

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/11023/2014-1

CAPH/130/2015

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des prud'hommes**

**DU 3 AOUT 2015**

Entre

**A**\_\_\_\_\_, sise \_\_\_\_\_, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 28 janvier 2015 (JTPH/30/2015), comparant par M<sup>e</sup> Philippe CURRAT, avocat, rue Sautter 29, 1205 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'une part,

et

**B**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_, intimée, comparant pas le Syndicat \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, auprès duquel elle fait élection de domicile,

et

**C**\_\_\_\_\_, sise \_\_\_\_\_, partie intervenant, comparant en personne,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 4 août 2015.

---

## EN FAIT

- A. A\_\_\_\_\_ est une société anonyme inscrite au Registre du commerce de Genève, qui a pour but la création de bijoux et travaux de conception et de réalisation dans le domaine de la joaillerie.

Elle a pour administrateur unique D\_\_\_\_\_.

- B. A compter du 2 janvier 2012, B\_\_\_\_\_, titulaire selon elle d'un master en économie, s'est engagée au service de A\_\_\_\_\_, en qualité d'assistante, pour une durée d'une année, moyennant un salaire de 3'600 fr. par mois.

Le 26 novembre 2012, les parties ont signé un contrat de travail de durée indéterminée, dont l'entrée en vigueur était fixée au 2 janvier 2013. Celui-ci prévoyait un salaire mensuel de 3'800 fr.

Dans les deux contrats conclus successivement par les parties, le droit aux vacances était de quatre semaines par an, et le délai de résiliation de deux mois, de la deuxième à la neuvième année de service.

- C. B\_\_\_\_\_ a déclaré qu'elle savait depuis août ou septembre 2013 que A\_\_\_\_\_ rencontrait des problèmes financiers; dans l'exercice de ses fonctions, elle avait une vision approximative de l'état de santé financier de l'entreprise, et de la comptabilité de celle-ci. Au moment de son engagement, l'état financier était stable. A partir de juillet 2013, il y avait eu des licenciements pour raisons économiques, qui avaient concerné une quinzaine de personnes jusqu'à la fin 2013.

Elle avait, à plusieurs reprises, abordé le sujet du paiement de son salaire, et dit à l'administrateur que s'il ne pouvait la payer, il faudrait trouver des solutions. Elle était parfois payée le 20 du mois suivant.

- D. Par courrier daté du 30 octobre 2013, A\_\_\_\_\_ a déclaré licencier B\_\_\_\_\_ pour le 31 décembre 2013 dans les termes suivants: "Cette rupture trouve son origine dans notre volonté de restructuration et en aucun cas n'est liée à vos qualités professionnelles ou à votre manque d'implication". Cette lettre a été remise en mains propres à B\_\_\_\_\_, qui l'a contresignée, en ajoutant la mention "lu et approuvé".

A\_\_\_\_\_ a allégué que B\_\_\_\_\_ l'avait approchée dans le courant du mois d'octobre 2013 pour exposer qu'elle entendait démissionner en raison des difficultés financières de l'entreprise, mais souhaitait pour préserver ses droits en matière de chômage, que le contrat soit résilié par l'employeur. Elle avait consenti, dans l'intérêt de son employée, à "déguiser" le congé de celle-ci en un licenciement. Elle a offert en preuve de son allégué l'audition de E\_\_\_\_\_.

F\_\_\_\_\_ a déclaré, à l'audience du Tribunal du 27 novembre 2014, qu'alors qu'elle abordait la question du paiement de son salaire, seule avec l'administrateur de A\_\_\_\_\_, celui-ci lui avait demandé "est-ce que tu préfères être libérée?", ce à quoi elle avait répondu "si c'est ça la solution, oui".

Pour sa part, D\_\_\_\_\_ a déclaré, à la même audience, que cette conversation, en présence de sa femme, avait eu lieu le 19 décembre 2013 aux alentours de 19h.45. B\_\_\_\_\_ lui avait fait remarquer qu'elle n'avait pas touché son salaire, et lui avait demandé de la licencier pour qu'elle puisse toucher le chômage. Il avait alors antidaté la lettre de congé pour ne pas pénaliser l'employée vis-à-vis du chômage.

Il a ajouté que ne demeuraient dans l'entreprise, outre lui-même, qu'un bijoutier/fondeur et une secrétaire; il essayait de sauver l'affaire.

