



POUVOIR JUDICIAIRE

C/14220/2021-5

CAPH/129/2023

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU LUNDI 11 DECEMBRE 2023

Entre

EMS A_____ SA, sise _____, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 12 septembre 2022 (JTPH/286/2022), représentée par Me Gabriel AUBERT, avocat, AUBERT, NEYROUD, STÜCKELBERG & FRATINI, rue François-Versonnex 7, 1207 Genève,

Et

Monsieur B_____, domicilié c/o Mme C_____, _____, intimé, représenté par le syndicat D_____.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 20 décembre 2023.

EN FAIT

- A.** Par jugement JTPH/286/2022 du 12 septembre 2022, reçu le 13 septembre 2022 par EMS A_____ SA, le Tribunal des prud'hommes a déclaré recevable la demande formée le 20 septembre 2021 par B_____ et la demande reconventionnelle formée le 13 décembre 2021 par EMS A_____ SA (chiffres 1 et 2 du dispositif), renoncé à entendre deux témoins (chiffre 3), condamné EMS A_____ SA à verser à B_____ la somme brute de 18'077 fr. 40 sous déduction de la somme nette de 3'207 fr. 90, avec intérêts moratoires au taux de 5% l'an à compter du 25 février 2021 (chiffre 4), invité la partie qui en avait la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles (chiffre 5), condamné EMS A_____ SA à verser à B_____ la somme nette de 1'778 fr. avec intérêts moratoires au taux de 5% l'an à compter du 25 février 2021 (chiffre 6), condamné EMS A_____ SA à remettre à B_____ un certificat de travail conforme au considérant 8 du jugement (chiffre 7), débouté EMS A_____ SA de sa demande reconventionnelle (chiffre 8), débouté les parties de toute autre conclusion (chiffre 9) et dit que la procédure était gratuite, aucun dépens n'étant par ailleurs alloué (chiffre 10).
- B.**
- a.** Par acte adressé le 13 octobre 2022 au greffe de la Cour de justice, EMS A_____ SA a appelé de ce jugement, concluant à son annulation et au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions.
- b.** B_____ a répondu à l'appel par écriture du 18 novembre 2022, concluant au rejet de l'appel.
- c.** Les parties ont répliqué, respectivement dupliqué, par mémoires des 9 janvier et 9 février 2023, chacune persistant dans ses conclusions.
- d.** La cause a été gardée à juger le 3 mars 2023, ce dont les parties ont été informées par courrier du greffe de la Cour du même jour.
- C.** Les faits pertinents suivants résultent du dossier.
- a.** EMS A_____ SA, inscrite le _____ au Registre du commerce de Genève, a pour but, stipulé non lucratif, *"l'exploitation et l'animation d'un établissement permettant d'accueillir, de loger et de soigner, à titre permanent ou temporaire, sans distinction de race, de nationalité, de langue, de religion, de sexe ou de situation sociale, des personnes âgées"*.
- b.** Par contrat de travail du 18 juillet 2018, EMS A_____ SA a engagé B_____, né en 1992, en qualité d'aide-soignant pour une durée indéterminée à compter du 1^{er} août 2018.

Initialement fixé à 100%, le taux d'activité de B_____ a été réduit à 80% à compter du 1^{er} janvier 2020. Son salaire mensuel brut, stipulé payable treize fois l'an, s'est élevé en dernier lieu à 3'555 fr. 95. S'y ajoutaient, selon les besoins du service, diverses indemnités (travail de nuit, pendant les jours fériés ou le week-end).

La convention collective de travail des établissements médicaux-sociaux (ci-après : la CCT) était stipulée s'appliquer aux relations de travail.

c. Le 14 mars 2020, B_____ a adressé à l'une de ses collègues un message "WhatsApp" par lequel il lui a fait part, dans des termes excessifs, orduriers, insultants et menaçants ("*j'apprends que tu craches sur ma guel...*", "*tu es un vrai serpent comme fille*", "*ça fait un petit moment que ton comportement me gonfle cet'st gaminerie de merde si tu es pas heureuse dans le privé il faut pas venir me faire chier au boulot moi sinon je vais vite te tomber déçu*"), de sa désapprobation.

Ce message ayant été porté à la connaissance de la directrice de l'Etablissement, E_____, celle-ci, accompagnée de la responsable des soins, a eu le 14 mai 2020 un entretien avec B_____ au cours duquel l'envoi de ce message – ainsi que d'autres faits communiqués à la directrice – lui ont été reprochés. Ce dernier a eu l'occasion de se déterminer et, en relation avec l'envoi du message "WhatsApp", a indiqué le regretter tout en confirmant penser ce qu'il avait écrit.

Au terme de cet entretien, un avertissement formel a été signifié à B_____, confirmé en ces termes par courrier de E_____ du 19 mai 2020 :

"[...] nous vous prions de prendre acte des points suivants :

- *Quelles que soient les circonstances, vous devez avoir un comportement respectueux et professionnel.*
- *Les différents entre collègues doivent impérativement se régler avec respect et bienveillance, et si nécessaire, en présence d'un responsable.*
- *Vous abstenir de traiter vos affaires privées dans le contexte professionnel.*

Durant l'entretien, vous nous avez dit prendre conscience de ce qui précède et que vous allez faire en sorte que cela ne se reproduise plus.

Le présent avertissement s'inscrit dans le cadre des dispositions légales en vigueur (CO Art. 321a et d, Art. 328, CCT, règlement interne du personnel chi. 2.9-2.11). En cas de récurrence, nous serons dans l'obligation de mettre un terme à votre contrat de travail."

Cet avertissement n'a pas été contesté par B_____.

d. De mai 2020 à février 2021, aucun comportement problématique de la part de B_____ n'a été porté à la connaissance de la direction de l'Etablissement.

e. Le 18 février 2021, un nouvel incident s'est produit lors du "*coucher*" des pensionnaires de l'Etablissement. Etaient notamment présents à cette occasion, outre B_____, F_____, infirmière, et G_____, aide-soignante.

