

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

Chambre 4-4

ARRÊT MIXTE

DU 06 AVRIL 2023

N° 2023/

CM/FP-D

Rôle N° RG 19/18612 - N° Portalis DBVB-V-B7D-BFIPZ

[A] [W]

C/

Association AS [Localité 2] FOOTBALL

Copie exécutoire délivrée

le :

06 AVRIL 2023

à :

Me Romuald PALAO, avocat au barreau de BAYONNE

Me Antoine DONSIMONI, avocat au barreau de MARSEILLE

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Conseil de Prud'hommes - Formation paritaire de CANNES en date du 31 Octobre 2019 enregistré(e) au répertoire général sous le n° 17/00350.

APPELANT

Monsieur [A] [W], demeurant [Adresse 1]

représenté par Me Romuald PALAO, avocat au barreau de BAYONNE substitué par Me Anthony MOTTAIS, avocat au barreau de CAEN

INTIMEE

Association AS [Localité 2] FOOTBALL, demeurant [Adresse 4]

représentée par Me Antoine DONSIMONI, avocat au barreau de MARSEILLE substitué par Me Olivier LEROY, avocat au barreau de TOULON

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

En application des dispositions des articles 804 et 805 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 13 Février 2023, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant Madame Catherine MAILHES, Conseiller, chargé du rapport, qui a fait un rapport oral à l'audience, avant les plaidoiries.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la cour, composée de :

Madame Natacha LAVILLE, Présidente de chambre

Madame Frédérique BEAUSSART, Conseiller

Madame Catherine MAILHES, Conseiller

Greffier lors des débats : Madame Françoise PARADIS-DEISS.

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 06 Avril 2023.

ARRÊT

contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 06 Avril 2023

Signé par Madame Natacha LAVILLE, Présidente de chambre et Madame Françoise PARADIS-DEISS, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

EXPOSE DU LITIGE

M. [W] (le salarié) a été embauché du 1er septembre 2008 au 31 août 2010 par l'AS [Localité 2] Football en qualité d'éducateur.

Puis selon contrat à durée indéterminée à temps complet soumis aux dispositions de la convention collective nationale du sport, M. [W] a été engagé à compter du 1er août 2012 en qualité d'éducateur diplômé pour, essentiellement, l'entraînement spécifique des gardiens de but et pour l'entraînement de la classe « art et sport ».

Selon avenant du 27 juin 2013, il a été convenu que M. [W] exerce pour la saison 2013/2014 les fonctions d'entraîneur adjoint de l'équipe des U19 nationaux ainsi que celle d'entraîneur des gardiens de l'AS [Localité 2] Football.

Par avenant du 1er juillet 2015, M. [W] a accédé aux fonctions d'entraîneur adjoint de l'équipe DH seniors ainsi que celle d'entraîneur des gardiens de l'AS [Localité 2] Football jusqu'au 30 juin 2016.

Le 1er juin 2016, un troisième avenant a été signé, prévoyant que M. [W] exerce à compter du 1er juillet 2016 les fonctions d'entraîneur de l'équipe première senior outre une augmentation de salaire, porté à 2500 euros bruts pour 151,67 heures de travail.

Le 27 juillet 2016, lors de l'assemblée générale du club, un nouveau directoire a été nommé, présidé par M. [K].

Le 23 mai 2017, la commission régionale de discipline a sanctionné M. [W] de 10 matchs de suspension ferme à compter du 29 mai 2017.

Par courrier du 18 juillet 2017 le salarié a été convoqué à un entretien préalable à éventuel licenciement, pour le mardi 25 juillet suivant.

Par courrier recommandé avec accusé de réception du 16 août 2017 reçu le 17 août 2017, le salarié a été licencié pour faute grave.

Le 15 septembre 2016, M. [W], contestant son licenciement, a saisi le conseil de prud'hommes de Cannes aux fins de voir l'AS [Localité 2] Football condamnée à lui verser un rappel de salaire au titre d'heures supplémentaires (28'527,37 euros bruts) et l'indemnité de congés payés afférente (2852,72 euros bruts), un rappel de repos compensateur (6667,66 euros bruts) et les congés payés afférents (166,65 euros bruts), un rappel de primes de résultat non versées (20'000 euros à parfaire), un rappel d'indemnité compensatrice de congés payés (2012,72 euros), un rappel de remboursement de frais (177,48 euros), une indemnité compensatrice de préavis (5065,42 euros) et l'indemnité de congés payés afférente (506,54 euros), une indemnité de licenciement (3165,88 euros), des dommages et intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse (50'000 euros), des dommages-intérêts pour harcèlement moral (15'000 euros) outre une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile (2000 euros), aux fins de fixer le salaire moyen à 2532,71 euros, et de lui remettre les bulletins de salaire et documents de fin de contrat rectifiés avec astreinte.

La AS [Localité 2] Fooball a été convoquée devant le bureau de conciliation et d'orientation par courrier recommandé avec accusé de réception signé le 6 octobre 2017.

La AS [Localité 2] Fooball s'est opposée aux demandes du salarié et a sollicité à titre reconventionnel la condamnation de celui-ci au versement de la somme de 2000 euros à titre d'indemnité sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile.

Par jugement du 31 octobre 2019, le conseil de prud'hommes de Cannes a :

dit que le licenciement de M. [W] est un licenciement pour cause réelle et sérieuse,

dit que le salaire moyen de M. [W] est de 2532,71 euros bruts mensuels,

en conséquence,

condamné l'AS [Localité 2] Fooball à verser à M. [W] les sommes suivantes :

177,48 euros au titre de remboursement de frais,

3165,88 euros bruts au titre de l'indemnité de licenciement,

5065,42 euros bruts au titre de l'indemnité de préavis et 506,54 euros bruts au titre des congés payés afférents ;

débouté M. [W] du surplus de ses demandes ;

condamné l'AS [Localité 2] Fooball à remettre à M. [W] les bulletins de salaire et documents de fin de contrat rectifiés et conformes au jugement dans un délai de 60 jours à compter de la notification du jugement avec une astreinte de 5 euros par jour de retard en cas de non-exécution ;

débouté l'AS [Localité 2] Fooball de sa demande au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

condamné l'AS [Localité 2] Fooball à verser à M. [W] la somme de 1000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

condamné l'AS [Localité 2] Fooball aux entiers dépens.

Selon déclaration de son avocat du 7 décembre 2019 remise au greffe de la cour le 9 décembre 2019 par lettre recommandée au visa de l'article 930 ' 1 du code de procédure civile et de l'impossibilité de communication électronique au cabinet de Me [E] en sa qualité de membre du ressort de la cour d'appel de Pau vers la cour d'appel d'Aix-en-Provence, M. [W] a interjeté appel de ce jugement qui lui a été notifié le 25 novembre 2019, aux fins d'infirmer en ce qu'il a dit et jugé que le licenciement reposait sur une cause réelle et sérieuse et en ce qu'il l'a débouté du surplus de ses demandes.