Au mois de décembre 2013, B\_\_\_\_\_ avait demandé le paiement du salaire à D\_\_\_\_\_, en haussant le ton. Ensuite, en présence de sa femme, elle avait dit qu'elle voulait arrêter de travailler, ce qui serait mieux pour tout le monde, et l'administrateur avait accepté de mettre un terme à la relation de travail. Un tiers, \_\_\_\_\_, était aussi présent lors de cet échange (déclaration \_\_\_\_\_).

**E.** En janvier 2014, les parties ont eu un entretien téléphonique. Elles sont convenues que B\_\_\_\_\_ reviendrait travailler dès le 27 janvier 2014.

Selon B\_\_\_\_\_, ce téléphone a eu lieu le 23 janvier 2014, selon A\_\_\_\_\_ le 10 janvier 2014. Cette dernière affirme avoir dit à son employée, qui lui annonçait sa grossesse, que si les lois l'y obligeaient, elle pouvait revenir travailler.

B\_\_\_\_\_ a allégué avoir eu un rendez-vous avec un conseiller de l'assurance-chômage dans la semaine du 20 janvier 2014. Elle avait informé celui-ci de ce qu'elle venait d'apprendre qu'elle était enceinte, avec terme à mi-juillet 2014.

Le 23 janvier 2014, B\_\_\_\_\_ était venue pour la première fois à l'Office cantonal de l'emploi. Elle avait indiqué qu'elle était enceinte de quinze semaines. Un contact avec C\_\_\_\_\_ avait fait conclure que le congé était nul, de sorte que les démarches pour le chômage avaient été arrêtées. Il avait été conseillé à B\_\_\_\_\_ de prendre contact avec son employeur, ce qu'elle avait fait le lendemain. Si elle avait dit qu'elle avait démissionné, elle aurait été inscrite au chômage, avec une pénalité de 31 à 60 jours, et aurait touché les indemnités maternité (témoin \_\_\_\_\_).

**F.** Il est admis que B\_\_\_\_\_ a repris son activité dès le 27 janvier 2014, à des conditions similaires à celles prévalant antérieurement, et qu'elle n'a pas reçu de salaire. Elle allègue avoir pris en vacances la période du 3 au 24 janvier 2014.

A compter du 6 mars 2014, elle a été incapable de travailler à 100%, et ce jusqu'au 1<sup>er</sup> mai 2014.

- 
- G.** Par courrier du 5 mars 2014, B\_\_\_\_\_ a mis en demeure A\_\_\_\_\_ de verser ses salaires de janvier et février 2014 demeurés impayés, et a requis la fourniture de sûretés.

Par lettres de son syndicat des 7 mars et 8 avril 2014, B\_\_\_\_\_ a réitéré cette mise en demeure de paiement du salaire sous cinq jours.

Par courrier du 30 avril 2014, B\_\_\_\_\_ a démissionné avec effet immédiat pour non-paiement du salaire, a rappelé qu'elle avait fait suivre régulièrement ses certificats médicaux d'incapacité de travail, et a réclamé le paiement des salaires de janvier à avril 2014 soit 15'200 fr., ainsi que la remise d'un certificat de travail.

- H.** Le 28 mai 2014, B\_\_\_\_\_ a saisi l'Autorité de conciliation du Tribunal des prud'hommes d'une requête en paiement de 47'636 fr., avec suite d'intérêts moratoires, et en remise d'un certificat de travail, dirigée contre A\_\_\_\_\_.

Au bénéfice d'une autorisation de procéder délivrée le 25 juin 2014, elle a déposé sa demande au Tribunal le 17 juillet 2014. Elle a conclu à ce que A\_\_\_\_\_ soit condamnée à lui verser huit fois 3'800 fr. pour les mois de janvier à juin 2014, ainsi que décembre 2014 et janvier 2015, 1'716 fr. 10 pour la période allant du 1<sup>er</sup> au 14 juillet 2014, 3'293 fr. 30 pour la période allant du 5 au 30 novembre 2014, des allocations maternité à concurrence de 11'233 fr. 25 du 15 juillet au 4 novembre 2014, et 700 fr. pour quatre jours de vacances 2014 ainsi que 292 fr. 40 au *pro rata temporis* 2015, avec intérêts moratoires dès l'échéance pour les salaires de janvier à mars, et dès le 1<sup>er</sup> mai 2014 pour les autres postes. Elle a encore conclu à la remise d'un certificat de travail, avec suite de frais et dépens.