Selon les déclarations de G_____, entendue en qualité de témoin par le Tribunal, B_____ lui avait alors indiqué qu'il s'occuperait personnellement d'une pensionnaire souffrant de troubles cognitifs, Madame S., car celle-ci avait "*mis le bazar*" pendant le repas. Après qu'il soit parti s'occuper d'autres résidents, l'infirmière F_____, qui avait entendu l'échange de son bureau adjacent, en était sortie et lui avait dit qu'elle s'occuperait avec elle de Madame S., précisant qu'elle ne souhaitait pas que ce soit B_____ qui s'en charge.

F_____ n'a pas été entendue par le Tribunal.

B_____ ne s'est pas exprimé sur cet incident lors de son audition par le Tribunal. Dans ses écritures, il a allégué ne pas s'être occupé immédiatement de Madame S. car il avait reçu pour instruction de prendre soin en priorité d'une autre pensionnaire (réponse sur demande reconventionnelle du 10 décembre 2021, ad. 14); le témoin G_____ a indiqué ne conserver pour sa part aucun souvenir d'une telle demande.

f. Ces faits ont été rapportés (vraisemblablement par F_____) à H_____, "*responsable unité de vie*" au sein de l'Etablissement et, à ce titre, chargée de "*manager*" les collaborateurs devant dispenser des soins aux pensionnaires.

Entendue en qualité de témoin par le Tribunal, H_____ a déclaré :

"[...] B_____ s'était mis en colère contre une résidente qui avait des troubles cognitifs et avait indiqué à ses collègues qu'il s'occuperait d'elle personnellement et en dernier. Cela laissait supposer qu'il allait punir cette résidente. Au vu de l'état de santé de cette résidente, il était préjudiciable de s'occuper d'elle en dernier. Par ailleurs, l'état de colère de B_____ laissait sous-entendre qu'il n'allait pas agir avec la diligence et la douceur requises pour une bonne prise en charge.

L'attitude de B_____ n'était absolument pas appropriée par rapport à sa fonction au sein de l'EMS et envers les résidents. Il convient d'avoir un comportement rassurant."

g. Informée par H_____ de l'incident, et considérant qu'un tel comportement était inadmissible dans une institution vouée aux soins à des personnes vulnérables, la

directrice de l'Etablissement, E_____, a pris la décision de mettre un terme aux relations de travail avec B_____.

Cette décision a été communiquée par E_____ à B_____ le 19 février 2021 lors d'un entretien auquel H_____ a également assisté. Les raisons du licenciement ont alors été exposées à B_____, lequel, tout en restant calme, a déclaré que les personnes l'ayant dénoncé "*l'auraient sur la conscience*". Une lettre de licenciement a été remise à B_____, qui l'a signée – selon lui après avoir fait l'objet de pressions indues – pour en attester la réception.

Selon ce courrier, le contrat de travail était résilié pour le 30 avril 2023 et l'employé était libéré de son obligation de travailler pour la durée contractuelle restante.

h. Au terme de cet entretien, B_____ a quitté le bureau de la directrice, en principe pour se rendre dans les vestiaires de l'Etablissement, situés au rez-de-chaussée, d'où, après s'être changé et avoir repris ses affaires, il devait être accompagné jusqu'à la sortie par E_____ et H_____.

En réalité toutefois, B_____ est monté dans les étages de l'Etablissement, selon lui pour y restituer le téléphone portable mis à sa disposition.

Il y a rencontré dans un premier temps I_____, infirmière, qu'il a confondue avec F_____. Il l'a invitée à le suivre dans une pièce inoccupée puis, se plaçant devant la porte, lui a demandé de lui répéter "*ce qu'elle avait raconté à son propos avec G_____ [prénom]*". Après que I_____ l'eut convaincu qu'elle n'était pas "*F_____*", il lui a présenté ses excuses et est reparti. Entendue en qualité de témoin, I_____ a indiqué n'avoir à aucun moment eu peur de B_____.

Selon ses déclarations, B_____ est ensuite "*tombé sur G_____ et nous sommes rentrés dans la tisanerie. Je lui ai fait part de ma déception par rapport de son attitude de la veille vis-à-vis de moi. Cette discussion a duré moins d'une minute. Nous parlions face à face, je n'ai à aucun moment bloqué la porte.*"

Lors de son témoignage, G_____ a pour sa part indiqué qu'elle était occupée, en compagnie d'une collègue, à fournir des soins à un pensionnaire lorsque "*B_____ a frappé à la porte et m'a demandé de sortir car cela était urgent. Nous nous sommes rendus dans le bureau qui se situe à dix mètres de la chambre. B_____ ferme alors la porte qui est une porte coupe-feu. Il souhaitait me parler mais je lui dis que ce n'était pas le moment. Il me dit alors que c'était de ma faute si lui-même et [une autre employée] s'étaient fait licenciés [sic] et que je serais la prochaine à «sauter». A ce moment-là je tombe dé nue [sic] car je ne savais pas que B_____ s'était fait licencier. Il se tenait devant la porte et m'empêchait de sortir en retenant la poignée, alors que je lui demandais de pouvoir sortir et d'actionner la poignée. Je propose dès lors que nous nous rendions auprès de la*

direction pour discuter de cela. Il a refusé dans un premier temps puis suite à mon insistance, il m'a laissé sortir. Cet état de fait a duré une minute."

En pleurs à l'issue de cet entretien, G_____ a été accompagnée par une collègue dans un local situé dans un étage supérieur où, avec d'autres membres du personnel effrayées par le comportement de B_____, elle s'est enfermée jusqu'à l'arrivée de la police.

Dans l'intervalle, E_____ avait constaté que, contrairement à ce qui devait se passer, B_____ ne s'était pas rendu directement dans les vestiaires, et avait été informée qu'il était monté dans les étages de l'Etablissement, où il "*recherch[ait] quelqu'un*". Elle avait alors décidé de faire appel à la police, laquelle est rapidement arrivée sur les lieux. Les agents ont procédé au contrôle de l'identité de B_____, lequel était entretemps redescendu dans les vestiaires, et l'ont ensuite accompagné jusqu'à son départ de l'Etablissement.

i. Au vu de ces événements, et après avoir entendu les membres du personnel de l'Etablissement, E_____ a pris la décision de résilier avec effet immédiat le contrat de travail liant EMS A_____ SA à B_____. Elle lui a adressé le jour même un courrier en ce sens, que ce dernier indique avoir reçu le 24 février 2021.

