que des éléments corporels soient repris par le nouvel adjudicataire sans que ces éléments lui aient été cédés aux fins d'une gestion

- 11/22 -

C/14115/2019-4 économique propre ne peut conduire à exclure ni l'existence d'un transfert des éléments d'exploitation, ni l'existence d'un transfert d'entreprise au sens de la directive européenne ; en l'occurrence, l'Etat allemand avait mis à disposition d'une société chargée des contrôles _____ à l'aéroport de L_____ des équipements de sécurité aérienne destinés au contrôle _____ (_____, etc.) ; le contrat de cette société avait été résilié et le marché du contrôle de la sécurité aérienne avait été attribué à une autre société, la propriété des installations précitées demeurant à l'Etat allemand. Le nouvel adjudicataire ayant alors repris une partie des salariés précédemment occupés par l'ancien exploitant, la question principale consistait à déterminer si une telle situation relevait d'un transfert d'entreprise au sens de la directive européenne ; la Cour a ainsi jugé que le transfert des éléments

d'exploitation aux fins d'une gestion économique propre ne constituait pas une condition nécessaire pour la constatation d'un transfert, mais qu'il convenait de se référer à l'ensemble des circonstances caractérisant l'opération en cause, tels que le type d'entreprise, le transfert d'éléments corporels et leur valeur au moment du transfert, la reprise des effectifs par le nouveau chef d'entreprise, le transfert de la clientèle, le degré de similarité des activités exercées avant et après le transfert ou la durée d'une éventuelle suspension des activités (CJCE, arrêt du 15 décembre 2005 dans la cause Securicorp Aviation (Germany) Ltd et Kötter Aviation Security GmbH, Recueil 2005, p. I-11237). En tout état, la seule reprise à son compte d'une activité précédemment déléguée à un tiers, sans la reprise d'aucun élément permettant d'exercer cette activité, est insuffisante à fonder un transfert (WYLER, HEINZER, op. cit., p. 565).

E. 2.2

En l'espèce, le marché public du contrôle _____ de l'aéroport de Genève a été attribué par F_____ à l'appelante après avoir été confié D_____. L'activité adjugée à A_____ AG était la même que celle déployée précédemment par D_____. Elle consistait à fournir de la main d'œuvre ayant une formation G_____, capable d'exploiter le matériel fourni par F_____ dans le but d'assurer le contrôle _____. En reprenant la majeure partie des collaborateurs de D_____ ayant assuré cette activité, l'appelante a concrètement repris le segment d'entreprise de D_____ dévolu au contrôle _____, lequel n'était constitué que d'une équipe structurée de collaborateurs. Ce segment d'entreprise ne disposait d'aucun locaux, d'aucune infrastructure matérielle, d'aucune technologie propre, tout le matériel nécessaire à l'activité de contrôle _____ étant fourni par F_____, comme cela avait été le cas avec D_____ auparavant. L'exploitation de l'activité de contrôle _____ a donc été poursuivie de manière identique pour le même client, à savoir F_____, sans interruption, dans les mêmes locaux, par l'appelante avec les mêmes collaborateurs. Aussi, l'exploitation de l'activité a conservé son identité tant dans son but (contrôle de sécurité _____) que dans son organisation qui est restée similaire. Il y a donc bien eu transfert – partiel – d'entreprise au sens de l'art. 333 CO en l'espèce.

- 12/22 -

C/14115/2019-4 Contrairement à ce que soutient l'appelante, l'absence de reprise d'éléments matériels ou immatériels provenant de D_____ par l'appelante n'est pas pertinente en l'occurrence, de tels éléments étant inexistant dans l'entreprise transférée, puisque fournis par l'adjudicataire. Le fait que l'appelante ait repris l'activité de contrôle _____ en remportant un marché public, sans conclure un quelconque accord de reprise avec D_____, n'est pas non plus exclusif de l'existence d'un transfert d'entreprise au sens de l'art. 333 CO, l'existence d'un lien juridique entre le cédant et le reprenant n'étant pas nécessaire.

