

4A\_372/2016

**Arrêt du 2 février 2017**

**Ire Cour de droit civil**

Composition

Mmes les Juges fédérales

Kiss, présidente, Klett et Hohl.

Greffier : M. Ramelet.

Participants à la procédure

X.\_\_\_\_\_, représenté par Me Thomas Barth,

recourant,

*contre*

Royaume de Z.\_\_\_\_\_,

représenté par Me Giorgio Campá,

intimé.

Objet

contrat de travail; qualification de la suspension provisoire immédiate de travail et de salaire; résiliation pour justes motifs tardive (art. 337 al. 1 CO) et conséquences pécuniaires (art. 337c CO);

recours contre l'arrêt de la Cour de justice du canton de Genève, Chambre des prud'hommes, du 3 mai 2016.

**Faits :**

**A.**

**A.a.** Selon contrat de travail du 20 juillet 2009, X.\_\_\_\_\_ (l'employé) a été engagé en qualité d'auxiliaire par le Royaume de Z.\_\_\_\_\_ (l'employeur), pour le Consulat général de Z.\_\_\_\_\_ à Genève.

L'employé a fait l'objet d'une première décision disciplinaire le 15 novembre 2010 par laquelle il a été suspendu de ses fonctions du 1er janvier au 31 mars 2011 pour faute très grave: il avait soustrait le nouveau passeport d'une ressortissante de l'Etat Z.\_\_\_\_\_ afin de le lui remettre personnellement et en mains propres en dehors du Consulat, après avoir pris contact à plusieurs reprises avec elle à son numéro de téléphone privé et lui avoir proposé de déjeuner ensemble; il avait également pris des vacances non autorisées.

**A.b.** Le 2 octobre 2012, des faits similaires sont survenus: l'employé a utilisé des données personnelles d'une ressortissante de l'Etat Z.\_\_\_\_\_ pour lui envoyer un SMS et lui téléphoner, présentant ses excuses à propos d'une erreur (la perforation du passeport de sa fille

mineure) dont il avait déjà demandé pardon dans les locaux du Consulat, au point que l'intéressée s'est plainte de son insistance déplacée.

X. \_\_\_\_\_ a été convoqué dans le bureau du Consul le même jour et a eu un autre entretien avec celui-ci le 15 octobre 2012.

**A.c.** Par décision du 30 janvier 2013, qui lui a été notifiée le 31 janvier 2013, l'employé a été informé de l'ouverture d'une enquête disciplinaire à son encontre à raison des faits du 2 octobre 2012 et suspendu provisoirement de ses fonctions et de tout droit à son salaire durant toute la période de l'enquête disciplinaire.

L'employé a été déclaré incapable de travailler dès le lendemain de sa suspension provisoire, soit le 1er février 2013, et ce jusqu'au 31 décembre 2013. Il n'a reçu aucune indemnité de la sécurité sociale de l'Etat Z. \_\_\_\_\_ pendant sa suspension provisoire.

Au terme de l'enquête disciplinaire, l'employé a été licencié avec effet immédiat par son employeur selon résolution du 12 septembre 2013, qui lui a été notifiée le 17 septembre 2013. Alors que l'enquêteur avait proposé le transfert forcé de l'employé, avec ou sans changement de lieu de résidence, le Consulat général de Z. \_\_\_\_\_ a considéré, au vu des résultats de l'enquête, que le travailleur s'était rendu coupable d'une faute grave consistant dans l'utilisation indue de la documentation ou information à laquelle il avait eu accès dans l'exercice de ses fonctions, rendant impossible la poursuite des rapports de travail. L'employé n'a pas non plus perçu d'indemnité de la sécurité sociale de l'Etat Z. \_\_\_\_\_ après son licenciement.

Par courrier du 22 octobre 2013 adressé à son employeur, l'employé a invoqué le caractère abusif du congé et a réclamé le paiement d'une somme de 63'673 fr.25, dont 21'065 fr.40 à titre d'indemnité pour licenciement abusif et 29'257 fr.15 à titre de salaire du 1er février au 17 septembre 2013.