Par courrier de son conseil du 3 mars 2021, EMS A_____ SA a en outre fait interdiction à B_____ de pénétrer dans les locaux de l'Etablissement. Par courriel du 4 mars 2021, E_____ a informé les collaborateurs de l'Etablissement de cette interdiction et les a invités à lui signaler toute éventuelle tentative d'accès de la part de B_____.

j. A la suite des événements du 19 mai 2021, plusieurs membres du personnel de l'établissement ayant rencontré B_____ dans les étages de l'Etablissement après son licenciement ordinaire ou s'étant réfugiées dans un bureau fermé à clef pour se protéger ont craint qu'il ne revienne sur son lieu de travail. Cela a en particulier été le cas de G_____, qui a indiqué lors de son témoignage que, pendant un certain temps, son compagnon l'avait amenée et était venu la chercher tous les jours sur son lieu de travail.

Au vu de ces craintes, EMS A_____ SA a mandaté une entreprise de sécurité afin que des agents effectuent des rondes dans les locaux de l'Etablissement. Elle a par ailleurs fait appel à une formatrice afin qu'elle anime au sein de l'établissement un groupe de parole consacré au stress post-traumatique.

k. Par courrier adressé le 10 mars 2021 à EMS A_____ SA, B_____, représenté par [le syndicat] D_____, a contesté le caractère justifié du licenciement avec effet immédiat intervenu par lettre du 19 février 2021 et émis diverses prétentions financières. Répondant à ce courrier par lettre de son conseil du 30 mars 2021, EMS A_____ SA a précisé que le licenciement avec effet immédiat de B_____

était dû à son comportement violent : celui-ci, selon EMS A_____ SA, avait en effet interrompu le travail d'une collègue sous un prétexte puis, après qu'elle l'ait suivi dans une pièce inoccupée, lui avait infligé des remontrances véhémentes et l'avait physiquement empêchée de sortir de la pièce. Son comportement avait effrayé ses collègues à tel point que la direction de l'Etablissement avait dû faire appel à une entreprise de sécurité.

- D. a.** Après échec d'une tentative de conciliation tenue le 8 septembre 2021, et délivrance d'une autorisation de procéder du même jour, B_____, par acte du 20 septembre 2021, a saisi le Tribunal d'une demande dirigée contre EMS A_____ SA, concluant à ce que celle-ci soit condamnée à lui verser les montants bruts de 751 fr. 30 au titre de solde de salaire, treizième salaire et indemnités de vacances du 1^{er} au 25 février 2021, 14'228 fr. 45 au titre d'indemnité pour le salaire perdu jusqu'au terme ordinaire de congé, soit jusqu'au 31 mai 2021, et 12'352 fr. 10 au titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié, ainsi qu'à lui remettre un certificat de travail complété.

Selon le demandeur, les rapports de travail avaient pris fin le 25 février 2021, soit le lendemain du jour où il avait reçu la lettre de licenciement immédiat du 19 février 2021. L'employeur devait donc lui verser son salaire jusqu'à cette date, y compris une part proportionnelle du treizième salaire et une indemnité pour les vacances n'ayant pu être prises en nature. Compte tenu des montants déjà versés, le solde dû à ce titre s'élevait à 751 fr. 30 brut. Le licenciement immédiat était par ailleurs injustifié car le motif invoqué par l'employeur, soit une attitude physiquement violente de la part du demandeur à l'encontre d'une collègue de travail, était mensonger. L'employeur devait donc lui verser, en application de l'art. 337 al. 1 CO, une indemnité correspondant au salaire (y compris treizième salaire et indemnité pour vacances non prises) qu'il aurait perçu jusqu'au terme contractuel, ce qui représentait un montant de 14'228 fr. 45 bruts. L'employeur devait également lui verser une indemnité au sens de l'art. 337 al. 3 CO dont le montant pouvait en l'espèce être arrêté à trois mois de salaire, soit 12'352 fr. 10 bruts. Enfin, le certificat de travail délivré au demandeur était lacunaire et devait être complété de diverses appréciations.

- b.** Dans ses écritures en réponse du 8 novembre 2021, EMS A_____ SA a conclu au déboutement de B_____ de toutes ses conclusions. Selon elle, en effet, le licenciement immédiat était justifié au regard du comportement adopté le 19 février 2021 par le demandeur.

Par voie de demande reconventionnelle, EMS A_____ SA a par ailleurs conclu à la condamnation de B_____ à lui payer un montant de 2'399 fr. correspondant aux frais d'intervention de l'entreprise de sécurité mandatée pour surveiller les locaux de l'établissement après le licenciement immédiat.

c. Dans sa réponse sur demande reconventionnelle du 10 décembre 2021, B_____ a conclu à ce qu'EMS A_____ SA soit déboutée de toutes ses conclusions reconventionnelles.

d. Le Tribunal a entendu les parties le 5 avril 2022 et, les 11 mai et 14 juin 2022, divers témoins dont elles avaient requis l'audition.

Entendue le 14 juin 2022 en qualité de témoin, J_____, aide-soignante au sein de l'Etablissement, a déclaré ce qui suit :

"Par le passé, j'ai subi une expérience désagréable avec B_____ à la fin du mois de janvier 2021. Il m'a attrapée par ma queue de cheval et m'a demandé si j'aimais ça en rigolant. Je lui ai demandé de me lâcher en m'indiquant qu'il me faisait mal et je suis partie. Je me suis senti très mal et en ai parlé à mon mari. Je n'en ai pas parlé à ma hiérarchie. J'avais honte de cette situation et peur de B_____, notamment à cause de sa carrure.

Il lui est arrivé également de mal me parler devant des résidents, notamment au sujet de ma nationalité, en indiquant que j'étais une fausse Française qui s'est faite adopter. Il contestait mes instructions et refusait de me prendre au sérieux. Il s'est moqué de moi concernant ma taille en disant qu'elle était adéquate pour devenir cheffe de désinfection."

Ces faits étaient jusqu'alors ignorés d'EMS A_____ SA. B_____, absent lors de l'audience mais représenté, n'a pas été invité à se déterminer à leur sujet.