Aux termes des dernières conclusions de son avocat remises au greffe de la cour le 15 juillet 2020, le salarié demande à la cour de :

confirmer le jugement en ce qu'il a condamné l'AS [Localité 2] Fooball à lui payer 177,48 euros au titre de remboursement de frais, 1065,42 euros à titre d'indemnité de préavis outre 506,54 euros au titre des congés payés y afférents, 3165,88 euros à titre d'indemnité de licenciement, 1000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile, les dépens ;

infirmier le jugement en ce qu'il a dit et jugé que le licenciement reposait sur une cause réelle et sérieuse et en ce qu'il l'a débouté du surplus de ses demandes ;

statuant à nouveau,

condamner l'AS [Localité 2] Fooball à lui verser les sommes suivantes :

28'527,39 euros bruts à titre de rappel d'heures supplémentaires et 2852,72 euros bruts au titre des congés payés y afférents,

6667,66 euros bruts à titre de rappel de repos compensateur et 666,65 euros bruts au titre des congés payés y afférents,

2012,75 euros à titre de rappel d'indemnité compensatrice de congés payés,

50'000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

15'000 euros à titre de dommages-intérêts pour harcèlement moral,

20'000 euros (à parfaire) au titre des primes de résultat non versées,

15'196,26 euros à titre de dommages-intérêts pour travail dissimulé ;

condamner l'AS [Localité 2] Fooball à lui transmettre les bulletins de paye et documents de fin de contrat conformes au jugement, dans un délai de 15 jours à compter de la notification de celui-ci, sous astreinte de 50 euros par jour de retard ;

condamner l'AS [Localité 2] Fooball à lui verser la somme de 5000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens.

Selon les dernières conclusions de son avocat remises au greffe de la cour le 27 avril 2020, l'AS [Localité 2] Fooball ayant fait appel incident, demande à la cour de :

confirmer le jugement en ce qu'il a débouté M. [W] des demandes suivantes :

28'527,39 euros bruts à titre de rappel d'heures supplémentaires et 2852,72 euros bruts au titre des congés payés y afférents,

6667,66 euros bruts à titre de rappel de repos compensateur outre 666,65 euros bruts au titre des congés payés y afférents,

2012,75 euros à titre de rappel d'indemnité compensatrice de congés payés,

50'000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse,

15'000 euros à titre de dommages-intérêts pour harcèlement moral,

20'000 euros (à parfaire au titre des primes de résultat non versées,

15'196,26 euros à titre de dommages-intérêts pour travail dissimulé,

5000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

statuant à nouveau,

infirmier le jugement rendu par le conseil de prud'hommes de Cannes en ce qu'il a condamné l'AS [Localité 2] Fooball à verser à M. [W] les sommes suivantes :

177,48 euros au titre de remboursement de frais,

3165,88 euros bruts titres de l'indemnité de licenciement,

5065,42 euros bruts au titre de l'indemnité de préavis et 506,54 euros bruts au titre des congés payés afférents,

1000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

en tout état de cause,

condamner M. [W] au paiement de la somme de 3000 euros au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,

condamner M. [W] aux entiers dépens d'instance.

La clôture des débats a été ordonnée le 30 janvier 2023 et l'affaire a été évoquée à l'audience du 13 février 2023.

Pour un plus ample exposé des faits, de la procédure et des moyens des parties il est fait expressément référence au jugement entrepris et aux conclusions des parties sus-visées.

MOTIFS DE LA DECISION

Sur l'exécution du contrat de travail

1- Sur les demandes salariales au titre d'heures supplémentaires impayées

Au soutien de son appel, le salarié fait valoir que les missions additionnelles résultant des avenants ont entraîné inévitablement un dépassement de la durée de 35 heures hebdomadaires, que le travail d'un entraîneur ne se limite pas à sa présence sur le terrain durant les entraînements mais qu'il a un travail de préparation, de programmation et d'analyse. Il soutient ainsi, se fondant sur les plannings de travail transmis par l'employeur pour les saisons 2014/2015, 2015/2016, 2016/2017, avoir accompli des heures supplémentaires qui ne lui ont pas été rémunérées à hauteur d'un total de 28.527,39 euros.

Il estime que l'argument selon lequel il n'aurait effectué aucune réclamation lors de la période contractuelle ne repose sur aucun fondement juridique. Il conteste avoir intégré des heures supplémentaires pendant ses périodes de congés payés et soutient que c'est à l'employeur de démontrer que le salarié a bien pris ses congés payés, la seule mention figurant sur les bulletins de salaire étant insuffisante à démontrer la réalité de la prise de congés payés, sans que l'existence d'éventuelles incohérences ou erreurs de calcul soient de nature à justifier à elles seules le rejet de la demande.

Il soutient que l'employeur n'apporte aucun élément contredisant les horaires avancés, que le planning pour la saison 2016/2017 produit par ce dernier est différent du sien, qu'il ne mentionne pas l'ensemble des tâches prévues par les contrats de travail et qu'il ne lui a pas été communiqué.

L'employeur qui conclut à la confirmation du jugement en ce qu'il a débouté le salarié de ses demandes, soutient que :

- le salarié n'a jamais revendiqué le non-paiement d'heures supplémentaires pendant la relation de travail ni au sein de son courrier de contestation à la suite de la rupture ;
- les tableaux produits sont erronés et insincères car comprenant des heures pendant des périodes de congés payés ou jours fériés ;
- les plannings produits ne sont pas contresignés par l'employeur et ne correspondent pas à la réalité des interventions du salarié ; ils présentent un caractère douteux et mensonger ; aucune des attestations produites par le salarié ne vient confirmer la véracité de ces plannings le salarié étant soit entraîneur titulaire avec des adjoints, soit adjoint d'un titulaire ; les entraînements et autres missions sont réparties entre les divers intervenants de sorte qu'aucune heure supplémentaire n'est réalisée ; il n'a jamais eu de tâche administrative mais seule son travail d'entraîneur et il ne peut prétendre à aucune heure de travail administratif ;
- le planning établi par la nouvelle équipe dirigeante pour la saison 2016/2017 ne comporte aucune heure supplémentaire et est totalement différent de celui produit par le salarié.

La durée légale du travail effectif des salariés est fixée à 35 heures par semaine soit 151.67 heures par mois.

Les heures effectuées au-delà sont des heures supplémentaires qui donnent lieu à une majoration de salaire de 25% pour chacune des 8 premières heures (de la 36ème à la 43ème incluse) et de 50% à partir de la 44ème heure.

La durée du travail hebdomadaire s'entend des heures de travail effectif et des temps assimilés.

Vu l'article L. 3171-4 du code du travail :

Aux termes de l'article L. 3171-2, alinéa 1er, du code du travail, lorsque tous les salariés occupés dans un service ou un atelier ne travaillent pas selon le même horaire collectif, l'employeur établit les documents nécessaires au décompte de la durée de travail, des repos compensateurs acquis et de leur prise effective, pour chacun des salariés concernés.

Selon l'article L. 3171-3 du même code, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, l'employeur tient à la disposition de l'inspecteur ou du contrôleur du travail les documents permettant de comptabiliser le temps de travail accompli par chaque salarié. La nature des documents et la durée pendant laquelle ils sont tenus à disposition sont déterminées par voie réglementaire.

Enfin, selon l'article L. 3171-4 du code du travail, en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, l'employeur fournit au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié. Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si le décompte des heures de travail accomplies par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable.