L'appelante a repris la majeure partie de l'effectif de D_____ formé G_____ et dévolu au contrôle _____, à des conditions similaires. Le fait qu'un nouveau contrat de travail ait été formellement conclu avec les employés n'exclut pas l'application de l'art. 333 CO, de nature impérative. De même, le fait que l'appelante n'ait repris que les collaborateurs de D_____ qui le souhaitaient ne correspond qu'à une correcte application du régime instauré par l'art. 333 CO qui autorise les collaborateurs concernés à refuser le transfert des rapports de travail; une telle pratique n'est donc pas un indice en faveur de l'absence de transfert au sens de l'art. 333 CO.

Le fait que le protocole d'accord conclu entre les syndicats H_____ et I_____ d'une part et l'appelante d'autre part ne stipule pas l'existence d'un transfert d'entreprise ou respectivement l'ensemble des conséquences que cela impliquerait ne modifie en rien la situation dans la mesure où les parties à un tel accord ne peuvent exclure l'application de l'art. 333 CO. Elles ne l'ont d'ailleurs pas exclu, même si elles ne se sont pas expressément référées à un transfert au sens de l'art. 333 CO.

Par conséquent, c'est à bon droit que le Tribunal a retenu l'existence d'un transfert d'entreprise.

E. 3

Dans le jugement querellé, les premiers juges ont calculé le solde de salaire dû à l'intimé en prenant en compte son ancienneté et les salaires minimaux – qui progressent selon l'ancienneté du travailleur – prévus par la convention collective de travail pour la branche des services de sécurité.

E. 3.1

En cas de transfert des rapports de travail au sens de l'article 333 CO, les années passées au service d'un premier employeur comptent dans le calcul de la durée des rapports de travail (WYLER, HEINZER, op. cit., p. 573).

E. 3.2

En l'espèce, le Tribunal a retenu, en fonction du salaire perçu par l'intimé lors de juin 2014 à décembre 2018, que le solde du salaire dû conformément à la convention collective applicable, s'élevait à 7'827 fr. 65 bruts.

- 13/22 -

C/14115/2019-4

Le calcul opéré par le Tribunal n'a pas été contesté par les parties, l'appelante se limitant à contester le transfert d'entreprise et son influence sur l'ancienneté de l'intimé qui doit être prise en compte dans la détermination de son salaire.

Aussi, faute de critique du calcul opéré par les premiers juges, le jugement sera confirmé en tant qu'il condamne l'appelante à verser à l'intimé 7'827 fr. 65 bruts à titre de solde de salaire.

E. 4

L'appelante reproche au premier juge d'avoir retenu que le droit aux vacances de l'intimé était de six semaines dès 2017 au vu de son ancienneté. L'intimé reproche quant à lui au premier juge d'avoir limité l'indemnisation de son droit aux vacances à 2'927 fr. 76 afin de ne pas statuer ultra petita.

E. 4.1.1

A teneur des art. 356 ss CO, les clauses normatives d'une convention collective de travail n'ont d'effet qu'envers les employeurs et travailleurs qu'elles lient. La convention peut être étendue aux tiers en vertu de la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail (LECCCT), auquel cas ses clauses s'appliquent également aux employeurs et travailleurs auxquels elle est étendue (ATF 139 III 60 consid. 5.2; 134 I 269; 123 III 129 consid. 3; 102 Ia 16, JdT 1977 I p. 256; FF 1954 I 156). Dans la branche des services de sécurité privés, les rapports de travail sont régis par la

Convention collective nationale de travail pour la branche des services de sécurité privés du 9 septembre 2013 (ci-après : CCNT 2014), entrée en vigueur le 1er juillet 2014 dont le champ d'application a été étendu par arrêté du Conseil fédéral du 17 juin 2014, prolongé plusieurs fois depuis lors, la dernière prolongation datant du 12 mai 2020 avec effet jusqu'au 31 décembre 2022.

E. 4.1.2

L'art. 20 al. 1 let. c CCNT 2014 prévoit que les collaborateurs des catégories A et B ont droit à six semaines de vacances dès la 10^{ème} année de service et dès l'âge de 60 ans.