Au terme de l'audience du 14 juin 2022, les parties ont plaidé et le Tribunal a gardé la cause à juger.

e. Dans le jugement entrepris, le Tribunal, se fondant notamment sur les témoignages de G_____, de I_____, de J_____ et de H_____, a tenu pour établi en fait que B_____, qui aurait dû se rendre aux vestiaires après que son licenciement ordinaire lui eut été notifié, était monté dans les étages où, après s'être entretenu sans violence et sans bloquer la porte avec I_____, il avait fait preuve d'un comportement agité, adressant à G_____ des reproches véhéments tout en l'empêchant de sortir d'une pièce et provoquant chez elle et d'autres employées de l'établissement des pleurs et de la crainte. Ce comportement devait être qualifié de violation fautive de son devoir de fidélité. Dite violation ne présentait toutefois pas un caractère de gravité suffisant pour justifier une résiliation immédiate des rapports de travail, un avertissement ou un blâme étant suffisants. Il fallait à cet égard tenir compte du fait que B_____ avait déjà été licencié pour le 30 avril 2021 – cette date devant être reportée au 31 mai 2021 – et avait été libéré de l'obligation de travailler jusqu'au terme des rapports contractuels. Le congé immédiat, fondé sur des soupçons, avait par ailleurs été

donné de manière précipitée, en violation du droit d'être entendu de B_____. Il devait donc être considéré comme injustifié.

Les rapports de travail ayant pris fin le 24 février 2021 avec la réception par B_____ de la lettre de congé du 19 février 2021, EMS A_____ SA devait être condamnée à lui verser les montants bruts de 18'077 fr. 40 au titre de solde de salaire (indemnités et part au treizième salaire comprises) pour la période du 1^{er} au 24 février 2021 et de salaire perdu pour la période du 25 février au 31 mai 2021, ainsi que 1'778 fr., équivalant à deux semaines de salaire, au titre d'indemnité pour licenciement immédiat injustifié. Le certificat de travail délivré à B_____ devait par ailleurs être complété.

EN DROIT

1. 1.1.1 L'appel est recevable pour avoir été interjeté auprès de la Cour de justice (art. 124 let. a LOJ), dans le délai utile de trente jours et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131, 142 al. 1, 308 al. 1 let. a et 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision finale de première instance qui statue sur des conclusions pécuniaires dont la valeur litigieuse, compte tenu de l'ensemble des prétentions demeurées litigieuses en première instance, est supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 2 CPC).

1.1.2 L'instance d'appel revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).

1.1.3 Le litige, dont la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 fr., est soumis à la procédure simplifiée (art. 243 al. 1 CPC).

1.1.4 La maxime inquisitoire sociale s'applique, le juge établissant les faits d'office (art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC). Il est toutefois lié par les conclusions des parties (art. 58 al. 1 CPC).

1.2.1 Bien qu'elle ait formellement conclu à l'annulation *in extenso* du jugement contesté, l'appelante a indiqué sous chiffre 6 de ses écritures d'appel qu'elle renonçait "*par gain de paix mais sans reconnaissance de droit*" à réclamer à l'intimé des dommages et intérêts correspondant aux "*frais de protection des employées contre lesquelles il a agi d'une façon inadmissible*". Il faut en conclure que l'appelante renonce à contester le chiffre 8 du dispositif du jugement attaqué, par lequel le Tribunal a rejeté sa demande reconventionnelle visant précisément au remboursement de tels frais. L'acte d'appel ne comporte du reste aucune critique du raisonnement développé à cet égard par le Tribunal (consid. 9 du jugement du 12 septembre 2022).

Le chiffre 8 du dispositif du jugement attaqué sera donc confirmé.

1.2.2 Il en ira de même du chiffre 7 du jugement du 12 septembre 2022, relatif au complément du certificat de travail délivré à l'intimé, dans la mesure où l'appelante ne développe aucune critique à l'encontre du raisonnement des premiers juges (consid. 8 du jugement du 12 septembre 2022).

1.2.3 Au considérant 6c de son jugement, le Tribunal a retenu que les rapports de travail avaient pris fin le 24 février 2021, ce que l'appelante ne conteste plus en appel. Au considérant 6e du jugement, le Tribunal a calculé que, compte tenu des diverses indemnités revenant à l'employé, les prétentions salariales de celui-ci pour la période du 1^{er} au 24 février 2021 s'élevaient à 4'495 fr. 70 bruts, dont à déduire un montant de 3'207 fr. 90 nets déjà versé par l'appelante. Le solde en résultant en faveur de l'intimé a été intégré à la condamnation pécuniaire figurant au chiffre 4 du dispositif du jugement, en 18'077 fr. 40 bruts sous imputation de 3'207 fr. 90 nets.

L'acte d'appel ne comporte aucune critique sur la manière dont les premiers juges ont calculé le montant revenant à l'intimé pour la période du 1^{er} au 24 février 2021, de telle sorte que l'appel est irrecevable à cet égard. La condamnation de l'appelante à verser à l'intimé la somme brute de 4'495 fr. 70 sous déduction de 3'207 fr. 90 nets plus intérêts au taux de 5% l'an à compter du 25 février 2021 devra donc être confirmée.

1.2.4 En résumé, l'appel est recevable en tant qu'il porte sur les chiffres 4 (sous réserve du solde dû au 24 février 2021) et 6 du jugement contesté.

2. L'intimé, tout en approuvant le résultat auquel est parvenu le Tribunal, lui reproche d'avoir tenu pour établis et pris en considération les faits apparus lors de l'audition en qualité de témoin de J_____ (cf. let. C.d ci-dessus) alors que ceux-ci n'avaient pas été allégués et qu'il n'avait pas été invité à se déterminer à leur sujet.

2.1 Lorsque, comme en l'espèce, la procédure simplifiée est applicable, la maxime inquisitoire sociale est applicable aux litiges portant sur un contrat de travail (art. 247 al. 2 let. a et b ch. 2 CPC). Cette application a pour conséquence que le tribunal, contrairement à ce qui est le cas lorsque la procédure ordinaire est applicable, doit admettre les faits et moyens de preuve nouveaux jusqu'aux délibérations.