## **B.**

Par requête de conciliation du 16 décembre 2013, l'employé a ouvert action contre son employeur devant le Tribunal des prud'hommes de Genève. Par demande du 6 juin 2014, modifiée sur requête du Tribunal le 25 juin 2014, il a conclu à la délivrance d'un certificat de travail et au paiement de 37'029,60 euros bruts à titre de salaire du 1er février au 30 novembre 2013, de 20'440,80 euros bruts à titre d'indemnité pour licenciement abusif, de 2'858,60 euros bruts à titre d'indemnité pour jours de vacances non pris en nature et de 16'000 euros nets à titre d'indemnité pour tort moral.

Par jugement du 7 août 2015 rendu en procédure simplifiée, le Tribunal des prud'hommes a notamment condamné le défendeur à verser à l'employé demandeur le montant de 9'671,55 euros (ch. 2), le paiement des charges sociales et légales usuelles étant à la charge de l'employeur (ch. 3).

Statuant sur l'appel de l'employé par arrêt du 3 mai 2016, la Chambre des prud'hommes de la Cour de justice du canton de Genève a confirmé le jugement attaqué sur ce point.

Examinant la chronologie des événements, la cour cantonale a considéré que les faits reprochés au travailleur à l'appui de son licenciement sont ceux qui se sont passés le 2 octobre 2012. Or, malgré un entretien avec le Consul le même jour et un autre quelques jours après, ce n'est que trois mois plus tard, le 31 janvier 2013, qu'une procédure disciplinaire a été engagée contre lui, avec suspension provisoire de ses fonctions et de son droit au salaire dès cette date, qui a conduit à une décision de licenciement lui ayant été notifiée le 17 septembre 2013. La cour cantonale en a déduit que l'on ne saurait ainsi parler de congé immédiat au sens du droit suisse, à savoir de l'art. 337 CO. La cour cantonale a ensuite examiné si le congé devait être qualifié d'abusif au sens de l'art. 336 CO, ce qu'elle a nié au motif que l'employé avait commis une faute professionnelle d'une gravité qui ne saurait être minimisée, ayant déjà été sanctionné pour des faits comparables. Elle a estimé que le harcèlement psychologique dont se plaignait

l'employé n'était pas suffisamment établi. Retenant ensuite le comportement déplacé de l'employé le 2 octobre 2012, elle a jugé le congé non abusif et, considérant qu'il s'agissait d'un congé ordinaire, a estimé qu'il devait prendre effet au 30 novembre 2013. Considérant encore que l'employé avait été incapable de travailler du 1er février au 31 décembre 2013, elle a estimé qu'il n'aurait pas pu travailler, même s'il n'en avait pas été dispensé, et a réduit ses prétentions à deux mois de salaire en application de l'art. 324a al. 1 CO. Enfin, elle a rejeté les prétentions de l'employé en réparation du tort moral allégué.

### C.

Contre cet arrêt, l'employé exerce un recours en matière civile au Tribunal fédéral, concluant à la condamnation de l'employeur à lui payer les montants bruts de 30'216 euros à titre de salaire et de 20'440,80 euros à titre d'indemnité pour résiliation immédiate injustifiée ou licenciement abusif, ainsi que de 16'000 euros pour tort moral, soit au total 66'656,80 euros. Subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause à la cour cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Le recourant invoque la violation des art. 335c, 337, 324a CO et 9 Cst. en tant que la cour cantonale a qualifié le congé d'ordinaire, de l'art. 337c al. 1 CO et de l'art. 324a CO en relation avec la prétendue influence de son incapacité de travail sur son droit à des dommages-intérêts, des art. 336 al. 1 let. d CO et 9 Cst. en tant qu'il s'est plaint de mobbing et des art. 328 et 49 CO en relation avec sa prétention pour tort moral. L'employeur intimé propose le rejet du recours en tant qu'il est recevable et la confirmation de l'arrêt attaqué. Il soulève la question du droit applicable.