E. 4.1.3

Aux termes de 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 (interdiction de statuer ultra petita). Dans les procédures régies par la maxime des débats, lorsque la demande tend à l'allocation de divers postes de dommage reposant sur la même cause, le juge n'est lié que par le montant total réclamé. Il peut donc allouer davantage pour un des éléments du dommage et moins pour un autre. Une compensation entre les différents postes du dommage peut ainsi être opérée, au vu des différentes prétentions formulées par le demandeur dont les limites doivent être fixées de cas en cas, au vu des différentes prétentions formulées par le demandeur. A moins que

- 14/22 -

C/14115/2019-4 le demandeur n'ait qualifié ou limité les postes de son dommage dans les conclusions elles-mêmes, l'objet du litige est délimité par le montant total qui est réclamé dans les conclusions et le juge n'est lié que par ce montant total (ATF 142 III 234 consid. 2.2; 119 II 396; arrêts du Tribunal fédéral 4A_534/2018 du 17 janvier 2019 consid. 5.5 et 4A_54/2017 du 29 janvier 2018 consid. 6.1 et 6.3).

E. 4.2.1

En l'espèce, les parties ne critiquent pas, à raison, l'application de la CCNT 2014, qui prévoit un droit aux vacances de six semaines à compter de la dixième année de service. La critique de l'appelante ne porte que sur le droit à la sixième semaine de vacances qui découle du calcul de l'ancienneté de l'intimé, soit du transfert d'entreprise, point déjà traité ci-avant, de sorte qu'elle doit être rejetée.

Dans la mesure où l'intimé n'a pris que cinq semaines de vacances par année après sa dixième année de service, le Tribunal a calculé l'indemnisation à laquelle il avait droit pour la semaine supplémentaire de vacances et l'a arrêtée à 5'257 fr. 70.

Ce calcul n'a pas été critiqué par les parties et doit partant être confirmé.

E. 4.2.2

Le Tribunal n'a octroyé qu'un montant de 2'927 fr. 76 à l'intimé, se limitant ainsi au montant indiqué par ce dernier dans sa demande à titre d'indemnité pour vacances non prises, sur la base d'un calcul erroné. Il a en effet considéré que l'intimé avait pris des conclusions spécifiques pour chacune de ses prétentions, lesquelles liaient le juge.

La demande n'est en effet pas clairement rédigée à cet égard puisque le détail de toutes les prétentions de l'intimé figure dans la rubrique "conclusions" de la formule fournie par le Pouvoir judiciaire, laissant penser que chacune d'elles est une conclusion au sens technique

du terme. En revanche, le fait que la description des prétentions soit motivée, qu'elle ne figure nulle part ailleurs dans la formule de demande et qu'elle soit suivie d'un paragraphe conclusif séparé mentionnant un total permet de comprendre que le texte figurant dans la rubrique "conclusions" ne doit pas être interprété in extenso comme des conclusions au sens technique du terme, mais comme la demande dans son ensemble. Une telle lecture conduit à retenir que l'avant-dernier paragraphe mentionnant le total constitue les conclusions de l'intimé, et les paragraphes précédents, la description du litige (qui aurait dû être placée dans la rubrique "objet du litige" du formulaire, restée vide en l'occurrence).

Une compensation entre les diverses prétentions de l'intimé sera donc admise en l'espèce et le montant de 5'257 fr. 70 lui sera alloué à titre d'indemnité pour les

- 15/22 -

C/14115/2019-4 vacances non-prises, même s'il dépasse le montant de 2'927 fr. 76 spécifiquement articulé, puisque d'autres postes de la demande sont rejetés, permettant de contenir les prétentions allouées dans les conclusions globales de 26'608 fr. 82.

Aussi, le jugement entrepris sera modifié sur cet objet et l'appelante sera condamnée à payer à l'intimé 5'257 fr. 70 bruts à titre d'indemnité pour les vacances non-prises.

E. 5

L'appelante reproche au Tribunal d'avoir considéré qu'aucune rémunération des exercices tutor n'avait été versée à l'intimé en 2016 – alors que ce dernier admettait avoir touché une indemnisation d'une heure par mois durant cette année – et que la majoration pour le déplacement et la préparation aux cours de 2016 à 2018 était insuffisante de sorte qu'elle devait être augmentée de 30 minutes par mois en équité. En tout état, une telle indemnisation n'était pas due en application de l'art. 18 ch. 3.1.1 CCNT 2014 car le déplacement était inférieur à 10 km. Finalement l'appelante fait grief au Tribunal d'avoir alloué une différence d'indemnisation des heures de formation pour 2019 et 2020 alors que l'intimé n'y avait pas conclu dans la demande. L'intimé reconnaît qu'il a été indemnisé pour une heure de formation mensuelle en 2016 contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal. En revanche, il persiste à soutenir que l'indemnisation versée est insuffisante pour couvrir le temps de déplacement et de préparation de l'ordinateur et conclut à la confirmation de la majoration appliquée par le Tribunal. Finalement, il soutient que le montant articulé dans la demande et le contenu de la pièce 7 dem. ne pouvaient qu'impliquer que les exercices 2019 à 2020 étaient compris dans les conclusions.

