



T _____
Dom. élu : Me Hervé CRAUSAZ
Avenue Krieg 4
Case postale 510
1211 Genève 17

E2 _____
et
E1 _____
Dom. élu : Me Vincent JEANNERET
Rue des Alpes 15bis
Case postale 2088
1211 Genève 1

Partie appelante

Parties intimées

D'une part

D'autre part

ARRÊT

du 4 août 2006

M. Richard BARBEY, président

MM. Jean-Claude GAUTHEY et Pierre REICHENBACH, juges employeurs

MM. Riccardo RIZZO et Pierre-André THORIMBERT, juges salariés

Mme Chantal MARGAND, greffière d'audience

EN FAIT

A. Le 12 décembre 1994, E1_____ avec siège à Satigny, fabricant de machines automatiques destinées à l'industrie alimentaire, a engagé T_____ à partir du 1^{er} février 1995 en qualité de mécanicien fraiseur avec un salaire mensuel brut de 4'800 fr. payable treize fois l'an. Selon l'art. 10 du contrat écrit de travail, toute interruption d'activité de l'employé devait être communiquée le jour même à l'employeur et un certificat médical lui être adressé dès le troisième jour de maladie (pièce 2 déf.).

Au bénéfice d'un permis de frontalier, T_____ habitait à l'époque à Andilly en France voisine avec sa compagne A_____ et leurs deux enfants nés en 1982 et 1988, dans une maison lui appartenant (pièces 1, 3 dem. du 2.6.2004; 5 déf.).

B/a Le 28 août 1997, A_____ a été victime d'un accident de circulation à proximité de son domicile. Le traumatisme crânien qu'elle a subi a engendré un coma de trois mois, une hémiplégie et une aphasie (pièce 4 dem du 2.6.2004; et certificat du Dr. B_____ produit à l'audience du 24.11.2005).

b. Après des vacances prises au mois d'août 2001, T_____ ne s'est plus présenté à son poste et a fait parvenir à E1_____ des certificats d'incapacité de travail de son médecin traitant, le Dr C_____ à Cruseilles, régulièrement renouvelés jusqu'en septembre 2003. Ce praticien avait diagnostiqué chez son patient un état dépressif réactionnel causé par la surcharge de ses obligations familiales, soit les soins qu'il devait prodiguer à sa compagne après son accident et l'éducation des deux enfants qu'il assumait désormais seul (pièces 9, 11 dem. du 31.5.2005 ; 3 déf; pv du 22.6.2006 p. 2).

Peu avant son arrêt de travail pour cause de maladie, T_____ avait vendu sa maison à Andilly, dans laquelle sa compagne ne voulait plus rester en raison de son isolement et des souvenirs qu'elle suscitait dans son esprit; à l'entendre cette décision avait contribué à ses problèmes dépressifs.

Le 31 octobre 2001, il a ainsi déménagé avec son amie et leurs enfants à Montpellier, où ils habitent encore à l'heure actuelle, ayant été hébergés dans cette ville par sa sœur jusqu'en 2003 ou 2004 (pv du 22.6.2006 p. 2-3; acte d'appel, page de garde).

- c. Le 31 octobre 2001, E1_____ a communiqué à Z_____, qui assurait le personnel de l'entreprise contre le risque de maladie, ses doutes au sujet de la validité des certificats médicaux délivrés par le Dr C_____. Avant de partir en vacances, T_____ avait en effet évoqué auprès d'un collègue de travail son projet de ne plus réintégrer son poste (pièce 4 déf; pv du 24.11.2005 p. 3).

Z_____ a écrit à T_____ en date du 29 novembre 2001, par pli recommandé adressé à son ancien domicile à Andilly, en l'avisant qu'un de ses inspecteurs de sinistres s'était rendu sur place et que personne ne lui avait répondu. Un message avait été laissé à l'assuré sur son téléphone portable, auquel il n'avait pas donné suite. L'assureur ne pouvait donc plus garantir la prise en charge du cas de maladie et l'invitait à le contacter rapidement. Dans un deuxième courrier du 3 décembre 2001, expédié à l'adresse du destinataire à Montpellier et qui faisait suite à un entretien téléphonique avec lui durant la semaine précédente, Z_____ a informé T_____ que son déménagement dans cette ville engendrait la suspension des prestations d'assurance à partir du mois d'octobre conformément à l'art. 8 de ses conditions générales, jusqu'à ce qu'il revienne habiter dans la zone frontalière. L'art. 8 desdites conditions générales prévoit en particulier ce qui suit :