### Considérant en droit :

#### 1.

**1.1.** Interjeté en temps utile par le demandeur qui a succombé partiellement dans ses conclusions (art. 76 al. 1 LTF) et dirigé contre une décision finale (art. 90 LTF) prise sur recours par le tribunal supérieur du canton (art. 75 LTF) dans une contestation en matière de droit du travail dont la valeur litigieuse est supérieure à 15'000 fr. (art. 72 al. 1 et 74 al. 1 let. a LTF), le recours en matière civile est recevable au regard de ces dispositions.

**1.2.** Le Tribunal fédéral statue sur la base des faits établis par l'autorité précédente (art. 105 al. 1 LTF). Il ne peut s'en écarter que si ces faits ont été établis de façon manifestement inexacte - ce qui correspond à la notion d'arbitraire au sens de l'art. 9 Cst. ([ATF 137 I 58](#) consid. 4.1.2; [137 II 353](#) consid. 5.1) - ou en violation du droit au sens de l'art. 95 LTF (art. 105 al. 2 LTF), et si la correction du vice est susceptible d'influer sur le sort de la cause (art. 97 al. 1 LTF). La partie recourante qui soutient que les faits ont été constatés d'une manière arbitraire doit satisfaire au principe d'allégation (art. 106 al. 2 LTF), c'est-à-dire soulever expressément ce grief et exposer celui-ci de façon claire et détaillée ([ATF 135 III 232](#) consid. 1.2; [133 II 249](#) consid. 1.4.2).

Dès lors que l'exposé des faits du recourant ne contient aucune critique satisfaisant aux exigences de l'art. 106 al. 2 LTF, il est irrecevable.

**1.3.** Saisi d'un recours en matière civile, le Tribunal fédéral applique en principe d'office le droit (art. 106 al. 1 LTF) à l'état de fait constaté dans l'arrêt cantonal. Cela ne signifie pas que le Tribunal fédéral examine, comme le ferait un juge de première instance, toutes les questions juridiques qui pourraient se poser. Compte tenu de l'obligation de motiver imposée par l'art. 42 al. 2 LTF, il ne traite que les questions qui sont soulevées devant lui par les parties, à moins que la violation du droit ne soit manifeste ([ATF 140 III 86](#) consid. 2, 115

consid. 2 p. 116; [133 III 545](#) consid. 2.2; arrêt 4A\_399/2008 du 12 novembre 2011 consid. 2.1 non publié in [ATF 135 III 112](#)). Il n'est en revanche pas lié par l'argumentation juridique développée par les parties ou par l'autorité précédente; il peut admettre le recours, comme il peut le rejeter en procédant à une substitution de motifs ([ATF 135 III 397](#) consid. 1.4).

## 2.

A titre préliminaire, il sied de relever que, à supposer que le demandeur ait exercé des fonctions dans l'exercice de la puissance publique, le défendeur, par son Consulat, n'a pas invoqué son immunité de juridiction. D'ailleurs, par la clause n° 10 du contrat de travail, il a expressément accepté la juridiction des tribunaux du canton de Genève.

## 3.

En ce qui concerne le droit applicable au litige, la cour cantonale ne l'a pas examiné, faute d'appel joint de l'Etat intimé. Celui-ci se prévaut de l'application de la procédure disciplinaire de l'Etat Z.\_\_\_\_\_.

L'employeur intimé fait valoir qu'en vertu du droit de l'Etat Z.\_\_\_\_\_, soit de l'Accord du 3 décembre 2007 de la Table Générale de Négociations de l'Administration Générale de l'Etat sur les conditions de travail du personnel de l'Etat à l'étranger, aucune sanction disciplinaire ne peut être prononcée à raison d'une faute grave ou très grave sans respecter la procédure disciplinaire prévue par l'Accord et que l'autorité compétente peut prononcer la suspension provisoire d'emploi et de salaire si de justes motifs le commandent. Il soutient que ces dispositions du droit de l'Etat Z.\_\_\_\_\_, dont le seul objectif est de garantir les droits de l'employé, ont été adoptées dans l'intérêt exclusif des employés, en particulier la suspension de traitement durant la procédure disciplinaire, qu'elles ne sont pas contraires à l'ordre public suisse (art. 17 LDIP) et que d'ailleurs des dispositions du droit public suisse prévoient aussi la suspension provisoire avec réduction ou suppression du salaire.