Lorsque la maxime inquisitoire sociale est applicable, le Tribunal n'est par ailleurs pas lié par les allégations des parties : il doit tenir compte des faits juridiquement pertinents, même si les parties ne les ont pas invoqués à l'appui de leurs conclusions (arrêt du Tribunal fédéral 4A_428/2016 du 15 février 2017 consid. 3.2.2.2). Cette obligation s'étend notamment aux faits dits exorbitants, soit ceux qui, sans avoir été allégués par l'une ou l'autre des parties, ressortent de l'instruction de la cause et en particulier de l'administration des preuves (arrêt du Tribunal fédéral 4A_388/2021 du 14 décembre 2021, consid. 5.2 et 5.2.2, cité in

CPC commenté ad art. 247 CPC; arrêt du Tribunal fédéral 4A_428/2016 précité, consid. 3.2.2; HEINZMANN, in Petit Commentaire CPC, 2021, N 7 ad art. 247 CPC).

Le tribunal n'est par ailleurs pas tenu de rendre les parties spécifiquement attentives aux faits pertinents non allégués apparus lors de l'instruction, ni de leur donner formellement l'occasion de se déterminer à leur sujet, à plus forte raison lorsqu'elles sont assistées d'un avocat (arrêt du Tribunal fédéral 4A_388/2021 précité consid. 5.2.2).

2.2 En l'occurrence, les faits litigieux sont apparus au cours de l'administration des preuves, lors de l'audition du témoin J_____. En application de l'art. 247 al. 2 CPC, le Tribunal pouvait – et devait, dans la mesure de leur pertinence – les prendre en considération quand bien même ils n'avaient été allégués par aucune des parties.

Il ne peut pour le surplus être reproché au Tribunal d'avoir tenu ces mêmes faits pour établis dès lors que l'intimé, représenté par un mandataire professionnellement qualifié, ne les a pas contestés avant la clôture de l'instruction.

- 3.** L'appelante reproche au Tribunal d'avoir violé l'art. 337 CO en considérant que le licenciement immédiat était injustifié. Selon elle, le licenciement immédiat se justifiait au regard de la gravité des événements survenus le 19 février 2021 à la suite de la communication à l'intimé de son congé, en particulier du comportement agressif et menaçant adopté par celui-ci à l'égard de ses collègues et des conséquences de ce comportement sur la marche du service et sur les autres employées.

3.1.1 Selon l'art. 337 al. 1 1^{ère} phrase CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. Sont notamment considérées 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 (art. 337 al. 2 CO).

La résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF 130 III 28 consid. 4.1). Seule une violation particulièrement grave des obligations contractuelles peut justifier une telle résiliation ; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 130 III 213 consid. 3.1).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 *in initio* CO) et il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, le type et la durée des rapports contractuels, ainsi que

la nature et l'importance des incidents invoqués (ATF 137 III 303 consid. 2.1.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_60/2014 précité consid. 3.2). Plus, au moment des faits, la fin des rapports de travail était proche (par exemple par écoulement du délai de congé pour un contrat déjà résilié), plus le juge se montrera restrictif dans l'admission de justes motifs (GLOOR, in Commentaire du contrat de travail, 2^{ème} édition, 2022, Dunand/Mahon [éd.], N 25 ad art. 337 CO).

3.1.2 L'art. 328 al. 1 CO oblige l'employeur à respecter, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur. Cette obligation lui impose de prendre les mesures adéquates si la personnalité du travailleur fait l'objet d'atteintes notamment de la part d'autres membres du personnel. Lorsqu'un employé porte sérieusement atteinte aux droits de la personnalité de l'un de ses collègues, par exemple en proférant des menaces à son encontre, il viole gravement une des obligations découlant du contrat de travail (art. 321a CO), de sorte qu'une résiliation immédiate au sens de l'art. 337 CO peut s'imposer (ATF 127 III 351 consid. 4b/dd; arrêt du Tribunal fédéral 4A_60/2014 précité consid. 3.3). Dans une telle hypothèse, c'est l'obligation pour l'employeur de protéger ses autres travailleurs, sous peine d'engager sa propre responsabilité, qui est à l'origine du licenciement immédiat. Pour apprécier la gravité de l'atteinte, il convient donc de mesurer son impact sur la personnalité du travailleur qui en a été victime, en tenant compte de l'ensemble des circonstances et notamment des événements qui l'ont précédée. L'effet du comportement en cause sur l'employeur n'est pas déterminant, puisque celui-ci n'est qu'indirectement touché (ATF 127 III 351 consid. 4dd).

3.1.3 La partie qui entend se prévaloir d'un fait justifiant la résiliation immédiate du contrat de travail doit agir sans tarder, sous peine de forclusion; si elle tarde, elle est réputée avoir définitivement renoncé à la résiliation immédiate. Un délai de réflexion de deux à trois jours ouvrables est à cet égard présumé approprié (GLOOR, op. cit., N 73 ad art. 337 CO).

Un fait intervenu avant le congé donné en application de l'art. 337 CO, mais dont la partie ayant donné le congé immédiat ignorait l'existence et ne pouvait la connaître au moment de résilier le contrat, peut être invoqué après coup pour justifier le congé, pour autant qu'il faille considérer que, si la partie en avait eu connaissance, il aurait rempli les conditions d'un juste motif au sens de l'art. 337 al. 2 CO (ATF 142 III 579 consid. 4.3, étant toutefois relevé que la dernière phrase de la partie publiée de ce considérant paraît considérer qu'il suffirait que les faits apparus postérieurement et les faits invoqués lors du congé puissent, pris ensemble [insgesamt], être qualifiés de juste motif).

3.1.4 Il appartient à la partie qui se prévaut de justes motifs de résiliation immédiate d'en établir l'existence (art. 8 CC).

3.2.1 Dans le cas d'espèce, il résulte du dossier que, onze mois environ avant les faits ayant donné lieu au licenciement avec effet immédiat, l'intimé avait adressé à une collègue dont il n'avait pas apprécié le comportement un message grossier, insultant et menaçant. Il avait alors reçu de la direction de l'établissement, en mai 2020, un avertissement formel l'invitant, en référence à ce message, à adopter "*quelles que soient les circonstances*" un comportement respectueux et professionnel et à régler les éventuels différends avec ses collègues "*avec respect et bienveillance*", si nécessaire en présence d'un responsable, son attention étant attirée sur le fait qu'une récidive entraînerait la résiliation des rapports de travail.