Il résulte de ces dispositions, qu'en cas de litige relatif à l'existence ou au nombre d'heures de travail accomplies, il appartient au salarié de présenter, à l'appui de sa demande, des éléments suffisamment précis quant aux heures non rémunérées qu'il prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur, qui assure le contrôle des heures de travail effectuées, d'y répondre utilement en produisant ses propres éléments. Le juge forme sa conviction en tenant compte de l'ensemble de ces éléments au regard des exigences rappelées aux dispositions légales et réglementaires précitées. Après analyse des pièces produites par l'une et l'autre des parties, dans l'hypothèse où il retient l'existence d'heures supplémentaires, il évalue souverainement, sans être tenu de préciser le détail de son calcul, l'importance de celles-ci et fixe les créances salariales s'y rapportant.

En l'espèce, le salarié était soumis à la durée légale du travail.

Il résulte de ses décomptes qu'il prétend avoir accompli : 144 heures supplémentaires impayées en 2014 à compter de la 38ème semaine, 512 en 2015, 465 en 2016 et 175 en 2017.

Il verse aux débats :

un tableau des heures réalisées par semaine détaillant les heures supplémentaires outre le nombre des heures supplémentaires valorisées à 25% et celui de celles valorisées à 50%, les totaux annuels, à compter de la 38ème semaine de l'année 2014 jusqu'à la 26ème semaine de l'année 2017 ;

trois plannings portant mention 'centre de formation AS [Localité 2]' et le sigle de l'ASC, l'un pour la saisons 2014/2015 relatif à l' 'emploi du temps hebdomadaire [A] [W]' pour la période du 1er septembre 2014 au 30 juin 2015 à l'exception des périodes de vacances scolaire, le second pour la même saison 2014/2015 relatif à l'emploi du temps période de préparation [A] [W]' pour la période de préparation et pour les vacances scolaires précisant qu'un nouvel emploi du temps sera établi pour la période scolaire dès le mois de septembre, le troisième pour la saison 2015/2016 à compter du 1er août 2015 au 30 juin 2016 à l'exception des congés de Noël, relatif à son emploi du temps hebdomadaire, mentionnant toutes les plages horaires par demi-heures de 8h à 21h, du lundi au vendredi , son emploi du temps précis pour chacun de ces jours, le samedi étant indiqué sans mention d'horaires (repos hebdomadaire au titre de l'emploi du temps hebdomadaire 2014/2015- matchs amicaux pour une durée de 5h dans l'emploi du temps de préparation 2014/2015- repos hebdomadaire pour la saison 2015/2016), le dimanche étant noté soit comme repos hebdomadaire (saison 2014/2015, période de préparation) soit comme destinés aux matchs (saison 2014/2015 10h17h- saison 2015/2016 8h-18h) ses jours de repos hebdomadaires ;

un emploi du temps 2016/2017 ' [A]' pour la période du 1er août au 30 juin mentionnant pour chacun des jours de la semaine du lundi au vendredi son emploi du temps précis (heure d'embauche- heure de débauche), ses temps de pause, ses repos, ainsi : lundi, réunion technique de 9h à 12h, repos l'après-midi ; les matinées des autres jours, travail administratif de 9h à 12h ; les après-midi, 13h30/20h avec un demi heure de pause les mardis (arts et sports collège- entraînement senior DH); 17h/20h les mercredis (entraînement seniors DH) ; 13h30/17h30 les jeudis (art et sports collège) ; 13h30/20h les vendredis avec une demi-heure de pause (réunion technique- entraînement seniors DH) ; samedi entraînement seniors DH de 9h à 12h ou repos : dimanches matchs seniors Dh (9hà 19h) ;

ses contrats de travail ;

une attestation de M. [Z] [Y], directeur du centre de formation du club- entraîneur, aux termes de laquelle il indique que M. [W] 'a eu la responsabilité du sport étude du collège des [3] au niveau de l'entraînement et du suivi scolaire des joueurs du club. En parallèle, il s'est occupé de l'ensemble des gardiens du club et du centre de formation. Successivement, il s'est occupé en plus de différentes équipes : adjoint des U19 nationaux avec [U] [P], entraîneur des U15 Excellence (montée en U15 DHR), entraîneur des U15 DHR, adjoint de la DHR seniors entraînée par M. [O], adjoint de la DH seniors entraînée par M. [I] (...) Durant les vacances scolaires, il m'aidait grandement dans la mise en place et le suivi des détectations de nouveaux joueurs. Egalement impliqués dans le volet scolaire du club, il représentait le club dans tous les conseils de classes de nos élèves du sport étude du collège des [3]. De même, il participait régulièrement aux conseils de classes de l'Ecole technique privée du centre. Pour conclure, j'ai travaillé pendant plus de 7 ans au quotidien avec M. [W] puisque j'étais son responsable hiérarchique et j'ai pu apprécier son grand professionnalisme(...). J'atteste aussi que les emplois du temps qui lui étaient donnés, étaient respectés et qu'il fallait même le freiner car il en faisait trop. Chaque week-end, quand ses équipes respectives ne se déplaçaient pas, il assistait à toutes les rencontres officielles du club en ma compagnie, à domicile ou à l'extérieur et échauffait les différents gardiens.' à laquelle il a joint les trois plannings des saisons 2014/2015 et 2015/2016, signés de sa main avec le cachet de l'AS [Localité 2] Football.

Ces éléments sont suffisamment précis quant aux heures non rémunérées que le salarié prétend avoir accomplies afin de permettre à l'employeur d'y répondre.

Le fait que le salarié n'ait pas revendiqué d'heures supplémentaires pendant la relation ou au sein de son courrier du 18 août 2017 n'est pas de nature à le priver de toute réclamation.

L'employeur, qui conteste la véracité des plannings, produit celui de la saison 2016/2017 signé du nouveau président le 1er août 2016 et une attestation de M. [C] informaticien qui a constaté que le système informatique du club ne fonctionnait pas.

Il verse une attestation de Mme [G], secrétaire du club qui atteste que les plannings fournis par M. [W] sont des faux et que les vrais plannings sont établis par le club avec la signature du président en joignant des exemplaires d'emplois du temps du secrétariat à compter de la saison 2016/2017.

Aux termes de l'attestation de M. [H], également secrétaire de l'AS [Localité 2] Football, depuis le 1er septembre 2000, il est mentionné que : M. [W] n'a jamais fait de travail administratif du club, il s'occupait seulement de la préparation technique de ses entraînements inhérente à sa fonction d'entraîneur et ne restait pas du tout au bureau en dehors de cette préparation ; les documents ne concernent pas directement du travail administratif mais son travail technique ; il les remplissait pendant ses heures de travail.