E. 5.1

En application de l'art. 12 ch. 1 et 3 CCNT 2014, qui règle la question de la durée du travail, la durée annuelle du travail comprend les heures au cours desquelles un travail est effectivement fourni, de même que les pauses payées et les vacances. Lors de changements de sites pendant le service (p. ex. pour des services de rondes, de patrouilles, etc.), le temps de travail est compté sans interruption du début de la mission jusqu'à la fin de la mission (temps de trajet inclus). Cette disposition s'applique aussi lorsque le collaborateur doit impérativement se rendre d'abord à un autre endroit (base logistique, etc.) avant de se rendre sur le lieu concret de la mission, pour récupérer du matériel par exemple. Selon l'art. 18 ch. 1 CCNT 2014, qui règle l'indemnisation des débours du travailleur, tout employeur est tenu de rembourser à ses collaboratrices et collaborateurs les débours nécessaires en cas de travail à l'extérieur. Le remboursement des débours comprend notamment l'indemnisation

des frais de déplacement, des temps de déplacement supplémentaires qui ne tombent pas sous le coup de l'art. 12 chiffre 3, ainsi que d'autres frais liés à un travail à l'extérieur.

- 16/22 -

C/14115/2019-4

Le chiffre 3 de l'art. 18 CCNT 2014 définit les indemnisations dues pour les frais de déplacement et le temps de déplacement supplémentaire du collaborateur entre le ou les lieux d'engagement ainsi que le ou les lieux de mission, que le lieu d'engagement soit unique ou multiple. Le chiffre 3.1.1 de l'art. 18 CCNT 2014 précise que, parmi d'autres cas de figures, lorsque les collaborateurs ne disposent que d'un seul lieu d'engagement et que le lieu de mission se trouve entre 0.01 kilomètre et 10 kilomètres de trajet à partir du lieu d'engagement, aucune indemnisation n'est due.

Selon le chiffre 6 de l'art. 18 CCNT 2014, si un collaborateur doit se déplacer sur ordre explicite de l'employeur, hors de la mission (avant / après le travail effectif), à un autre lieu (par ex. pour retirer / apporter du matériel / des personnes, etc.) et ne peut l'effectuer que de ce lieu au lieu effectif de mission, le temps de trajet à partir du lieu de retrait jusqu'au lieu de retour sera indemnisé comme du temps de travail. A teneur du chiffre 8 de l'art. 18 CCNT 2014, quotidiennement, seul un trajet aller-retour à destination du lieu d'engagement avec forfait peut être décompté. Conformément à l'art. 12 ch. 3, d'autres missions seraient décomptées comme temps de travail.

E. 5.2

En l'espèce, il est constant que l'intimé devait suivre des formations continues tutor obligatoires à raison de 12 heures par an. Il n'est pas contesté que jusqu'en 2016 les formations avaient lieu dans l'enceinte même du bâtiment de l'aérogare et que dès 2017 elles ont été organisées dans un bâtiment distant de 550 mètres de l'aérogare. Il n'est pas contesté non plus que l'appelante a rémunéré 12 heures de formation par an en 2016 et 18 heures par an en 2017 et 2018, correspondant à 12 heures de formation proprement dite et six heures de temps de déplacement.

E. 5.2.1

Dans un premier moyen, l'appelante reproche au Tribunal de ne pas avoir tenu compte de l'art. 18 ch. 3.1.1 CCNT 2014 qui exclut toute indemnisation de déplacements inférieurs à 10 km.