C\_\_\_\_\_ s'est subrogée dans les droits de B\_\_\_\_\_ à concurrence du montant net de 10'699 fr. 05, correspondant aux indemnités versées de mai à juillet, puis novembre et décembre 2014.

Par mémoire-réponse du 19 septembre 2014, A\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de B\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions.

Le 6 octobre 2014, B\_\_\_\_\_ a produit des pièces complémentaires, dont les extraits de son compte postal du 1<sup>er</sup> octobre 2012 au 30 juin 2014; il en résulte notamment le virement de salaire, d'ordre de A\_\_\_\_\_, les 19 et 24 décembre 2013.

Le 20 octobre 2014, elle a à nouveau produit des pièces complémentaires, dont (sous n° 22) le projet de certificat de travail qu'elle entendait recevoir.

A l'audience de débats d'instruction du Tribunal du même jour, elle a répété qu'il n'y avait pas eu de tiers présents lors de l'entretien précédant la lettre de licenciement. A\_\_\_\_\_ a indiqué pour sa part que quatre personnes étaient

---

présentes: l'employée, une collègue de celle-ci (E\_\_\_\_\_), l'administrateur et la femme de celui-ci.

Le 27 octobre 2014, B\_\_\_\_\_ a déposé copie de l'acte de naissance de son fils, né le 17 juillet 2014.

Par acte du 6 novembre 2014, B\_\_\_\_\_ a réduit sa demande à 36'256 fr. 80, ayant perçu des allocations maternité pour un montant brut de 11'379 fr. 20 du 17 juillet au 5 novembre 2014.

A l'audience du 27 novembre 2014, A\_\_\_\_\_ a renoncé à l'audition du témoin \_\_\_\_\_, précisant être en litige avec celui-ci pour les mêmes raisons qu'avec B\_\_\_\_\_.

Sur quoi, les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions respectives.

- I.** Par jugement du 28 janvier 2015, expédié pour notification aux parties le même jour, le Tribunal des prud'hommes a condamné A\_\_\_\_\_ à verser à B\_\_\_\_\_ le montant brut de 36'256 fr. 80 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2014, sous déduction de 10'699 fr. 05 (ch. 3), et à lui remettre un certificat de travail conforme au contenu de la pièce 22 de celle-ci (ch. 5), invité A\_\_\_\_\_ à opérer les déductions sociales et légales usuelles (ch. 4), condamné A\_\_\_\_\_ à verser à C\_\_\_\_\_ le montant net de 10'699 fr. 05 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juillet 2014 (ch. 6), et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 7).

En substance, le Tribunal a observé qu'il ressortait des extraits de comptes produits par l'employée qu'elle avait reçu un salaire le 19 décembre 2013 et un autre le 24 décembre 2013, que les déclarations de l'administrateur de l'employeur ne correspondaient pas aux allégués de sa réponse, qu'il y avait dès lors lieu de mettre en doute ses versions, lesquelles ne correspondaient pas non plus aux déclarations de sa femme, que dès lors il retenait que l'employée avait été licenciée le 30 octobre 2013 alors qu'elle était enceinte, que le congé était ainsi nul, que l'employée avait mis fin au contrat le 30 avril 2014, qu'elle avait dès lors droit au paiement de ce qu'elle aurait perçu, compte tenu du délai de congé de deux mois venant s'ajouter à la période de protection, jusqu'au 31 janvier 2015.

- J.** Par acte du 2 mars 2015, A\_\_\_\_\_ a conclu à l'annulation de la décision précitée, cela fait au déboutement de B\_\_\_\_\_ et de C\_\_\_\_\_ de toutes leurs conclusions.

Par réponse du 31 mars 2015, B\_\_\_\_\_ a conclu à la confirmation de la décision déferée.

Par courrier du 16 avril 2015, C\_\_\_\_\_ a amplifié sa subrogation, pour un montant total de 11'782 fr. 10, plus intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> février 2015,

---

représentant les indemnités versées du 1<sup>er</sup> mai au 16 juillet 2014 et du 6 novembre 2014 au 14 janvier 2015.

A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ ont répliqué et dupliqué, persistant dans leurs conclusions respectives.

Par avis du 10 juin 2015, la cause a été gardée à juger.