Dès lors que l'employeur se prévaut de la procédure disciplinaire du droit de l'Etat Z.\_\_\_\_\_, en tant qu'elle permet une suspension provisoire sans salaire, exclusivement en faveur de l'employé, il n'y a pas lieu d'examiner une éventuelle contrariété avec l'ordre public suisse. Il suffit de constater que, même si cette procédure de l'Etat Z.\_\_\_\_\_ devait être plus favorable à l'employé, celui-ci ne s'en prévaut pas et qu'en aucun cas, l'art. 337 CO ne peut être considéré comme moins favorable. D'ailleurs, la clause n° 7 du contrat, qui se réfère à l'Accord dont se prévaut l'intimé, déclare applicable, à titre principal, la réglementation du contrat de travail du droit suisse.

Il s'ensuit que la cause doit être examinée au regard du droit suisse.

## 4.

A raison des faits survenus le 2 octobre 2012, l'employé a été suspendu de ses fonctions et de tout droit à son salaire pendant l'enquête disciplinaire, par décision du 30 janvier 2013, qui lui a été notifiée le 31 janvier 2013. A l'issue de l'enquête, par résolution du 12 septembre 2013, qui lui a été notifiée le 17 septembre 2013, l'employé a été licencié avec effet immédiat pour faute grave, rendant impossible la poursuite des rapports de travail.

Il faut donc qualifier, selon le droit privé suisse applicable, cette fin du contrat de travail.

## 5.

Pour ce faire, il convient de rappeler préalablement les règles et principes jurisprudentiels applicables à la résiliation du contrat de travail en droit privé suisse.

**5.1.** La résiliation signifiée par l'employeur peut être une résiliation ordinaire ou une résiliation extraordinaire, les conséquences attachées à ces deux types de résiliation étant différentes.

**5.1.1.** La résiliation ordinaire (art. 335 CO) est valable sans indication de motif; même si la partie qui résilie le contrat doit motiver sa décision si l'autre partie le demande (art. 335 al. 2 CO), le refus de motiver n'empêche pas le congé de produire tous ses effets; l'attitude de la partie qui résilie sera cependant appréciée par le juge, notamment lorsqu'il s'agira de se prononcer sur le caractère abusif du congé (art. 336 CO; [ATF 121 III 60](#) consid. 3b et 3c) Lorsque l'employeur notifie une résiliation ordinaire du contrat, le contrat prend fin au terme du délai de congé, soit au jour pour lequel l'employeur a fixé la fin des rapports de travail (art. 335c al. 1 CO).

L'employé a évidemment droit au paiement de son salaire jusqu'à la fin. L'employeur peut toutefois le libérer de son obligation de travailler dès le moment où le congé lui a été signifié et jusqu'au terme du délai de congé, à condition de lui payer son salaire jusqu'à cette date (PIERRE TERCIER ET AL., *Les contrats spéciaux*, 5e éd. 2016, n. 3030 p. 407).

En cas de dénonciation hors délai et terme de résiliation, la résiliation n'est pas nulle, mais elle est reportée au terme de congé le plus rapproché (arrêt 4A\_556/2012 du 9 avril 2013 consid. 4.3).

**5.1.2.** La résiliation extraordinaire pour justes motifs de l'art. 337 CO doit être motivée: elle doit indiquer quels sont ces justes motifs. La motivation écrite sur demande de l'autre partie est une prescription d'ordre, qui n'a pas d'incidence sur la validité de la résiliation (TERCIER ET AL., *op. cit.*, n. 3109 p. 419). En procédure, il est toujours possible d'invoquer encore d'autres circonstances qui existaient au moment de la résiliation, mais qui n'avaient pas pu être invoquées parce qu'elles n'étaient pas ou ne pouvaient pas être connues de l'auteur de la résiliation ([ATF 142 III 579](#) consid. 4.3; [124 III 25](#) consid. 3c).