Cette disposition de la CCNT 2014, ainsi que l'indique son intitulé, a vocation à indemniser les débours et temps de déplacement supplémentaire. Le texte de l'art. 18 ch. 3 CCNT 2014 permet de comprendre que son application est réservée à l'indemnisation de temps de déplacement supplémentaire pour se rendre sur le lieu de mission, lorsque celui-ci excède un certain rayon. En l'occurrence, la prétention litigieuse ne porte pas sur l'indemnisation de frais de déplacements ou de temps de déplacement supplémentaire pour rejoindre un lieu de mission, mais sur la rémunération du temps de travail consacré par le collaborateur à sa formation professionnelle obligatoire, laquelle relève de la rémunération du temps de travail au sens de l'art. 12 ch. 1 et 3 CCNT 2014, qui est d'ailleurs expressément réservé par l'art. 18 ch. 1 CCNT 2014 et auquel renvoient également les chiffres 6 et 8 de l'art. 18 CCNT 2014. L'art. 18 ch. 3.1.1 CCNT 2014 n'est par conséquent pas applicable à la prétention litigieuse et cette dernière ne saurait être

- 17/22 -

C/14115/2019-4 rejetée au seul motif que le déplacement à indemniser n'excéderait pas

E. 5.2.2

Dans un second moyen, l'appelante reproche au Tribunal d'avoir statué ultra petita en allouant une telle indemnité pour les exercices 2019 et 2020, non demandée par l'intimé.

Il ressort indubitablement de la demande et de la pièce 7 dem. que les indemnités pour exercices tutor réclamées sont celles de 2012 à 2018. Celles de 2019 et 2020 ne font pas l'objet du litige au sens de l'art. 58 CPC et c'est à tort que le Tribunal a statué à cet égard. Les montants de 183 fr. et 106 fr. 75 alloués par le Tribunal pour 2019 et 2020 seront par conséquent retranchés des montants accordés à l'intimé et le jugement sera modifié en ce sens.

La possibilité de compenser certaines prétentions par d'autres qui ne seraient pas allouées (cf. supra consid. 4.1.3) ne saurait s'appliquer car il ne s'agit pas simplement de corriger des erreurs de calcul, à l'instar de la prétention en vacances non prises examinée ci-dessus (cf. supra consid. 4.2), mais de statuer sur un objet non demandé.

E. 5.2.3

Dans un troisième moyen, l'appelante fait grief au Tribunal d'avoir alloué une indemnisation mensuelle de 2 heures 30 pour les exercices tutor en 2016 et d'avoir alloué une indemnisation complémentaire de 30 minutes à l'intimé pour le temps de déplacement et de préparation pour les exercices tutor en 2017 et 2018. L'intimé conclut quant à lui à la confirmation du jugement et n'a pris aucune conclusion sur appel joint s'agissant de l'indemnisation des exercices tutor. Il ne remet donc pas en cause le jugement en tant qu'il le déboute de ses prétentions pour la période de 2012 à 2015. Il a d'ailleurs admis en appel qu'il a effectué durant cette période les exercices tutor pendant son horaire de travail contractuel rémunéré, dans l'aérogare, de sorte que le jugement ne prête pas le flanc à la critique. Sa demande était d'ailleurs incompréhensible en tant qu'elle portait sur cette période et il n'a pas été en mesure de l'expliquer à l'audience du Tribunal. Le Tribunal a alloué à l'intimé un montant de 716 fr. 40 correspondant à l'indemnisation de 2 heures 30 par mois consacrées aux exercices tutor en 2016,

- 18/22 -

C/14115/2019-4 effectuées en dehors des horaires de travail, mais dans l'aérogare, soit sans engendrer de temps de déplacement. Or, il n'est pas contesté que l'appelante a versé une indemnité correspondant à une heure par mois durant l'année 2016 à l'intimé à ce titre. Ce montant est correctement calculé puisqu'il correspond au temps consacré à cette activité et qu'aucun déplacement n'était nécessaire pour se rendre sur le lieu de cours durant cette période. L'argumentation du Tribunal est incompréhensible s'agissant de cet objet et le montant alloué est inexplicable. Le jugement sera par conséquent annulé en tant qu'il condamne l'appelante à verser 716 fr. 40 à l'intimé à ce titre. Reste litigieuse l'indemnisation supplémentaire allouée par le Tribunal pour les déplacements, la préparation et l'exécution des exercices dès l'installation des salles de cours dans le bâtiment 1 _____ en 2017 et 2018, soit respectivement 181 fr. 20 et 181 fr. 80. Le Tribunal a admis en équité qu'un forfait de 1 heure 30 par mois, soit trois sessions d'exercices de 20 minutes, majorées de 10 minutes de temps de déplacement et de préparation, était insuffisant et augmenté celui-ci de 30 minutes. Avec l'intimé, il a constaté qu'un déplacement aller-retour sur 1'100 mètres,