"2. *L'assuré incapable de travailler qui se rend à l'étranger sans l'accord de Z_____ perd son droit aux prestations au moment où il passe la frontière; il le recouvre dès son retour en Suisse.*

3. *Pour les étrangers qui n'ont pas d'autorisation d'établissement et qui séjournent hors de Suisse (sauf en cas d'hospitalisation), le droit aux prestations s'éteint au plus tard au moment où cesse l'obligation légale qu'a l'employeur de payer le*

salaires. Cette restriction ne s'applique pas aux frontaliers tant qu'ils séjournent à leur lieu de résidence ou aux environs immédiats de celui-ci"

Copie de la communication de la compagnie d'assurance a été transmise à E1_____. Trois jours auparavant, l'inspecteur de sinistres avait téléphoné à D_____, responsable du personnel de E1_____ et l'avait informé du déménagement de l'employé dans le sud de la France (pièces 15-16 déf; 2 int; pv du 22.6.2006).

- c. L'entreprise avait de son côté fait savoir à T_____, dans une lettre du 27 novembre 2001 envoyée à Andilly, que le paiement de son salaire était parallèlement suspendu jusqu'à avis contraire (pièce 17 déf).
- C. Par courrier recommandé du 30 novembre 2001 adressé derechef à Andilly, E1_____ a licencié T_____ avec effet immédiat, en lui reprochant d'avoir quitté la zone frontalière pour s'établir à Montpellier, sans l'en aviser, puis d'avoir produit des certificats médicaux d'un praticien à Cruseilles dépourvus de valeur. Transmise à Montpellier, la lettre n'a pas été retirée par le destinataire et a été retournée à l'employeur, puis renvoyée par pli simple à l'employé, qui, à le lire, ne l'aurait jamais reçue (pièce 7 déf; envoi original produit à l'audience du 24.11.2005. pv p. 2; mém. du 24.3.2006 p. 16).
- D/a. E2_____ a été constituée le 22 mars 2002, avec siège à Genève, et a repris l'exploitation ainsi que les activités de E1_____, sauf celles aux U.S.A. Cette dernière société bénéficiera ultérieurement d'un ajournement de faillite accordé par le Tribunal de première instance au mois de septembre 2005 (pièce 9 déf; lettre du conseil des déf. au Tribunal des prud'hommes du 24.9.2004 avec annexe).
- b. Soigné pour ses troubles dépressifs aussi bien à Montpellier que par le Dr. C_____, chez qui il se rendait tous les deux à trois mois, ayant de la famille à Cruseilles, T_____ n'a jamais approché E1_____ ou E2_____ depuis l'automne 2001, sous réserve des certificats médicaux d'incapacité de travail régulièrement envoyés.

Il a en revanche consulté un premier avocat à Genève, qui n'a pu prendre en charge ce mandat, puis son actuel conseil (pv du 24.11.2005 p. 2, 4; du 22.6.2006).

Le 1^{er} octobre 2003, ce dernier a écrit à E1 _____, en attirant son attention sur le fait que son client faisait toujours partie du personnel. La société a répondu l'avoir licencié le 30 novembre 2001. L'avocat a contesté la validité de la résiliation, jamais reçue et nulle au regard de l'art. 336c al. 1 lit b CO (pièces 19-21 dem.).

- c. Assisté de son conseil, T _____ a parallèlement ouvert action devant le Tribunal cantonal vaudois des assurances pour faire reconnaître ses droits à des prestations rétroactives de perte de gain pour cause de maladie à l'encontre de Z _____. Par jugement du 20 décembre 2004 entré en force, ce Tribunal l'a débouté de ses conclusions (pièce 1 déf; pv du 22.6.2006 p. 1).
- E. Le 2 juin 2004, puis le 31 mai 2005, T _____ a ouvert action contre E1 _____ et E2 _____, en reprochant à la première défenderesse de ne pas lui avoir communiqué les conditions d'assurance couvrant le personnel contre l'incapacité de gain. Ignorant la teneur de l'art. 8 desdites conditions, il avait déménagé à Montpellier, inconscient des conséquences d'un tel changement sur son droit à des indemnités perte de gain. Il souffrait au demeurant à l'époque d'un état dépressif. E1 _____ et E2 _____, qui lui avait succédé, étaient donc responsables de la carence au niveau de l'information des conditions d'assurance et, partant, redevables de la perte de gain au regard de l'art. 324a CO. Le licenciement immédiat notifié le 30 novembre 2003 était, quant à lui, nul en l'absence de justes motifs et ayant été signifié durant une période de maladie. Les défenderesses étaient ainsi redevables de 92'160 fr. à titre d'indemnités journalières perte de gain, plus 15'600 fr. pour le salaire de novembre 2003 à janvier 2004 correspondant au préavis de résiliation (cf aussi pv du 24.11.2005 p. 1).