Les plannings des deux saisons 2014/2015 et 2015/2016 ne sont pas utilement contestés par le club, dès lors d'une part que l'attestation de Mme [G] qui est générale et affirmative de faux, ne mentionne aucunement sa période d'embauche au sein du club ni même les pratiques de l'ancienne équipe dirigeante (antérieurement à juillet 2016), et que les emplois du temps qu'elle verse ne concernent que la période postérieure à juillet 2016 et la pratique de la nouvelle équipe dirigeante. En outre les plannings du salarié pour ces deux saisons sont corroborés par ceux versés par M. [Z] qui a été engagé comme entraîneur BEF d'août 2009 au 27 juillet 2016 par le club et signés avec le cachet de l'AS [Localité 2] Football, peu importe que l'employeur n'ait pas réussi à récupérer ses exemplaires sur le matériel informatique défaillant. En outre l'attestation de M. [H] corrobore le fait que le salarié avait un travail technique de préparation à effectuer en plus des entraînements et que la mention 'travail administratif' recouvre ce type de tâches outre le travail de programmation, d'analyse, sans que le salarié ait prétendu qu'ils agissaient de travail pour l'administration du club mais seulement des tâches hors terrain de jeu. Par ailleurs, ces plannings ne comprennent que trois plages horaires par semaine destinées aux tâches dites administratives, pour un total hebdomadaire de six heures, en cohérence avec la diversité des tâches du salarié au cours de ces périodes.

En effet, il n'est pas contesté que pendant la saison 2014/2015, il occupait, en plus des fonctions d'entraîneur adjoint de l'équipe des U19 nationaux et des gardiens de l'AS [Localité 2] Football, celles d'entraîneur des gardiens de but du centre de vie et d'hébergement des U19 et U17 nationaux, d'entraîneur des gardiens de but des U19 Ligue, U17 Ligue, U15 Ligue et U13 excellence et pré-excellence correspondant à 5 équipes, d'éducateur de la classe 'art et sport' U13 et U15 en coordination avec le collègue des Mûriers de [Localité 2] la Bocca, d'organisateur de stages pour les gardiens de but pendant les vacances scolaires, de coordinateur des spécifiques gardiens de but du football réduit, d'observateur pour la cellule de recrutement de l'association et participation aux différentes détectations, de participation aux réunions techniques du centre de vie et d'hébergement, du football de Ligue, du football de district et du football réduit. De même, pendant la saison 2015/2016, il n'est pas contesté qu'il exerçait les fonctions d'entraîneur adjoint de l'équipe DH senior ainsi que celle d'entraîneur des gardiens de l'AS [Localité 2] Football en plus des autres, citées ci-avant. Aussi ces heures de travail dit administratif seront retenues par la cour.

Le bulletin de salaire du moins de juin 2016 fait apparaître que le salarié a pris des congés payés du 20 au 30 juin 2016, exactement indiqués comme pris au titre des congés payés pris pour l'année N-1 et le salarié ne réclame pas le paiement de ces congés payés dans le cadre de sa prétention de ce chef, en sorte qu'il est établi qu'il était absent pendant cette période. En conséquence il n'est pas fondé à réclamer le paiement d'heures supplémentaires pour les semaines 25 et 26 de l'année 2016, lesquelles seront ôtées des calculs du tableau de l'année 2016 (pour un total de 26 heures supplémentaires dont 16 heures majorées à 25% et 10 heures majorés à 50%).

Ainsi les décomptes du salarié seront retenus à l'exception des heures indiquées comme accomplies alors qu'il était absent car en congés payés concernant la période des saisons 2014/2015 et 2015/2016.

Les plannings de la saison 2016/2017 produits par chacune des parties diffèrent en ce que celui de l'employeur exclut de son planning le lundi et ne prévoit que des horaires d'après midi du mardi au vendredi destinés à l'entraînement et au sport études, toute la journée de 8h à 22h le samedi incluant un temps de repos et la sieste, et la matinée du dimanche, pour un total de 36 heures hebdomadaires alors que le salarié prévoit une réunion technique le lundi matin de 9h à 12h, du travail 'administratif' de 9h à 12h du mardi au vendredi, un repos le lundi après-midi, les entraînements art et sport collège et seniors DH les après-midi du mardi au vendredi, les matchs le dimanche de 9h à 19h et les entraînements seniors DH (de 9h30 à 11h30) ou repos le samedi pour une durée totale de travail hebdomadaire de 42 heures sans le samedi.

Pour la saison 2016/2017, l'avenant n°2 signé 7 juin 2016, a annulé et remplacé l'avenant du 1er juillet 2015 outre complété le contrat de travail signé le 19 mars 2012. Il y est expressément prévu que le salarié exerce à compter du 1er juillet 2016, les fonctions d'entraîneur de l'équipe première Seniors de l'AS [Localité 2] Football en plus des attributions précisées à l'article 3 de son contrat de travail du 19 mars 2012.

L'entraînement de l'équipe seniors DH lui avait été attribué par l'avenant du 1er juillet 2015 qui été annulé, en sorte qu'il n'avait plus cette équipe à entraîner et que ses nouvelles fonctions n'étaient pas de nature à augmenter encore sa charge de travail, étant précisé qu'il restait entraîneur des gardiens de but du centre de vie et d'hébergement ainsi que des cinq équipes citées précédemment.

Le planning produit par le salarié qui précise 'entraînement seniors DH' est donc erroné.

De même les douze heures hebdomadaires notées au titre du travail administratif, en plus des 6 heures de réunion technique, portant à 18 heures par semaine les tâches hors terrain alors qu'elles n'étaient que de six heures lors des précédentes saisons, sont hors de proportion avec la réalité de ses tâches et seront en conséquence ôtées, soit pour un total de 12 heures hebdomadaires. Ce faisant les heures hebdomadaires réalisées pour la saison 2016/2017 ne sont pas supérieures à 35 heures même avec le samedi. Aucune heure supplémentaire ne sera donc retenue pour la saison 2016/2017, soit à compter du 1er août 2016.

En définitive, en fonction des décomptes du salarié rectifiés selon les éléments ci-dessus indiqués, le salarié a accompli :

- 144 heures supplémentaires au cours de l'année 2014 à compter de la semaine 38, dont 96 heures majorées à 25% (les huit premières heures supplémentaires) et 48 heures majorées à 50% (heures au-delà de la 43ème heure),
- 512 heures supplémentaires au cours de l'année 2015, dont 328 heures majorées à 25% et 184 heures majorées à 50%,
- 299 heures supplémentaires au cours de l'année 2016, dont 184 heures majorées à 25% et 115 heures majorées à 50%,

- aucune heure supplémentaire au cours de l'année 2017.

Compte-tenu du salaire de base applicable en fonction de la période (12,1367 euros /heures jusqu'au 30 juin 2016 et 16,4832 euros/heures à compter du 1er juillet 2016) et des majorations applicables, alors que les bulletins de salaire ne font apparaître aucune heure supplémentaire payée, la AS [Localité 2] Football sera condamnée à verser à M. [W] un rappel de salaire de 15.540,98 euros outre la somme de 1.554,09 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés afférente, ainsi détaillé :

-2.330,24 euros au titre des heures supplémentaires pour la période du 15 septembre 2014 au 31 décembre 2014 outre 233,02 euros pour les congés payés afférents,

- 8.325,74 euros au titre des heures supplémentaires pour l'année 2015 outre 832,57 euros au titre des congés payés afférents,

- 4.885 euros au titre des heures supplémentaires pour l'année 2016 outre 488,50 euros au titre des congés payés.

Le jugement entrepris sera infirmé en ce qu'il a débouté le salarié de ses demandes au titre des heures supplémentaires et de l'indemnité compensatrice de congés payés afférente.