Sont notamment des 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).

L'employeur qui résilie le contrat de travail en invoquant de justes motifs doit agir sans tarder, sous peine de déchéance. Il s'agit-là d'une condition d'exercice du droit de résilier pour justes motifs de l'art. 337 al. 1 CO. Les circonstances du cas concret déterminent le laps de temps dans lequel on peut raisonnablement attendre de l'employeur qu'il prenne la décision de résilier le contrat immédiatement. De manière générale, la jurisprudence considère qu'un délai de réflexion de deux à trois jours ouvrables est suffisant pour réfléchir et prendre des renseignements juridiques, étant précisé que les week-ends et jours fériés ne sont pas pris en considération ([ATF 138 I 113](#) consid. 6.3.2; [93 II 18](#)). Si l'état de fait appelle des éclaircissements, il faut tenir compte du temps nécessaire pour élucider les faits, étant précisé que l'employeur qui soupçonne concrètement l'existence d'un juste motif doit prendre immédiatement et sans discontinuer toutes les mesures que l'on peut raisonnablement attendre de lui pour clarifier la situation ([ATF 138 I 113](#) consid. 6.3.3; arrêts 4A\_559/2016 du 18 janvier 2017 consid. 4.1; 4A\_251/2015 du 6 janvier 2016 consid. 3.2.2, in SJ 2016 I p. 421). Lorsque l'employeur communique une résiliation extraordinaire pour justes motifs (art. 337 CO), les rapports de travail cessent en fait et en droit le jour même où le congé est communiqué, peu importe qu'il soit justifié ou injustifié (TERCIER ET AL., *op. cit.*, n. 3110 p. 419 et n. 3116 p. 419/420), que son exercice soit jugé tardif par la suite en procédure (arrêts 4C.291/2005 du 13 décembre 2005 consid. 3 et 4; 4C.348/2003 du 24 août 2004 consid. 3.3) ou qu'il ait été donné pendant une période de protection contre les licenciements en temps inopportun (WYLER/HEINZER, *Droit du travail*, 3e éd. 2014, p. 596; cf. consid. 5.4 ci-dessous). Le travailleur n'a ni à protester contre le licenciement injustifié, ni à continuer à offrir ses services.

Si les conditions de l'art. 337 al. 1 CO ne sont pas remplies, le travailleur a droit à des indemnités pécuniaires à charge de l'employeur (art. 337c al. 1 à 3 CO). Tout d'abord, il a

droit à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail avaient pris fin à l'échéance du délai de congé ordinaire (art. 337c al. 1 CO; [ATF 125 III 14](#) consid. 2b et c), sous déduction de ce qu'il a épargné par suite de la cessation du contrat de travail, ainsi que du revenu qu'il a tiré d'un autre travail ou du revenu auquel il a intentionnellement renoncé (art. 337c al. 2 CO). Ensuite, l'employé peut avoir droit à une indemnité supplémentaire, que le juge doit fixer en tenant compte de toutes les circonstances et qui ne peut pas dépasser le montant correspondant à six mois de salaire (art. 337c al. 3 CO); le juge doit tenir compte notamment d'une faute concomitante du travailleur ([ATF 121 III 64](#) consid. 3c). En principe, cette indemnité couvre le tort moral subi par le travailleur ([ATF 135 III 405](#) consid. 3.1 p. 408). Ce n'est que dans des cas particulièrement graves, dans lesquels l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO serait insuffisante, qu'une indemnité pour tort moral peut être allouée en sus (arrêt 4A\_218/2012 du 24 juillet 2012 consid. 2.3).

**5.2.** La résiliation du contrat de travail est une déclaration unilatérale de volonté sujette à réception, par laquelle une partie communique à l'autre sa volonté de mettre fin au contrat et qui prend effet au moment où elle est parvenue au cocontractant, conformément au principe de la réception ([ATF 133 III 517](#) consid. 3.3). La partie exerce par là un acte formateur, qui est irrévocable ([ATF 128 III 129](#) consid. 2a; arrêt 4A\_556/2012 du 9 avril 2013, consid. 4.2), sous réserve d'une révocation par accord des parties (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 503 s. et p. 596).