Huit mois plus tard, en janvier 2021, l'intimé a adopté à l'égard de sa collègue de travail J_____ une attitude irrespectueuse, l'attrapant par sa queue de cheval et lui demandant en riant si elle "*aimai[t] ça*". Il a par ailleurs tenu à son égard, parfois devant des tiers, des propos dénigrants et/ou moqueurs concernant sa personnalité et son physique. J_____ en a retiré de la honte et de la crainte à l'égard de l'intimé, évitant d'être seule avec lui et le fuyant lorsque cela était possible.

Un tel comportement revêt un caractère de gravité certain. Il dénote de la part de l'intimé une absence de considération pour ses collègues – nonobstant l'avertissement explicite signifié moins d'une année auparavant – de même qu'une absence de prise de conscience des conséquences susceptibles d'en découler pour les personnes concernées (honte, crainte) au vu notamment de son aspect physiquement impressionnant (à tout le moins aux yeux des collègues de sexe féminin) et du caractère dénigrant de ses remarques. On peut cependant douter qu'il atteigne, à lui seul, un degré de gravité suffisant pour pouvoir être qualifié de juste motif au sens de l'art. 337 al. 2 CO de telle sorte que, conformément à la jurisprudence citée sous consid. 2.1.3 ci-dessus, il n'en sera pas tenu compte pour apprécier le caractère justifié ou non du congé immédiat signifié le 19 février 2021.

A cette date, l'intimé s'est vu signifier son licenciement ordinaire, dont les motifs lui ont été exposés par la directrice de l'Etablissement et la responsable des soins aux pensionnaires. Alors qu'il aurait eu la possibilité de contester – que ce soit lors de l'entretien ou par la suite (art. 336b al. 1 CO) – tant la réalité des motifs invoqués par l'employeur que le caractère justifié du congé ordinaire, il a immédiatement attribué la responsabilité de celui-ci (elles "*l'auraient sur la conscience*") aux deux collaboratrices - F_____ et G_____ – qui avaient assisté à l'incident de la veille et dont il pensait manifestement qu'elles l'avaient "*dénoncé*". Supposé ensuite se rendre directement dans les vestiaires, d'où il aurait été accompagné jusqu'à la sortie par la directrice et/ou la responsable des soins, l'intimé est monté dans les étages dans le but manifeste de dire à ses supposées "*dénonciatrices*" ce qu'il pensait de leur comportement. Le prétexte invoqué à cet égard – la restitution de son téléphone de service – est en effet dénué de toute

crédibilité : d'une part, on ne comprend pas pourquoi ledit téléphone n'aurait pu être restitué à la directrice ou à la responsable des soins au terme de l'entretien de licenciement ordinaire; d'autre part, le comportement subséquent de l'intimé dans les étages est incompatible avec une simple opération de restitution d'un appareil.

Arrivé dans les étages, il a demandé à I_____ – qu'il a confondue avec F_____ – de le suivre dans une pièce inoccupée puis, se plaçant devant la porte fermée, lui a demandé ce qu'elle (en réalité F_____) et G_____ avaient rapporté à son propos. Ce n'est qu'après avoir réalisé sa méprise qu'il s'est excusé et est reparti. Si I_____ n'a "*à aucun moment*" eu peur de l'intimé, il n'est pas certain qu'il en aurait été de même si elle avait eu des raisons de penser qu'elle était bien la personne à qui l'intimé voulait parler.

L'intimé a ensuite interrompu G_____ alors qu'elle dispensait des soins à un pensionnaire et, après lui avoir demandé – faisant valoir une urgence – de le suivre dans une pièce inoccupée, s'est derechef positionné devant la porte fermée et lui a reproché d'être à l'origine de son licenciement, ajoutant qu'elle serait la prochaine à "*sauter*". Au vu du contexte, il ne fait aucun doute que le fait pour l'appelant de se placer devant la porte était destiné et de nature à empêcher son interlocutrice de quitter la pièce avant qu'il ait pu lui faire part de sa désapprobation : il eut en effet fallu, pour que G_____ puisse échapper aux reproches véhéments qui lui étaient adressés, qu'elle obtienne de l'intimé qu'il se déplace pour lui laisser le passage, ce que rien dans l'attitude de ce dernier, dont presque tous les témoins ont relevé la carrure imposante, ne laissait espérer. Il existait donc bien un élément de contrainte, que l'intimé ait ou non eu en plus la main sur la poignée de la porte. Ajouté au caractère agressif des propos de l'intimé, cet élément a entraîné chez G_____, qui n'était jusqu'alors même pas informée du licenciement de l'intimé, un état de désarroi se traduisant notamment par une crise de larmes.

Ce comportement de l'intimé, dont lui-même admet qu'il était "*agité*" (écritures en réponse à l'appel du 18 novembre 2022, p. 7, ad 68), s'est répandu dans les étages de l'établissement, provoquant un vent de panique tel que plusieurs collaboratrices, certaines en pleurs, se sont enfermées dans un bureau en attendant un retour à la normale. La crainte de se trouver à nouveau confrontées à l'intimé a en outre conduit plusieurs employées, dont G_____, à se faire amener et reprendre du travail par un tiers les jours suivants.

Par cette manière de se comporter, l'intimé a contrevenu frontalement aux injonctions faisant l'objet de l'avertissement de mai 2020, relatives au comportement respectueux qu'il devait adopter à l'égard de ses collègues et à l'obligation de régler les éventuels conflits avec bienveillance et si nécessaire en présence d'un supérieur, et désobéi aux instructions de sa hiérarchie de se rendre directement aux vestiaires sans monter dans les étages. Il a perturbé l'exploitation

de l'établissement, d'abord en prétextant une urgence pour interrompre l'activité de G_____ puis en effrayant les autres collaboratrices, qui se sont réfugiées dans un bureau. Surtout, il a porté atteinte à la personnalité de G_____, qu'il a contrainte à endurer les reproches véhéments (et injustifiés) qu'il lui a adressés, provoquant chez celle-ci un état de désarroi et d'insécurité.