2- Sur les demandes au titre des repos compensateur

La convention collective applicable à la cause prévoit en ses articles 5.1.2.2.2. et 5.1.2.2.2.1 que la réalisation d'heures supplémentaires ouvre droit pour le salarié à un repos compensateur et que:

dans les entreprises d'au plus 20 salariés, les heures supplémentaires effectuées au-delà du contingent annuel d'heures, la durée de repos compensateur est égale à 50% de ces heures ;

dans les entreprises de plus de 20 salariés, les heures supplémentaires effectuées dans le volume du contingent annuel d'heures, donnent lieu à un repos compensateur égal à 50% du temps de travail accompli en heures supplémentaires au-delà du planché de 41 heures hebdomadaires et les heures supplémentaires effectuées au-delà du contingent légal annuel d'heures, donnent lieu à un repos dont la durée est égale à 100% de ces heures.

La convention collective ne prévoit pas de contingent et renvoie aux dispositions légales en sorte qu'il sera fait application des dispositions de l'article D. 3121-24 du code du travail (issu du décret n°2008-1132 du 4 novembre 2008) fixant à 220 heures le contingent annuel d'heures supplémentaires.

Il n'est pas contesté que l'employeur a un effectif de plus de 20 salariés.

Pour l'année 2014, le salarié a accompli 144 heures supplémentaires, soit en dessous du contingent annuel et ne peut prétendre à un repos compensateur pour cette année là. Il ne peut pas non plus prétendre à un repos compensateur pour l'année 2017 au cours de laquelle aucune heure supplémentaire n'est retenue.

Pour l'année 2015, le dépassement du contingent s'élève à 292 heures, en sorte qu'il peut prétendre à 29,2 heures de repos compensateur à ce titre. Les heures au-delà de la 41ème heure se sont montées à 266 heures et donnent lieu à 133 heures de repos compensateur. Le salarié est donc en droit de prétendre à 162,2 heures de repos compensateur pour l'année 2015.

Pour l'année 2016, le dépassement du contingent se monte à 79 heures, en sorte qu'il peut prétendre à 7,9 heures de repos compensateur à ce titre. Les heures au-delà de la 41ème heure se sont montées à 161 heures et donnent lieu à 80,5 heures de repos compensateur. Le salarié est en droit de prétendre à 88,40 heures de repos compensateur pour l'année 2016.

Il n'a jamais bénéficié de repos compensateur.

Tout salarié dont le contrat est rompu avant qu'il ait pu bénéficier d'un repos compensateur reçoit en application des dispositions de l'article D.3121-23 du code du travail dans sa rédaction applicable au litige, une indemnité en espèces correspondant à ses droits acquis comprenant l'indemnité de congés payés.

En considération du droit à repos compensateur de 162,2 heures pour 2015 et de 88,40 heures pour l'année 2016, outre du salaire horaire de 16,48 euros le salarié est en droit de bénéficier d'une indemnité de 4.542,86 euros ainsi calculée :

2015 : $162,2 \times 16,48 = 2.673,05$ euros ; + 10% soit un total de 2.940,35 euros

2016: $88,40 \times 16,48 = 1.456,83$ euros ; + 10% soit un total de 1.602,51 euros, que l'employeur sera condamné à lui verser.

Le jugement entrepris sera infirmé en ce qu'il a rejeté les demandes à ce titre.

3- Sur le rappel de primes de résultats non versées

Le salarié fait grief au jugement de le débouter de sa demande de rappel de primes de résultat alors que le contrat de travail le prévoit et qu'il n'a perçu aucune prime sur ses bulletins de salaire lors de la saison 2016/2017. Il estime qu'à défaut pour l'employeur d'avoir répondu à la sommation de lui produire le montant des primes attribuées à l'équipe première seniors du club, l'appréciation de l'exécution de cet avantage est rendue impossible et l'employeur doit être condamné à lui verser la somme de 20.000 euros, alléguant en outre que la simple production de relevés bancaires est insuffisante et qu'elle ne couvre pas l'intégralité de la période.

L'employeur soutient avoir versé les primes de match prévues par l'avenant du 7 juin 2016, comme il ressort de ses relevés bancaires et que sa demande d'indemnité pour travail dissimulé désormais présentée à titre principal, atteint la crédibilité de sa prétention.

L'avenant du 7 juin 2016 a prévu que tant qu'il exercera les fonctions d'entraîneur de l'équipe première seniors du club, le salarié percevra les primes de résultat identiques à celles attribuées aux joueurs de l'équipe première seniors de l'employeur.

La prime de résultat est un élément variable de la rémunération de M. [W] qui doit figurer au sein des bulletins de salaire, même si une franchise des cotisations de sécurité sociale, des cotisations pour la contribution de solidarité à l'autonomie, pour la Csg et la Crds est prévue, ce d'autant qu'elle n'est pas prise en compte pour le calcul des contributions d'assurance chômage.

Il n'est pas contesté que les joueurs de l'équipe première ont perçu des primes de match pour la période des matchs postérieurs au 1er juillet 2016. Il appartient alors à l'employeur de prouver qu'il s'est déchargé de son obligation de paiement de cette prime au salarié.

Les bulletins de salaire à compter de celui du mois de juin 2016 ne font apparaître aucun paiement au titre des primes de résultat, en sorte que les relevés bancaires parcellaires de l'employeur du 19 décembre 2016 au 30 mai 2017 qui font apparaître six versements au profit du salarié intitulés MS DH, MS ou MS montée DH, sont insuffisants, malgré la note expliquant que la mention 'MS' correspond à 'manifestations sportives', pour établir qu'il s'est déchargé de son obligation au titre des primes de résultat.

Par ailleurs, l'employeur qui détient les éléments de calcul de la rémunération variable, ne produit aucune pièce permettant à la cour de déterminer le montant de cette part variable de la rémunération, ses relevés de compte parcellaires n'étant pas de nature à le permettre.

En conséquence, il sera fait droit à la demande de rappel de primes de résultat sollicitée par le salarié et l'employeur sera condamné à lui verser la somme de 20.000 euros à ce titre.

Le jugement entrepris qui a débouté le salarié de cette demande sera donc infirmé.

4- Sur la demande d'indemnité pour travail dissimulé

Le salarié sollicite l'infirmité du jugement en ce qu'il l'a débouté de sa demande d'indemnité pour travail dissimulé et soutient sur ce chef, en contestant le fait qu'il que l'ensemble des primes de résultat lui a été versé, que l'employeur a dissimulé une partie de sa rémunération au titre des primes de match en omettant volontairement de les faire figurer sur les bulletins de salaire, alors même que la franchise de cotisations sociales ne touche que celles afférentes à la sécurité sociale et à la Csg mais non les cotisations chômage, retraite complémentaire, formation professionnelle.

L'employeur qui indique que cette demande a été présentée à titre subsidiaire en première instance, dénie tout dissimulation volontaire dès lors que les primes de match bénéficient d'une franchise de cotisations sociales.

L'exposé des demandes des parties figurant au jugement ne mentionne pas de demande d'indemnité pour travail dissimulé de la part du salarié. D'ailleurs, ses dernières conclusions présentées en première instance (14 février 2019) ne comprennent aucune demande de ce type dans le dispositif .