Ainsi, lorsque l'employeur opte pour la résiliation ordinaire, la voie de la résiliation extraordinaire, qui serait fondée sur les mêmes circonstances que celles qui avaient motivé la résiliation ordinaire, n'est plus possible; un tel congé immédiat serait dépourvu d'effet, le contrat prenant fin à l'échéance du délai ordinaire et le juge n'ayant pas à examiner l'existence de justes motifs ([ATF 137 I 58](#) consid. 4.3.2; [123 III 86](#) consid. 2b).

Inversement, s'il opte pour la résiliation extraordinaire, il perd définitivement le droit à la résiliation ordinaire (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 594). S'il réalise tardivement que la résiliation est dépourvue de justes motifs, il ne peut pas unilatéralement invalider sa déclaration (WYLER/HEINZER, op. cit., p. 596). La résiliation extraordinaire étant un acte formateur, le juge ne peut pas non plus convertir une telle résiliation qui se révélerait injustifiée en une réalisation ordinaire (à l'inverse de ce qui est le cas en matière de résiliation de rapport de service relevant du droit public, cf. [ATF 137 I 58](#) consid. 4.3.3).

**5.3.** La question de savoir si le congé - ordinaire ou extraordinaire - signifié est abusif est examinée dans une seconde étape.

Un tel examen présuppose que le travailleur ait formé opposition au congé ordinaire par écrit auprès de l'autre partie, au plus tard jusqu'à la fin du délai de congé (art. 336b al. 1 CO) et qu'il se plaigne en procédure d'un motif de résiliation abusive de son contrat (art. 336 CO). Le caractère abusif du congé n'affecte pas sa validité, le travailleur n'ayant pas de droit à la réintégration (JEAN-PHILIPPE DUNAND, in Commentaire du contrat de travail, 2013, n. 9 ad art. 336 CO). Il n'entraîne qu'une obligation d'indemniser conformément à l'art. 336a CO, l'indemnité correspondant au plus à six mois de salaire (art. 336a al. 2 CO). Si l'opposition est valable et que les parties ne s'entendent pas pour maintenir le rapport de travail, le travailleur peut faire valoir sa prétention à une indemnité en ouvrant action dans les 180 jours à compter de la fin du contrat, sous peine de péremption (art. 336b al. 2 CO).

Lorsque le congé immédiat tardif ou injustifié (art. 337 al. 1 CO) présente également le caractère d'un congé abusif (art. 336 CO), le juge n'allouera qu'une seule indemnité, fondée sur l'art. 337c al. 3 CO ([ATF 121 III 64](#) consid. 2).

**5.4.** Il sied encore de préciser que le congé ordinaire donné pendant une période de protection contre les licenciements en temps inopportun (art. 336c CO) est nul (art. 336c al. 2, 1<sup>e</sup> phrase,

CO); il ne peut pas être converti et l'employeur qui persiste dans son intention de mettre fin au contrat doit renouveler sa manifestation de volonté une fois la période achevée ([ATF 128 III 212](#) consid. 3a). Si le congé a été donné avant l'une de ces périodes et que le délai de congé n'a pas expiré avant cette période, ce délai est suspendu et ne continue à courir qu'après la fin de la période (art. 336c al. 2 CO); le travailleur qui entend faire valoir une prétention de salaire pour la période correspondante est tenu d'offrir ses services pour la durée ainsi prolongée ([ATF 115 V 437](#)).

En revanche, le congé extraordinaire immédiat, même donné pendant une période de protection de l'art. 336c CO, est exclusivement régi par les art. 337 ss CO, peu importe que celui-ci s'avère en définitive tardif ou injustifié (arrêt 4C.413/2004 du 10 mars 2005 consid. 2.4; FLORENCE AUBRY GIRARDIN, in Commentaire du contrat de travail, op. cit., n. 14 ad art. 336c CO; WYLER/HEINZER, op. cit., p. 594).