### **EN DROIT**

1. L'appel est recevable contre les décisions finales de première instance, dans les causes non patrimoniales ou dont la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

Il doit être motivé et formé dans les trente jours (art. 311 al. 1 CPC).

En l'occurrence, l'acte d'appel est recevable.

2. C\_\_\_\_\_ a amplifié le montant de sa subrogation, pour y inclure les prestations servies à l'intimée en janvier 2015. Aucune des autres parties ne s'est opposée à cette modification des conclusions, qui, compte tenu du caractère particulier de la subrogation fondée sur l'art. 29 LACI, sera considérée comme recevable au sens de l'art. 317 CPC.
3. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir considéré qu'elle avait mis un terme aux relations de travail et non que celles-ci s'étaient terminées par accord des parties.

**3.1** Aux termes de l'art. 336c al. 1 let. c CO, l'employeur ne peut pas, après le temps d'essai, résilier le contrat pendant la grossesse et au cours des seize semaines qui suivent l'accouchement. Si, en vertu de l'art. 362 al. 1 CO, il ne peut être dérogé à l'art. 336c al. 1 CO au détriment de la travailleuse, celle-ci demeure libre de donner son congé durant la période susmentionnée (ATF 118 II 58 consid. 2a p. 60).

Le caractère relativement impératif de l'art. 336c CO n'interdit pas aux parties de rompre en tout temps le contrat d'un commun accord, pour autant qu'elles ne cherchent pas, par ce biais, à détourner une disposition impérative de la loi (ATF 119 II 449 consid. 2a p. 450; 118 II 58 consid. 2a p. 60 et les références). Un tel accord n'est soumis à aucune exigence de forme (art. 115 CO; arrêt du Tribunal fédéral 4C.61/2006 du 24 mai 2006 consid. 3.1). Cependant, lorsqu'il est préparé par l'employeur, il faut que le travailleur ait pu bénéficier d'un délai de réflexion et n'ait pas été pris de court au moment de la signature (arrêt 4C.51/1999 du Tribunal fédéral du 20 juillet 1999 consid. 3c). Pour déterminer s'il y a eu effectivement accord entre les parties, il faut rechercher, tout d'abord, leur réelle et commune intention (art. 18 al. 1 CO; interprétation subjective). Si le juge ne parvient pas à

---

établir en fait cette volonté réelle, ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté réelle manifestée par l'autre, il recherchera quel sens les parties pouvaient et devaient donner, selon les règles de la bonne foi, à leurs manifestations de volonté réciproques (application du principe de la confiance; interprétation objective). Dans ce dernier cas, l'accord litigieux doit être interprété restrictivement et ne peut constituer une résiliation conventionnelle que dans des circonstances exceptionnelles, notamment lorsqu'est établie sans équivoque la volonté des deux parties de se départir du contrat. En particulier, l'acceptation, par l'employé, d'une résiliation proposée par l'employeur ne permet pas, à elle seule, de conclure à l'existence d'une résiliation conventionnelle et, par là même, à la volonté implicite du travailleur de renoncer à la protection accordée par les art. 336 ss CO (arrêt du Tribunal fédéral 4C.127/2005 du 2 novembre 2005 consid. 4.1 et les arrêts cités).

Lorsque la volonté des parties de mettre fin aux rapports de travail d'un commun accord est clairement établie, la validité de la cessation contractuelle de ces rapports suppose, en outre, que ledit accord constitue nettement un cas de transaction, c'est-à-dire qu'il comporte des concessions réciproques (arrêts du Tribunal fédéral 4C.397/2004 du 15 mars 2005 consid. 2.1 in fine et les arrêts cités; 4A\_495/2007 du 12 janvier 2009 consid. 4).

**3.2** Selon l'art. 337a CO, en cas d'insolvabilité de l'employeur, le travailleur peut résilier immédiatement le contrat, si des sûretés ne lui sont pas fournies dans le délai convenable pour garantir des prétentions contractuelles.

L'art. 337 al. 1 CO prévoit que l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs.