Il semble donc à la cour, par application des dispositions de l'article R.1453-5 du code du travail et de l'article 5 du code de procédure civile, que le conseil de prud'hommes qui a indiqué dans sa motivation qu'il déboutait le salarié de sa demande de reconnaissance de travail dissimulé et qui l'a 'débouté du surplus de ses demandes' dans le dispositif, a statué au-delà de sa saisine et que la demande d'indemnité pour travail dissimulé relève d'une demande nouvelle irrecevable en appel par application des dispositions des articles 565 et 566 du code de procédure civile.

Il sera ainsi réservé à statuer sur cette demande d'indemnité de travail dissimulé et les débats seront rouverts sur ce chef, afin de permettre aux parties de faire valoir leurs observations sur :

- l'irrégularité du jugement qui semble avoir statué au-delà de ce qui était demandé en violation de l'article R.1453-5 du code du travail et de l'article 5 du code de procédure civile et ses conséquences juridiques conduisant éventuellement la cour à retrancher au dispositif ,
- la fin de non-recevoir de la demande semblant nouvelle en appel sur le fondement des articles 565 et 566 du code de procédure civile.

5- Sur la demande de remboursement de frais professionnels

L'employeur a formé appel incident en ce qu'il a été condamné au remboursement de frais, mais la cour note qu'il ne formule aucune prétention de rejet de la demande de condamnation à ce titre au sein du dispositif de ses conclusions, en sorte que la cour ne peut, par application des dispositions de l'article 954 du code de procédure civile, que constater l'absence de prétention de rejet de cette demande et confirmer le jugement en ce qu'il l'a condamné au paiement de la somme de 177,48 euros au titre du remboursement de frais professionnels.

6- Sur la demande de dommages et intérêts pour harcèlement moral

Pour contester le jugement entrepris qui a rejeté sa demande de dommages et intérêts pour harcèlement moral, le salarié fait valoir que l'employeur, connaissant la fragilité de son état de santé, a commis des faits de harcèlement moral à son égard en annonçant au public son remplacement, en exigeant de lui qu'il baisse son salaire sous la menace d'un licenciement, en l'insultant après avoir refusé cette baisse, et qu'il a souffert d'un état dépressif consécutif à ces faits.

L'employeur qui dénie tout harcèlement moral fait valoir que :

- le salarié n'a jamais saisi une autorité judiciaire ou administrative sur ces questions ;
- il n'invoque pas l'existence de faits répétés de harcèlement moral mais seul le fait d'avoir fait l'objet d'un licenciement ; les faits contenus dans la lettre de licenciement se rattachent à une réalité incontestable et sont étrangers à tout harcèlement moral ; un acte isolé n'est pas constitutif de harcèlement moral ; une proposition de baisse de salaire n'est pas constitutive de harcèlement moral ; le salarié qui n'apporte aucune précision concernant les propos insultants, leur date et leur auteur, ne justifie pas de l'existence d'insultes ; la dégradation de son état de santé liée à la dépression réactionnelle notée au sein de son arrêt de travail du 20 juillet 2017, n'est pas imputable à l'employeur.

Aux termes de l'article L. 1152-1 du code du travail, aucun salarié ne doit subir les agissements de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation de ses conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

Selon l'article L. 1154-1 du code du travail, lorsque survient un litige relatif à l'application de ce texte, le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'un harcèlement ; il incombe à la partie défenderesse de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Le salarié, qui n'apporte aucune précision concernant les propos insultants, leur date et leur auteur, ni aucune pièce sur ces faits, n'établit pas l'existence d'insultes.

S'il est établi que le recrutement d'un nouvel entraîneur en la personne de M. [B] avait été annoncé par voie de presse le 20 juillet 2017, aucune diffusion d'un remplacement de M. [W] dans ses fonctions ne ressort tant, de l'article de presse que du courriel de ce dernier du 7 juillet 2017. Néanmoins, le 21 juillet 2017, postérieurement à l'engagement de la procédure de licenciement, M. [K], président du club, lors d'une réunion en mairie le 21 juillet 2017 avec les membres du conseil de surveillance et certains élus, a indiqué qu'il avait un nouvel entraîneur et qu'il n'y avait plus de place pour M. [W] établissant l'annonce de son remplacement.

Il ressort des attestations de MM. [D], [R] et [V] corroborant le courriel du salarié du 7 juillet 2017 adressé à M. [K],

président de l'association, que M. [K], président du club, lui a annoncé à la fin du championnat qu'il n'occuperait plus que le poste d'entraîneur des gardiens de l'équipe première seniors à la condition d'une diminution importante de salaire et qu'en cas de refus il le licencierait.

Le salarié a fait l'objet d'une procédure de licenciement menée à son terme. Il a été placé en arrêt maladie à compter du 20 juillet 2017 au 16 août 2017 puis du 21 août au 27 août 2017.

Pris dans leur ensemble, ces faits ne laissent pas supposer de harcèlement moral.

En effet, en premier lieu, l'annonce au salarié de la potentialité du licenciement en cas de refus de la diminution de salaire participe de la prise de décision de le licencier et se rattache au processus unique du licenciement mené à son terme, s'agissant d'un licenciement dont la réalité et le sérieux du motif fait l'objet d'un examen distinct par la cour.

En second lieu, ce n'est que sur interpellation du président du conseil de surveillance que le président du club a dû expliquer devant les élus et les membres du conseil de surveillance, sa décision de licencier M. [W] et qu'il l'a alors justifiée par le remplacement de celui-ci à la suite du recrutement d'un nouvel entraîneur. Cette annonce rentre également dans le cadre de la même procédure de licenciement menée à son terme.

Enfin, l'arrêt maladie du 20 juillet 2017 est sans rapport avec une dégradation des conditions de travail puisque les prescriptions médicales à cette date n'ont porté que sur le traitement de l'affection longue durée reconnue du salarié et que l'affection de dépression réactionnelle n'a été diagnostiquée que le 21 août 2017 alors que le salarié avait déjà été licencié.

Ce faisant, le salarié n'a pas été victime de harcèlement moral et sa demande de dommages et intérêts à ce titre sera rejetée.

Le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande de dommages et intérêts pour harcèlement moral.

Sur la rupture du contrat de travail

Le salarié conteste le jugement en ce qu'il a dit que le licenciement était fondé sur une cause réelle et sérieuse, en faisant valoir d'une part que les faits qui se sont déroulés le 12 mars 2017 étaient prescrits lors de l'engagement de la procédure de licenciement le 18 juillet 2017, que la procédure disciplinaire initiée devant les instances fédérales n'influe pas sur le délai de prescription et que l'employeur avait connaissance des faits dès le 12 mars 2017.