Les défenderesses se sont opposées aux deux demandes, jointes vu leur connexité, en contestant les moyens censés les justifier.

Après avoir recueilli l'avis des parties et les dépositions de deux témoins, le Tribunal a estimé inutile d'entendre encore le Dr C_____, cité par le demandeur. Par jugement du 20 février 2006, il a considéré que la décision de l'employé de déménager de Andilly à Montpellier, sans prévenir l'employeur, constituait un juste motif de résiliation. La demande a donc été intégralement rejetée, sous réserve de la journée d'indemnité perte de gain du 1^{er} décembre 2001, arrêtée à 142 fr. 90 et mise à la charge solidaire des deux défenderesses.

- F. T_____ appelle du jugement, en reprenant son argumentation et ses prétentions de première instance.

Les intimées concluent à la confirmation de la décision attaquée.

Aucun témoin n'a été cité devant la Cour, qui a entendu les parties en date du 22 juin 2006.

- G. Durant l'instruction, T_____ a encore déclaré avoir conservé sa carte de frontalier depuis l'automne 2001, escomptant reprendre son emploi chez E1_____ après être revenu habiter dans la zone frontalière (pv du 24.11.2005 p. 3; du 22.6.2006 p. 2). Selon le témoin F_____, l'appelant lui avait cependant demandé de l'héberger à Genève durant l'été 2003, car il souhaitait rechercher un emploi dans le canton; il n'était en fin de compte jamais venu (pv du 24.11.2005 p. 3).

Le demandeur a enfin reconnu n'avoir jamais sollicité des renseignements auprès de Z_____, avant de déménager à Montpellier, pour savoir si ses indemnités perte de gain continueraient à lui être payées (pv du 22.6.2006 p. 3)

EN DROIT

1. L'appel est recevable, ayant été interjeté dans le délai et selon la forme prescrits (art. 56 al. 1, 59 LJP).
2. La compétence ratione loci de la Juridiction genevoise des prud'hommes n'est avec raison pas contestée au regard de l'art. 5 ch. 1 CL (RS 0.275.11), dès lors que l'employé a travaillé dans le canton.

Pour la même raison, le droit suisse est applicable (art. 121 LDIP).

3. Selon l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat de travail en tout temps pour de justes motifs. Sont notamment considérées comme tels, 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.

Sous peine de déchéance, la partie qui entend dénoncer le contrat en application de la norme précitée doit notifier la résiliation aussitôt qu'elle a connaissance du juste motif dont elle entend se prévaloir ou, au plus tard, après un bref délai de réflexion en général de deux à trois jours ouvrables (ATF 127 III 310 consid. 4/b; 130 III 28 consid. 4.4; JAR 2005 p. 191 consid. 9.).

Le licenciement signifié le 30 novembre 2001, alors que l'employeur avait appris le jour même le départ de son employé d'Andilly pour Montpellier, est intervenu en temps utile.

- 4.1. Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. Les faits invoqués doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance, qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur, apprécié au regard des circonstances objectives et des règles de la bonne foi, justifie son licenciement immédiat; si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement. Par manquement de

l'employé, on entend en général la violation d'une obligation découlant du contrat de travail, mais d'autres circonstances peuvent aussi justifier le licenciement (ATF 130 III 31 consid. 4.1 et 213 consid. 3.1; 129 III 380 consid. 2; JAR 2005 p. 191 consid. 8.1).

Conformément à l'art. 8 CC, la preuve du juste motif incombe à la partie ayant dénoncé le contrat (ATF 130 III 213 consid. 3.2).