puis la préparation de l'exercice à l'ordinateur, ne pouvait s'effectuer en 10 minutes pour chaque session d'exercice de 20 minutes. A cet argument, l'appelante oppose le fait que la majoration de 10 minutes pour le déplacement et la préparation était allouée systématiquement à chaque session d'exercices de 20 minutes exécutée, de sorte que lorsque le collaborateur effectuait deux sessions de suite, ce qui était recommandé, il était indemnisé pour 20 minutes de déplacement et de préparation, ce qui permettait de compenser d'éventuels déficits d'indemnisation lorsqu'une seule session de 20 minutes était suivie. Dans l'abstrait, les thèses professées par chacune des parties sont soutenables dans le cadre d'une forfaitisation de l'indemnisation du temps consacré aux exercices tutor. Si un collaborateur pratique systématiquement une seule session d'exercices de 20 minutes et n'est indemnisé qu'à raison de dix minutes pour un déplacement 1100 mètres ainsi que pour la préparation de l'exercice, l'indemnisation apparaît insuffisante dans la mesure où l'art. 12 al. 3 CCNT 2014 prévoit une rémunération complète du temps consacré à cette activité. En revanche, dans la mesure où deux sessions d'exercices sont cumulées en une séance et que le déplacement est doublement indemnisé, le système forfaitaire mis sur pied par l'appelante semble échapper à la critique formulée par l'intimé au regard de l'art. 12 al. 3 CCNT 2014. A cet égard, il est établi que, nonobstant la teneur de la circulaire du 2 février 2017, l'appelante indemnise systématiquement 10 minutes de déplacement par session d'exercices de 20 minutes, même en cas de cumul de deux sessions (témoin K_____ ; versement systématique d'une indemnité mensuelle

- 19/22 -

C/14115/2019-4 correspondant à 1 heure 30 admis par les parties). Cela étant, dans le cas concret, l'intimé s'est limité à une démonstration mathématique de ses prétentions fondées sur la prémisse théorique qu'il ne pratiquait que des séances d'exercices ne comportant qu'une session de 20 minutes; en revanche, il ne s'est pas prononcé sur sa pratique concrète, de sorte qu'il n'a pas établi que l'indemnisation qui lui a été allouée serait insuffisante au vu du temps qu'il a effectivement consacré aux exercices tutor, alors qu'il en avait le fardeau de la preuve (art. 8 CC). Il sera par conséquent débouté de ses prétentions en indemnisation complémentaire des exercices tutor pour 2017 et 2018.

E. 5.2.4

En définitive, l'intimé est intégralement débouté de ses prétentions en lien avec les exercices tutor et le jugement querellé sera annulé en tant qu'il condamne l'appelante à verser à l'intimé 1'369 fr. 15 à ce titre. 6. L'intimé reproche au premier juge d'avoir exclu son droit à une prime Qualité complète en 2017.

6.1 La gratification, aux termes de l'art. 322d al. 1 CO, est une rétribution spéciale que l'employeur accorde en sus du salaire à certaines occasions, par exemple une fois par année. Contrairement au salaire variable - lequel est déterminé ou objectivement déterminable -, la gratification est indéterminée ou objectivement indéterminable, de sorte que son versement de même que sa quotité dépendent pour l'essentiel du bon vouloir de l'employeur (ATF 141 III 407 consid. 4.1 et 4.2). Il y a un droit à la gratification lorsque, par contrat, les parties sont tombées d'accord sur le principe du versement d'un bonus et n'en ont réservé que le montant. Il s'agit d'une gratification que l'employeur est tenu de verser, mais il jouit d'une certaine liberté dans la fixation de son montant (ATF 136 III 313 consid. 2; 131 III 615 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral 4A_169/2021 du 18 janvier 2022 consid. 3.1.2.1).