Si les justes motifs de la résiliation immédiate du contrat consistent dans son inobservation par l'une des parties, celle-ci doit réparer intégralement le dommage causé, compte tenu de toutes les prétentions découlant des rapports de travail (art. 337b al. 1 CO). Le dommage couvert par l'art. 337b al. 1 CO correspond à l'ensemble des préjudices financiers qui sont dans un rapport de causalité adéquate avec la fin anticipée du contrat de travail; ainsi, le travailleur amené à donner une résiliation immédiate peut réclamer la perte de gain consécutive à la résiliation anticipée des rapports de travail, ce qui équivaut au montant auquel peut prétendre, en vertu de l'art. 337c al. 1 et 2 CO, un salarié injustement licencié avec effet immédiat par son employeur (ATF 133 III 657 consid. 3.2).

**3.3** En l'espèce, il est incontesté que l'intimée était enceinte à compter de mi-octobre 2013, et par conséquent qu'elle bénéficie de la protection instituée par l'art. 336c al. 1 let. c CO, si elle a fait l'objet d'un licenciement postérieur à cette date.

L'intimée, se fondant sur la lettre du 30 octobre 2013, soutient qu'elle a été congédiée. Elle a déclaré que la résiliation s'était inscrite, à la date figurant dans

---

ce courrier, dans le contexte de ses réclamations de salaire, dues aux difficultés financières de l'entreprise dont elle avait connaissance; elle n'a pas fait allusion à l'éventualité d'une solution favorable du point de vue de l'assurance-chômage, contrairement à ce qu'argumente l'appelante.

Celle-ci a allégué qu'en dépit du texte de la lettre du 30 octobre 2013 qui n'avait pour but que de permettre à l'employée d'éviter une pénalisation de la part de l'assurance-chômage, les parties s'étaient accordées sur la fin des rapports de travail au 31 décembre 2013. Elle a, ensuite, déclaré que non seulement le contenu de la lettre n'était pas conforme à la réalité, mais encore que la date en était inexacte, l'accord en question ayant été trouvé le 19 décembre 2013.

Comme le rappelle la jurisprudence susmentionnée, la présomption selon laquelle la résiliation consensuelle des rapports de travail correspond à la volonté du travailleur doit être admise de manière restrictive, et seulement si le comportement du travailleur est sans équivoque, ce qui n'est pas établi en l'espèce.

Par ailleurs, il est non contesté que les parties ont repris leurs relations contractuelles après le 31 décembre 2013, aux mêmes conditions que précédemment, manifestant de la sorte, d'un commun accord, revenir sur la décision antérieure par *actus contrarius*, en raison de la grossesse de l'employée.

Ainsi, au vu de ces éléments, le Tribunal a retenu à raison que les rapports de travail entre les parties avaient pris fin le 30 avril 2014, du fait de l'employée qui agissait dans le cadre de l'art. 337a CO, dont il n'est pas contesté que les conditions étaient réalisées. La conséquence en est que l'intimée a droit au montant auquel peut prétendre, en vertu de l'art. 337c al. 1 et 2 CO, un salarié injustement licencié avec effet immédiat par son employeur.

Vu le délai de congé contractuel et la période de protection dont bénéficiait l'employée, le contrat ne pouvait prendre fin que le 31 janvier 2015.

Les griefs de violation des art. 336 al. 1 let. c CO, 18 CO, ainsi que d'abus de droit et d'arbitraire soulevés par l'appelante ne sont dès lors pas fondés.

L'appelante ne critique pas, même dans une argumentation subsidiaire, les montants alloués par le Tribunal, ni ne développe de grief lié à la remise du certificat de travail. Ces montants apparaissent conformes aux principes légaux applicables, et arithmétiquement corrects. Le jugement entrepris sera dès lors confirmé, les chiffres 3 et 6 étant toutefois modifiés pour tenir compte de la subrogation amplifiée de la partie intervenante, à concurrence de 11'782 fr. 10.

4. Il n'est pas perçu de frais (art. 71 RTFMC), ni alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre des prud'hommes, groupe 1 :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel formé par A\_\_\_\_\_ contre le jugement rendu le 28 janvier 2015 par le Tribunal des prud'hommes.

**Au fond :**

Modifie les chiffres 3 et 6 de ce dispositif en ce sens que le montant net dû par A\_\_\_\_\_ à C\_\_\_\_\_ est de 11'782 fr. 10 plus intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> février 2015.

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Siégeant :**

Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Roberto SPINELLI, juge employeur, Monsieur Ivo VAN DOORNIK, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière.

La présidente :

Sylvie DROIN

La greffière :

Véronique BULUNDWE-LÉVY

**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.**