- 4.2. A l'instar des autres résiliations, le licenciement immédiat déploie enfin ses effets, lorsqu'il parvient dans la sphère de réception de l'employé (STAEHELIN, Commentaire zurichois, n. 11 ad art. 335 et n. 37 ad art. 337 CO; STREIFF/VON KAENEL, Arbeitsvertrag, 3^{ème} éd. n. 24 ad art. 337 CO).
- 4.3. Dans le cas d'espèce et en fonction de l'original produit à l'audience du 25 novembre 2005, la Cour admettra, à l'instar du Tribunal, que la lettre de congé adressée par l'employeur le 30 novembre 2001 à Andilly a bien été transmise au nouveau lieu de résidence de l'employé à Montpellier durant le mois de décembre de la même année et que le destinataire n'a pas donné suite à l'invitation qui lui a été faite de retirer le pli. La notification de la résiliation est donc bien intervenue à ce moment.
- 4.4. Contrairement à l'opinion des premiers juges, on ne peut en revanche retenir l'existence de justes motifs de congé dans le cas d'espèce. Des certificats médicaux avaient été communiqués à l'employeur et continueront de l'être dans les mois suivants, attestant d'une incapacité de travail. Or, en l'absence de circonstances particulières susceptibles d'infirmier leur véracité, l'employeur n'a pas établi qu'ils divergeaient de la réalité (JAR 1997 p. 132; WYLER, Droit du travail, p. 162). La documentation produite démontre de surcroît à satisfaction de droit que l'appelant souffrait à l'époque d'un état dépressif dû à son surmenage, lui-même causé par l'état de sa compagne et l'éducation des deux enfants dont il devait assumer seul la charge.

Une demande d'explication ou une mise en demeure sommant l'employé de revenir à Genève aurait donc été nécessaire, avant de pouvoir le cas échéant dénoncer le contrat de travail.

Pour les mêmes raisons, un abandon d'emploi au sens de l'art. 337d CO - soit une manifestation clairement exprimée par le travailleur, de refuser à l'avenir et de manière définitive d'exécuter ses prestations (TF, SJ 1997 p. 149 consid. 2/c; STREIFF/VON KAENEL, op. cit, n. 2 ad art. 337d CO et les réf.) - ne pouvait être retenu à la fin de novembre 2001.

- 4.5. Compte tenu de la date de réception du congé en décembre 2001 et en vertu des art. 335c al. 1 et 337c al. 1 CO, dont l'application n'a pas été autrement contestée (mém. du 24.3.2006 p. 24; du 28.4.2006 p. 12), l'intimé peut donc prétendre au paiement de son salaire durant trois mois, soit avec la part du treizième mois, un total de 15'600 fr. portant intérêt au taux de 5% l'an dès le 15 janvier 2002, date moyenne. La résiliation a en effet rendu immédiatement exigible l'ensemble des créances dérivant du contrat de travail.

Les deux intimées répondent solidairement du règlement de cette dette, conformément à l'art. 333 CO (STREIFF/VON KAENEL, op. cit, n. 8, 13 ad art. 333 CO).

5. L'appelant réclame en revanche à tort la couverture de ses indemnités perte de gain de la fin de 2001 à 2003.

Le personnel de l'entreprise était assuré contre le risque de maladie et la police souscrite avait pour effet de libérer l'employeur du paiement du salaire durant la période d'incapacité, selon l'art. 324b CO. Les conditions générales de Z_____ subordonnaient certes le versement des indemnités perte de gain à la condition que les employés domiciliés en France voisine continuent d'habiter dans la zone frontalière. L'exigence posée était toutefois usuelle et répondait à la logique; elle permettait en effet les contrôles nécessaires. Tout frontalier - et parmi eux l'appelant - devait la connaître ou se douter de son existence. Avant de déménager, le demandeur aurait d'ailleurs pu s'enquérir auprès de la compagnie d'assurance ou de son employeur, pour connaître son statut en cas de transfert de domicile, ce qu'il n'a pas fait. Ses troubles dépressifs ne suffisent pas à légitimer les carences qui peuvent lui être reprochées à cet égard.

L'appelant ne saurait en tous les cas les faire supporter à son employeur ou à l'entreprise qui lui a succédé les conséquences de sa négligence.

Les autres prétentions pécuniaires de l'employé doivent ainsi être écartées

6. L'appelant plaide au bénéfice de l'assistance juridique, de sorte qu'il n'y a pas lieu de statuer sur les frais de la cause.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 1,

A la forme :

- Reçoit l'appel du jugement rendu le 20 février 2006 par le Tribunal des prud'hommes dans la présente cause.

Au fond :

- Annule ce jugement et, statuant à nouveau :
- Condamne solidairement E1 _____ et E2 _____ à payer à T _____ la somme brute de 15'600 fr., plus intérêts au taux de 5% l'an dès le 15 janvier 2002.
- Déboute les parties de toutes autres conclusions.

La greffière de juridiction
Mérim COMBREMONT

Le président
Richard BARBEY