6.2 En l'espèce, les parties sont convenues dans leur contrat du 4 décembre 2012 qu'une prime Qualité annuelle d'un montant maximal de 3'000 fr. pouvait être versée "en relation à l'atteinte des objectifs Qualité et au prorata temporis". A l'occasion d'un courrier ultérieur à l'intimé, l'appelante a exposé que cette prime était calculé à hauteur de 1 fr. 50 par heure de travail effective avec un maximum de 3'000 fr. bruts par an sur un contrat de travail de 2000 heures et était versée en fonction du niveau d'atteinte de la qualité déterminé par F _____, ce qui signifiait qu'en cas d'atteinte partielle des objectifs seul un pourcentage de la prime maximale était versé. Malgré la formulation potestative, il ressort de ces éléments que les parties se sont engagées sur le versement de cette gratification, dont le montant est objectivable, de sorte qu'il s'agit d'un élément du salaire.

- 20/22 -

C/14115/2019-4 Ultérieurement, un règlement a été adopté par l'appelante et signé pour accord par l'intimé, lequel ne stipule plus le montant horaire pour le calcul de la prime. La question de savoir si ce règlement impacte la qualification de la prime en élément du salaire ou correspond à une modification du contrat en défaveur du travailleur qui ne pouvait être imposée que par un congé-modification peut souffrir de demeurer indécise. L'intimé prétend que la prime Qualité qu'il a perçue pour l'année 2017 serait trop basse car l'appelante n'aurait pas appliqué le tarif horaire de 1 fr. 50. Il perd cependant de vue que le tarif horaire de 1 fr. 50 constituait le montant maximal, octroyé uniquement si les objectifs qualité de l'appelante envers F _____ étaient entièrement atteints. Faute pour l'intimé d'établir que tel a été le cas en 2017, il n'apporte pas les éléments qui permettent de critiquer le calcul opéré par l'appelante qui a accordé une prime qualité de 1'527 fr. 95, correspondant à 1 fr. 13 par heures. Par conséquent, le grief de l'intimé sera rejeté et le jugement querellé confirmé en tant qu'il rejette la prétention de l'intimé en paiement d'une prime Qualité complète en 2017. 7. L'intimé reproche aux premiers juges de ne pas lui avoir alloué d'intérêts moratoires sur les prétentions auxquelles ils ont fait droit.

L'intimé n'a pas conclu, dans sa demande, à ce que l'appelante soit condamnée à lui verser des intérêts, de sorte que le Tribunal ne pouvait lui en octroyer sans violer l'interdiction de statuer ultra petita prévue par l'art. 58 CPC, dont la teneur a été rappelée au considérant 4.1.3 ci-dessus.

Son grief sera donc rejeté et le jugement sera confirmé en tant qu'il n'assortit pas d'intérêts les prétentions allouées à l'intimé. 8. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a pris acte de l'engagement de l'appelante de verser à l'intimé 167 fr. 25 bruts à titre d'heures supplémentaires et l'y avait condamné.

Ce montant – qui n'a fait l'objet d'aucun grief en appel – a été incorporé par les premiers juges aux autres montants au paiement desquels l'appelante a été condamnée dans le chiffre 2 du dispositif du jugement entrepris. Le chiffre 2 du dispositif étant annulé compte tenu de l'admission de certains griefs en appel, il convient de réintroduire ce montant incontesté dans le dispositif du présent arrêt. 9. En conclusion, le chiffre 2 du dispositif du jugement querellé sera annulé et l'appelante sera condamnée à verser à l'intimé les sommes brutes de 7'827 fr. 65, 5'257 fr. 70 et 167 fr. 25, soit un total de 13'252 fr. 60, sans intérêts.

- 21/22 -

C/14115/2019-4

E. 10

La procédure est gratuite (art. 71 RTFMC). Il n'est pas alloué de dépens d'appel (art. 22 al. 2 LaCC). * * * * *

- 22/22 -

C/14115/2019-4 PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevables l'appel interjeté par A_____ AG et l'appel joint interjeté par B_____ contre le jugement JTPH/322/2021 rendu le 1er septembre 2021 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/14115/2019-4. Au fond : Annule le chiffre 2 du dispositif entrepris et statuant à nouveau : Condamne A_____ AG à verser à B_____ la somme brute de 13'252 fr. 60. Confirme le jugement entrepris 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 : Monsieur Jean REYMOND, président; Madame Nadia FAVRE, juge employeur; Madame Ana ROUX, juge salarié; Monsieur Javier BARBEITO, greffier.

Le président : Jean REYMOND

Le greffier : Javier BARBEITO

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 péCH_____ires au sens de la LTF inférieure à 15'000 fr.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.