## 6.

**6.1.** La suspension provisoire de travail sans salaire prononcée à l'encontre de l'employé ne correspond à aucune fin de contrat de travail prévue par le droit privé suisse. Il y a lieu d'admettre, en l'absence d'accord de l'employé avec cette mesure, qu'elle équivaut à une résiliation immédiate pour justes motifs au sens de l'art. 337 al. 1 CO. En effet, elle y correspond tant par ses conditions que par ses effets: la suspicion d'une faute très grave a été reprochée à l'employé; il a été démis de ses fonctions avec effet immédiat; il n'avait pas à continuer à offrir ses services, vu l'attitude de l'employeur; il a été privé de tout salaire immédiatement.

C'est à raison que la cour cantonale a admis que l'employeur avait trop tardé avant de prononcer la suspension pour faute grave, puisqu'il s'est écoulé près de quatre mois entre les faits survenus le 2 octobre 2012 et la suspension qu'il a communiquée le 31 janvier 2013. Elle a toutefois méconnu les conséquences légales attachées à ce retard. L'employeur ayant notifié une suspension de travail sans salaire tardive, la condition d'exercice du droit de résilier immédiatement pour justes motifs n'est pas réalisée et cela entraîne pour l'employeur l'obligation de payer les indemnités prévues par l'art. 337c al. 1 à 3 CO.

Il en découle que la cour cantonale ne pouvait pas convertir ce congé immédiat tardif en congé ordinaire, prenant fin au 30 novembre 2013; un congé immédiat communiqué est irrévocable. La cour cantonale ne pouvait pas non plus, au motif que l'employé n'aurait pas pu offrir ses services en raison de sa maladie, appliquer l'art. 324a CO. Qu'il soit tardif, justifié ou injustifié, le congé immédiat met fin aux rapports de travail; l'incapacité ultérieure du travailleur est sans incidence; il n'a plus à offrir ses services.

Il s'ensuit qu'il est superflu de vérifier si les justes motifs retenus par la cour cantonale étaient suffisamment graves et donc d'examiner les griefs formulés à cet égard par le recourant, l'invocation tardive des justes motifs faisant déjà échec à l'existence des conditions de l'art. 337 al. 1 CO. Il est également inutile d'examiner l'objection que le recourant tire d'une résiliation abusive au sens de l'art. 336 al. 1 let. d CO, prétendument signifiée dans un contexte de mobbing, puisque les indemnités des art. 336a et 337c CO ne peuvent pas être cumulées, seules celles de l'art. 337c CO entrant en ligne de compte.

**6.2.** Partant, la cause doit être retournée à la cour cantonale pour fixation des conséquences pécuniaires de la résiliation immédiate du 31 janvier 2013, dont les conditions n'étaient pas réalisées, conformément à l'art. 337c al. 1 à 3 CO. Il lui appartiendra de chiffrer le montant auquel l'employé a droit en vertu de l'art. 337c al. 1 CO. Il lui incombera d'examiner également, au vu des circonstances du cas concret, si l'employé a droit à l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO, étant précisé qu'une telle indemnité couvre, hormis les cas particulièrement graves, un éventuel tort moral.

**7.**

Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, l'arrêt attaqué annulé et la cause renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Les frais de la procédure doivent être mis à la charge de l'intimé qui succombe (art. 66 al. 1 LTF). Celui-ci sera également condamné à verser une indemnité de dépens au recourant (art. 68 al. 1 et 2 LTF).

**Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est admis, l'arrêt attaqué est annulé et la cause est renvoyée à la cour cantonale pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

**2.**

Les frais judiciaires, arrêtés à 3'000 fr., sont mis à la charge de l'intimé.

**3.**

L'intimé versera au recourant une indemnité de 3'500 fr. à titre de dépens.

**4.**

Le présent arrêt est communiqué aux parties et à la Cour de justice du canton de Genève, Chambre des prud'hommes.

Lausanne, le 2 février 2017

Au nom de la Ire Cour de droit civil  
du Tribunal fédéral suisse

La Présidente : Kiss

Le Greffier : Ramelet