Subsidiairement, il soutient qu'en l'absence de mauvaise volonté intentionnelle, le licenciement n'est pas fautif, et qu'en l'occurrence, il n'a fait que manifester sa joie ; que les sanctions sportives ne sanctionnent pas des fautes au sens du

droit du travail ; que l'employeur ne prouve pas le préjudice d'image ; que la véritable cause de son licenciement réside dans le refus de la modification de son contrat de travail et notamment de la baisse de sa rémunération, à la suite du recrutement de M. [B] en ses lieux et place, avant même l'engagement de la procédure de licenciement ; que la faute grave n'est pas caractérisée puisque le critère de gravité n'est pas évoqué dans la lettre de licenciement, qu'il n'était pas le seul entraîneur au sein du club et qu'il pouvait malgré la sanction sportive continuer à exercer ses fonctions d'entraîneur en dehors des matchs, outre que le club qui a initié la procédure de licenciement plus de quatre mois après les faits et près de deux mois après la décision de la commission de discipline n'a pas respecté le bref délai nécessaire pour caractériser la réalité d'une faute grave rendant impossible le maintien du contrat de travail.

L'employeur conteste toute prescription des faits en faisant valoir que lorsqu'une instance ordinaire ou disciplinaire est saisie à la suite d'une faute professionnelle, le délai de prescription court à compter de la date à laquelle l'instance statue. Il fait valoir que les faits sont reconnus par le salarié, qu'il ont porté atteinte à l'image du club, qu'ils ont entraîné une sanction pécuniaire du club, un retrait de point au classement et sont d'autant plus inacceptables que ce n'est pas la première fois que M. [W] faisait l'objet d'une mesure de suspension par la commission régionale de discipline, outre que par sa faute, le club s'est trouvé privé d'entraîneur en pleine montée de division. Il réfute toute autre cause au licenciement. Il précise que si le président du club a effectivement défendu l'entraîneur devant la Ligue aux fins d'éviter une sanction, l'équipe première s'est retrouvée par la faute du salarié, privée de son entraîneur pendant un tiers de la saison, au contraire de M.[B] qui n'était pas sous le coup d'une suspension et qui a été engagé car il fallait trouver des solutions pour ne pas que l'équipe première se retrouve sans entraîneur.

Aux termes de la lettre de licencié pour faute grave du 16 août 2017, laquelle fixe les limites du litige, M. [W] a été licencié pour les motifs suivants :

'Vous occupez le poste d'entraîneur de l'équipe première senior depuis le 1er juillet 2015 au sein de l'AS [Localité 2] Football en plus des attributions précisées à l'article 3 de votre contrat de travail en date du 19 mars 2012.

À ce titre, il vous appartient d'exécuter vos prestations contractuelles avec sérieuse, implication et conscience professionnelle.

Or tel n'a malheureusement pas été le cas.

En effet, le 12 mars 2017, à l'issue d'un match de football contre l'équipe J -S Saint Jean Beaulieu, vous vous êtes introduit sur l'aire de jeu, célébrant la victoire de l'AS [Localité 2] avec une attitude ostentatoire et provocante à l'encontre de l'autre équipe.

Un des jous de l'autre équipe s'est alors approché de vous et vous vous êtes bousculés réciproquement, ce qui a généré une altercation généralisée entre joueurs des deux équipes.

Puis, quelques instants plus tard, vous vous êtes à nouveau retrouvés face à face avec cet autre joueur de l'équipe, et vous vous êtes positionnés front contre front en vous agrippant par le cou.

Le 15 mars 2017, la commission régionale de discipline a été saisie.

Le 23 mai 2017, elle a rendu un rapport dont nous avons eu connaissance 26 mai 2007 aux termes duquel elle a décidé sanctionner pour « comportement excessif et bousculade à l'encontre de plusieurs joueurs adverses à l'issue de la rencontre par 10 matchs de suspension ferme à compter du lundi 29 mai 2017 ».

Un tel comportement qui porte gravement atteint aux intérêts du plus généralement à l'image du football et aux valeurs

sportives est inacceptable, et ce d'autant plus que votre attitude s'inscrit dans le prolongement de 2 autres incidents en date des 14 mai 2007 et 2 novembre 2015.

Au surplus vous exercez au sein de notre équipe des fonctions d'entraîneur.

À ce titre, vous vous devez de montrer l'exemple au jour du club, ce qui ne peut manifestement être le cas en adoptant un tel comportement.

Par conséquent, nous vous notifions par la présente votre licenciement pour faute grave (...)

Le licenciement n'est motivé que sur le comportement du salarié le 12 mars 2017 en ce qu'il porte atteinte aux intérêts du club, à son renom et à l'image du football. Il n'est pas motivé sur les conséquences de la sanction prononcée par la Ligue à son encontre ou celles de la sanction prononcée contre le club lui-même, en sorte que les développements sur celles-ci sont inopérants pour accréditer la gravité de la faute invoquée.

Selon les dispositions de l'article L.1332-4 du code du travail, aucun fait fautif ne peut donner lieu à lui seul à l'engagement de poursuites disciplinaires au-delà d'un délai de deux mois à compter du jour où l'employeur en a eu connaissance, à moins que ce fait ait donné lieu en même temps à l'exercice de poursuites pénales.

Les faits commis le 12 mars 2017 sont antérieurs de plus de deux mois à l'engagement de la procédure le 18 juillet 2017.

Il est avéré par le courrier adressé le 13 mars 2017 par le président de l'AS [Localité 2] Football au président de la Ligue de la Méditerranée que l'employeur a eu une connaissance exacte et complète des faits au plus tard le 13 mars 2017.

Les poursuites disciplinaires de la Ligue ne rentrent pas dans le cadre d'une procédure conventionnelle au sens du code du travail et d'ailleurs la convention collective nationale du sport oblige les employeurs à respecter la procédure légale de licenciement.

En outre, les poursuites disciplinaires de la ligue à l'encontre du salarié pour comportement excessif et bousculade, n'étaient pas de nature pénale, en conséquence de quoi, le délai de prescription n'a pas été suspendu.

Il s'ensuit que les faits étaient prescrits au moment de l'engagement de la procédure disciplinaire de licenciement et que le licenciement pour faute grave est dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Le jugement entrepris sera en conséquence infirmé en ce qu'il a dit que le licenciement de M. [W] repose sur une cause réelle et sérieuse.

Sur les conséquences de la rupture

1- Sur la demande d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse

Le salarié, dont le licenciement est dépourvu de cause réelle et sérieuse et qui avait une ancienneté de deux ans et plus dans une entreprise dont il n'est pas contesté qu'elle comptait au moins 11 salariés, a droit à une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse qui ne peut être inférieure aux salaires des six dernier mois.

En considération des circonstances de la rupture, du montant de la rémunération versée au salarié (un salaire mensuel brut de 2500 euros), de son âge au jour de son licenciement (28 ans), de son ancienneté à cette même date (6 ans), de sa capacité à trouver un nouvel emploi eu égard à sa formation et à son expérience professionnelle et des conséquences du licenciement à son égard, tels que ces éléments résultent des pièces et des explications fournies, il convient d'indemniser le salarié en lui allouant la somme de 23.000 euros au titre de la perte injustifiée de son emploi.

Le jugement entrepris sera infirmé en ce qu'il a débouté le salariée de toute demande à ce titre.

2- Sur la demande d'indemnité compensatrice de préavis et d'indemnité compensatrice de congés payés afférente

L'employeur a formé appel incident en ce qu'il a été condamné au paiement d'une indemnité compensatrice de préavis et des congés payés afférents, mais la cour note qu'il ne formule aucune prétention de rejet ou de réduction de la demande de condamnation à ce titre au sein du dispositif de ses conclusions, en sorte que la cour ne peut, par application des dispositions de l'article 954 du code de procédure civile, que constater l'absence de prétention de rejet de cette demande et confirmer le jugement en ce qu'il l'a condamné au paiement de la somme de 5.065,42 euros bruts au titre de l'indemnité compensatrice de préavis et 506,54 euros au titre des congés payés afférents.