Il s'agit là d'un comportement d'une gravité particulière, par laquelle l'intimé a démontré que, imperméable aux demandes répétées de sa hiérarchie, il s'estimait en droit de réagir aux injustices dont il pensait être victime en s'en prenant directement aux collègues qu'il tenait pour responsables, ce en faisant fi tant des nécessités du service que de la personnalité des collègues concernées, qui plus est en jouant de son physique imposant. La décision de l'appelante de lui signifier son congé avec effet immédiat est donc justifiée, en regard aussi bien de la violation par l'intimé de l'avertissement qui lui avait été infligé que de la nécessité de protéger le reste du personnel de l'établissement contre ses excès, au vu en particulier de sa conviction d'être légitimé à se faire justice propre de ce qu'il percevait comme des injustices ou des comportements peu loyaux. Il ne pouvait en effet être exigé de l'appelante qu'elle poursuive les rapports de travail jusqu'à leur terme, les événements du 19 février 2023 ayant démontré aussi bien le danger créé par l'intimé pour la personnalité de ses collègues que son caractère incontrôlable. Il importe peu à cet égard que, au moment où le congé extraordinaire a été signifié, un congé ordinaire avec libération de l'obligation de travailler avait déjà été communiqué à l'intimé : le comportement de l'appelant était en effet de nature à détruire définitivement la relation de confiance entre les parties, et l'appelante pouvait légitimement craindre que, s'il restait membre du personnel de l'établissement jusqu'au terme du délai de congé, l'intimé n'intervienne à nouveau, d'une manière ou d'une autre, auprès de ses collègues. Les mesures prises par l'appelante immédiatement après la résiliation immédiate, soit le mandat donné à une entreprise de sécurité pour se prémunir d'une tentative de l'intimé d'accéder aux locaux, démontrent à cet égard le caractère sérieux des craintes inspirées par le caractère impulsif et vindicatif de l'intimé.

L'existence de justes motifs de congé immédiat doit donc être admise, contrairement à ce qu'a retenu le Tribunal.

3.2.2 Le Tribunal a par ailleurs retenu que le congé avait été donné de manière hâtive et en violation du droit d'être entendu de l'intimé, sans que l'appelante ait pris le temps d'instruire les faits de manière approfondie comme elle aurait dû le faire s'agissant d'un congé dit "*souçons*". Il aurait en particulier été indiqué, selon le Tribunal, d'organiser un entretien en présence de la directrice de l'Etablissement, de I_____, de G_____, de H_____ et de l'intimé, afin de confronter leurs versions des faits respectives.

S'il résulte du dossier que la décision de résilier avec effet immédiat le contrat de travail liant l'intimé à l'appelante a effectivement été prise très rapidement, soit le jour même du déroulement des faits invoqués comme justes motifs, rien ne permet de penser qu'elle l'aurait été de manière irréfléchie ou hâtive. Il résulte au contraire des déclarations tenues par la directrice, E_____, lors de son audition par le Tribunal, qu'elle a veillé à obtenir les informations utiles sur les faits survenus après la signification du congé ordinaire et a "*pris conseil*" avant de décider de licencier l'intimé avec effet immédiat. Elle ne dispose certes que de la signature collective à deux au Registre du commerce mais pouvait manifestement partir de l'idée que sa décision serait par la suite ratifiée, comme il n'est pas contesté qu'elle l'a été. L'extrait du courriel qu'elle a adressé le 4 mars 2021 aux collaborateurs de l'Etablissement ("*Il n'est pas dans mes principes ni habitudes de prendre de telles décisions [soit de licencier un employé] sur un «coup de tête»*".) doit manifestement être compris non pas comme l'aveu d'un comportement hâtif mais au contraire comme l'affirmation d'une réflexion préalable.

Il ne peut non plus être reproché à l'appelante d'avoir insuffisamment investigué les faits, notamment en omettant d'organiser une confrontation entre les protagonistes, y compris l'intimé. Contrairement à ce qu'a considéré le Tribunal, le congé n'était pas motivé par des soupçons mais par des faits que l'appelante considérait comme établis au regard des constatations personnelles de la directrice et des déclarations des collaboratrices ayant vécu les faits. Une confrontation avec l'intimé – dont on peut penser qu'il aurait présenté, comme il l'a fait en procédure, une version divergente – était donc superflue. Elle aurait en outre été difficile à organiser dans le court délai dont disposait l'appelante pour résilier le contrat avec effet immédiat et, surtout, aurait risqué de porter à la personnalité des collaboratrices déjà affectées par les événements du 19 février 2021, notamment G_____, une nouvelle atteinte.

Enfin, l'appelante ne bénéficiait d'aucun "*droit d'être entendu*" avant que la décision de résilier le contrat avec effet immédiat pour justes motifs ne soit prise, le Tribunal ayant à cet égard correctement retenu que l'art. 3.10 CCT, lequel prévoit généralement un tel droit d'être entendu avant licenciement, réservait expressément l'hypothèse d'une résiliation pour justes motifs. De fait, le droit d'être entendu de l'intimé a pu être pleinement exercé dans le cadre de la présente procédure judiciaire, laquelle a ainsi permis d'établir contradictoirement un état de faits dont on a vu qu'il correspond pour l'essentiel à celui tenu pour avéré par l'appelante lors de la résiliation extraordinaire du contrat.

3.2.3 Il résulte des considérants qui précèdent que le congé immédiat signifié le 24 février 2021 à l'intimé était fondé sur de justes motifs au sens de l'art. 337 al. 2 CO. Contrairement à ce qu'a admis le Tribunal, l'intimé n'avait donc droit ni à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin le 31 mai 2021 (art. 337c al. 1 CO) ni à une indemnité au sens de l'art. 337c al. 3 CO. Les chiffres

4 à 6 du dispositif du jugement contesté seront donc annulés et l'appelante condamnée à verser à l'intimé un montant brut de 4'495 fr. 70 sous déduction de 3'207 fr. 90 nets plus intérêts au taux de 5% l'an à compter du 25 février, correspondant au solde de ses prétentions salariales au sens large, arrêtées au 24 février 2021.

- 4.** La valeur litigieuse étant inférieure à 50'000 fr., il ne sera pas perçu de frais judiciaires (art. 71 RTFMC), ni alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 5 :**

À la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par EMS A_____ SA contre le jugement JTPH/286/2022 rendu le 12 septembre 2022 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/14220/2021-5.