3- Sur la demande d'indemnité de licenciement

L'employeur a formé appel incident en ce qu'il a été condamné au paiement d'une indemnité de licenciement, mais la cour note qu'il ne formule aucune prétention de rejet ou de réduction de la demande de condamnation à ce titre au sein du dispositif de ses conclusions, en sorte que la cour ne peut, par application des dispositions de l'article 954 du code de procédure civile, que constater l'absence de prétention de rejet ou de réduction de cette demande et confirmer le jugement en ce qu'il l'a condamné au paiement de la somme 3.165,88 euros au titre de l'indemnité de licenciement.

4- Sur la demande de rappel d'indemnité compensatrice de congés payés

Le salarié fait grief au jugement de ne pas avoir statué sur la demande de ce chef et soutient ainsi que le bulletin de paie du mois d'août 2016 ne mentionne pas le reliquat de 24 jours de congés payés non pris qui figurait sur celui du mois de juillet. Il fait remarquer que le bulletin de salaire du mois de juillet 2016 produit par l'employeur est différent de celui qui lui a été remis, en ce qu'il mentionne qu'il aurait pris 24 jours de congés payés et ce qu'il conteste. Il soutient à ce titre que c'est à l'employeur de démontrer qu'il a bien pris ses congés payés et que celui-ci ne démontre pas l'avoir informé de cette prise de congés payés dans le délai d'un mois imposé par la loi.

L'employeur conclut à la confirmation du jugement en faisant valoir que le salarié produit un bulletin de paie non définitif au titre du mois de juillet 2016 et que ce dernier a pris ses congés payés au cours de ce même mois de juillet, et que d'ailleurs il ne réclame pas d'heures supplémentaires pendant cette période.

Le bulletin de salaire du mois de juillet 2016 produit par l'employeur ne porte pas mention qu'il annule et remplace celui qui a été remis précédemment au salarié. Toutefois, il ressort des tableaux relatifs aux heures supplémentaires produits par le salarié qu'il se considérait en congé pendant les semaines 27 à 30 de cette année 2016, corroborant les mentions figurant sur le bulletins de salaire du mois de juillet 2016 versé par l'employeur (congés payés: 01/07/16-29/07/16 pour 24 jours). Ce faisant, il est justifié qu'il avait pris des congés payés pendant cette période et que le solde de congés payés de l'année N-1 indiqué comme nul sur le bulletin de salaire du mois d'août 2016 est exact. En conséquence, la demande d'indemnité compensatrice de congés payés correspondant à un solde de 24 jours sera rejetée.

Le jugement entrepris qui a omis de statuer sur cette demande sera complété.

Sur les autres demandes

Il convient en conséquence de la décision d'ordonner la remise par l'AS [Localité 2] Fooball à M. [W] d'un bulletin de salaire conforme au présent arrêt ainsi que des documents de fin de contrat rectifiés en fonction du présent arrêt dans un délai d'un mois à compter de ce jour sans qu'il y ait lieu à astreinte.

Sur l'article 700 du code de procédure civile et les dépens

Il sera réservé à statuer sur les dépens et l'indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile compte tenu de

la réouverture des débats concernant l'indemnité de travail dissimulé.

La cour rappelle que les sommes qu'elle alloue sont exprimées en brut.

En application des dispositions de l'article L.1235-4 du code du travail dans sa rédaction applicable au litige, la cour ordonne le remboursement par l'AS [Localité 2] Fooball à Pôle Emploi des indemnités de chômage du jour du licenciement au jour du jugement prononcé dans la limite de deux mois d'indemnité de chômage.

PAR CES MOTIFS,

La cour,

Statuant contradictoirement et publiquement par mise à disposition au greffe, les parties ayant été préalablement avisées dans les conditions de l'article 450 du code de procédure civile;

Par arrêt mixte,

Dans la limite de la dévolution,

Complétant le jugement entrepris en ce qu'il a omis de statuer sur la demande d'indemnité compensatrice de congés payés d'un montant de 2.012,75 euros ;

Déboute M. [W] de sa demande d'indemnité compensatrice de congés payés de 2.012,75 euros ;

Confirme le jugement en ce qu'il a condamné l'AS [Localité 2] Fooball à verser à M. [W] les sommes suivantes : 177,48 euros au titre de remboursement de frais, 3165,88 euros bruts au titre de l'indemnité de licenciement, 5065,42 euros bruts au titre de l'indemnité de préavis et 506,54 euros bruts au titre des congés payés afférents, en ce qu'il a débouté M. [W] de ses demandes pour harcèlement moral,

Infirme le jugement entrepris en ce qu'il a débouté M. [W] de ses demandes de rappel de salaire et d'indemnité compensatrice de congés payés afférente au titre des heures supplémentaires, de ses demandes au titre du repos compensateur, de sa demande au titre de la prime de résultat, de sa demande d'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse ;

Statuant à nouveau dans cette limite

Déclare sans cause réelle et sérieuse le licenciement ;

Condamne l'AS [Localité 2] Fooball à verser à M. [W] les sommes suivantes :

15.540,98 euros au titre d'un rappel de salaire pour heures supplémentaires outre 1.554,09 euros au titre de l'indemnité compensatrice de congés payés afférente,

4.542,86 euros à titre d'indemnité de repos compensateur non pris,

20.000 euros au titre des primes de match,

23.000 euros au titre de l'indemnité sans cause réelle et sérieuse ;

Rappelle que les sommes allouées par la cour sont exprimées en brut ;

Y ajoutant,

Ordonne la remise par l'AS [Localité 2] Fooball M. [W] d'un bulletin de salaire conforme au présent arrêt ainsi que des documents de fins de contrat rectifiés en fonction du présent arrêt dans un délai d'un mois à compter de ce jour sans qu'il y ait lieu à astreinte ;

Ordonne le remboursement par l'AS [Localité 2] Fooball à Pôle Emploi des indemnités de chômage du jour du licenciement au jour du jugement prononcé dans la limite de deux mois d'indemnité de chômage ;

Réserve à statuer sur la demande d'indemnité de travail dissimulé, les dépens et l'article 700 du code de procédure civile ;

Ordonne la réouverture des débats sans révocation de l'ordonnance de clôture, afin de permettre aux parties de faire valoir leurs observations sur :

- l'irrégularité du jugement qui semble avoir statué sur le chef d'indemnité de travail dissimulé au-delà de ce qui était demandé, en violation de l'article R.1453-5 du code du travail et de l'article 5 du code de procédure civile et sur les conséquences juridiques de cette irrégularité conduisant éventuellement la cour à retrancher au dispositif,
- la fin de non-recevoir de la demande d'indemnité de travail dissimulé, sur le fondement des articles 565 et 566 du code de procédure civile ;

Renvoie l'affaire à l'audience du 9 octobre 2023 à 14 heures, le présent arrêt valant convocation des parties à l'audience.

LE GREFFIER LE PRESIDENT