Au fond :

Annule les chiffres 4 à 6 du dispositif du jugement entrepris.

Cela fait et statuant à nouveau :

Condamne EMS A_____ SA à verser à B_____ la somme brute de 4'495 fr. 70 sous déduction de 3'207 fr. 90 nets, plus intérêts au taux de 5% l'an à compter du 25 février 2021.

Invite la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles.

Débouté les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Monsieur Patrick CHENAUX, président; Madame Anne-Christine GERMANIER, juge employeur; Monsieur Willy KNÖPFEL, juge salarié; Madame Fabia CURTI, 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.

OPINION SEPARÉE

**(art. 119 Cst-GE et 28 al. 4 et 5 du règlement de la Cour de Justice
RCJ-E 2 05.47)**

Je ne peux souscrire à l'opinion majoritaire de la Chambre des prud'hommes dans la présente affaire, pour les raisons suivantes.

L'arrêt, après avoir, à juste titre, validé le déroulement des faits de ce litige, précédemment établi par le Tribunal, a retenu que le Tribunal avait à tort annulé le licenciement pour justes motifs.

La résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (ATF 130 III 28 consid. 4.1). Seule une violation particulièrement grave des obligations contractuelles peut justifier une telle résiliation; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement (ATF 130 III 213 consid. 3.1).

L'art. 328 al. 1 CO oblige l'employeur à respecter, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur. Cette obligation lui impose de prendre les mesures adéquates si la personnalité du travailleur fait l'objet d'atteintes, notamment de la part d'autres membres du personnel. Lorsqu'un employé porte sérieusement atteinte aux droits de la personnalité de l'un de ses collègues, par exemple en proférant des menaces à son encontre, il viole gravement une des obligations découlant du contrat de travail (art. 321a CO), de sorte qu'une résiliation immédiate au sens de l'art. 337 CO peut s'imposer (ATF 127 III 351 consid. 4b/dd; arrêt du Tribunal fédéral 4A 60/2014 précité consid. 3.3). Dans une telle hypothèse, c'est l'obligation pour l'employeur de protéger ses autres travailleurs, sous peine d'engager sa propre responsabilité, qui est à l'origine du licenciement immédiat. Pour apprécier la gravité de l'atteinte, il convient donc de mesurer son impact sur la personnalité du travailleur qui en a été victime, en tenant compte de l'ensemble des circonstances et notamment des événements qui l'ont précédée.

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 CO) et il applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC). Un tribunal de fait composé d'un magistrat professionnel et d'assesseurs laïcs (1 juge employeur, 1 juge salarié) est particulièrement à même de répondre à cette injonction. La référence légale à l'équité appelle un contrôle de la proportionnalité de la mesure, compte tenu de toutes les circonstances du cas d'espèce.

L'arrêt contesté a retenu que la peur ressentie par G_____ face aux agissements de l'intimé, puis la panique qui s'en est suivie auprès d'autres salariées de l'EMS

découlent d'un comportement de l'intimé d'une gravité telle qu'il justifie un licenciement immédiat.

La majorité n'a de fait pas tenu compte de toutes les circonstances qui ont provoqué la peur ressentie par G_____. Au moment des faits, l'EMS était en période critique de COVID (surmenage, décès de pensionnaires, problème de sécurité, etc). La réaction émotive de G_____ ne peut pas être imputée au seul agissement de l'intimé, mais bien à la tension nerveuse ambiante qui régnait alors. L'absence de peur de I_____, pourtant confrontée quelques minutes avant au même face-à-face avec l'intimé que G_____, le sentiment de crainte qui a précipité la directrice sur la voie du licenciement immédiat en appelant la police (point complété ci-après) et les crises de larmes dans les étages forment un ensemble de faits qui confirme la situation émotionnelle du personnel au moment des événements et relativise par là même la gravité des agissements de l'intimé.

L'arrêt a retenu que le congé avait été donné sans précipitation ni violation du droit d'être entendu de l'intimé et que l'appelante avait pris le temps d'instruire les faits de manière approfondie. Or, la décision de résilier avec effet immédiat le contrat de travail liant l'intimé par l'appelante a été prise très rapidement. Peu de temps après l'avoir licencié de manière ordinaire, la crainte de la directrice envers les agissements de l'intimé l'a poussée à appeler la police sans avoir eu connaissance des faits, ce qui à ce stade a déjà scellé la voie du licenciement pour juste motif. Le stress émotionnel a donc pris le pas sur une démarche sereine et respectueuse de la CCT, qui aurait consisté à entendre les personnes concernées avant de prendre une décision. Il faut relever à ce propos que le courrier de licenciement immédiat adressé à l'intimé le jour même ne mentionne pas les bonnes personnes, erreur qui a été corrigée par le Tribunal. Le courrier du licenciement ordinaire de l'intimé, également transmis le jour même était également erroné sur la question du délai de congé.

La majorité a également retenu que le comportement de l'intimé était de nature à détruire définitivement les relations de confiance entre les parties et l'appelante qui pouvait légitimement craindre que si la relation contractuelle était maintenue jusqu'à son terme, l'intimé n'intervienne à nouveau auprès de ses collègues. L'arrêt est également sur ce point mal fondé car d'une part le licenciement pour juste motif n'a fait qu'aggraver les appréhensions de la directrice et de certaines collaboratrices, vu les mesures prises par l'appelante après la résiliation immédiate, soit le mandat donné à une entreprise de sécurité pour se prémunir d'une tentative de l'intimé d'accéder aux locaux. L'anxiété qui en a résulté aurait été moindre si la directrice s'en était tenue au licenciement ordinaire. L'intimé n'a d'ailleurs plus jamais eu de contact avec le personnel de l'EMS jusqu'aux audiences devant le Tribunal des prud'hommes, ce qui l'a remis en présence de la directrice et du personnel de l'EMS venus témoigner.

En définitive, Il apparaît que, compte tenu de la nervosité ambiante régnant dans l'EMS en raison du COVID, et le sentiment d'injustice ressentie par l'intimé après son

licenciement ordinaire, la gravité objective de ses agissements doit être évaluée sur les faits tout en relativisant l'impact émotionnel qu'ils ont causé.

Il s'ensuit que l'appelante aurait dû succomber et la décision de première instance être confirmée sur tous les points.