

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/12443/2017-4

CAPH/6/2019

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des prud'hommes**

**DU 9 JANVIER 2019**

Entre

**Madame A**\_\_\_\_\_, domiciliée \_\_\_\_\_ (GE), appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 18 juin 2018 (JTPH/164/2018), comparant par le syndicat UNIA, chemin Surinam 5, 1203 Genève, auprès duquel elle fait élection de domicile,

et

**B**\_\_\_\_\_ **SA**, sise boulevard Georges-Favon 2, 1204 Genève, intimée, comparant par Me Christian LÜSCHER, avocat, CMS von Erlach Poncet SA, rue Bovy-Lysberg 2, case postale 5824, 1211 Genève 11, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 9 janvier 2019.

---

**EN FAIT**

**A.** Par jugement JTPH/164/2018 du 18 juin 2018, le Tribunal des prud'hommes, statuant par voie de procédure simplifiée, a déclaré recevable la demande formée le 9 novembre 2017 par A\_\_\_\_\_ (ci-après : A\_\_\_\_\_ ) contre B\_\_\_\_\_ SA (ch. 1 du dispositif), débouté A\_\_\_\_\_ de ses conclusions en paiement de 21'303 fr. 75 nets, avec intérêts à 5% dès le 1er avril 2017, à titre d'indemnité pour licenciement abusif et discriminatoire (ch. 2), dit que la procédure était gratuite et qu'il n'était pas alloué de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

**B. a.** Par acte expédié au greffe de la Cour le 20 août 2018, A\_\_\_\_\_ a appelé de ce jugement, reçu le 19 juin 2018. Elle a sollicité l'annulation du chiffre 2 de son dispositif, et, cela fait, a conclu à ce que B\_\_\_\_\_ SA soit condamnée à lui verser le montant net de 21'303 fr. 75, avec intérêts à 5% dès le 1er avril 2017.

Elle reproche au Tribunal de n'avoir pas retenu que son licenciement était abusif et discriminatoire, en considérant à tort que B\_\_\_\_\_ SA avait apporté la preuve complète des motifs objectifs ayant justifié une telle mesure.

**b.** Par réponse du 20 septembre 2018, B\_\_\_\_\_ SA a conclu au rejet de l'appel.

La société a produit deux pièces nouvelles, à savoir l'extrait d'un article de journal du 7 août 2018 ainsi qu'un courriel du 8 juillet 2015, et développé de nouveaux allégués à ce propos (allégués 21 et 22).

**c.** Par réplique du 22 octobre 2018, A\_\_\_\_\_ a persisté dans ses conclusions et sollicité, en outre, que la Cour déclare irrecevables le courriel du 8 juillet 2015 et les allégués de faits 21 et 22.

**d.** En l'absence de duplique, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger par pli du 8 novembre 2018.

**C.** Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure.

**a.** B\_\_\_\_\_ SA est une société anonyme, sise à Genève, dont le but est la gérance d'immeubles; l'achat, la location et la vente d'immeubles et de leurs dépendances; la gestion, l'administration et l'exploitation desdits immeubles; la vente d'assurances et les opérations immobilières, financières ou commerciales s'y rapportant.

**b.** A\_\_\_\_\_ a été engagée par B\_\_\_\_\_ SA en qualité d'assistante du service technique à partir du 3 avril 2006, selon un contrat de travail à durée indéterminée conclu le 27 janvier 2006.

**c.** Son salaire mensuel brut, initialement fixé à 5'800 fr., versé treize fois l'an, a été augmenté à 6'555 fr., versé treize fois l'an.

**d.** Après avoir occupé diverses fonctions au sein de la régie, soit notamment celle d'assistante de direction, A\_\_\_\_\_ a été nommée responsable du groupe \_\_\_\_\_ à compter du \_\_\_\_\_ 2015; malgré son expérience limitée dans le domaine, que la direction connaissait.

**e.** En octobre 2015, A\_\_\_\_\_ a informé son supérieur, C\_\_\_\_\_, qu'elle était enceinte depuis le mois d'août 2015.

Ce dernier a été très surpris par cette nouvelle, puisque A\_\_\_\_\_ lui aurait confié peu auparavant ne pas pouvoir avoir d'enfants.

**f.** La précitée a été dans l'incapacité de travailler à 50% dès le 22 février 2016, puis en incapacité totale dès le 29 mars 2016.

**g.** Afin de "professionnaliser" sa stratégie de communication, B\_\_\_\_\_ SA a initié au printemps 2016 le processus de recrutement d'un nouveau responsable \_\_\_\_\_ et une annonce a été publiée à cette fin.

Les premières candidatures ont été reçues au mois d'avril 2016.

**h.** A\_\_\_\_\_ a accouché le \_\_\_\_\_ 2016.

**i.** Son congé maternité a été prolongé par quatre semaines de vacances, de sorte qu'A\_\_\_\_\_ a repris le travail le 19 septembre 2016.

**j.** Le jour même de son retour au travail, A\_\_\_\_\_ a été conviée à un entretien, lors duquel elle a été licenciée avec effet au 31 janvier 2017.

La fin des rapports de travail entre les parties a finalement été reportée au 28 février 2017.

**k.** B\_\_\_\_\_ SA a motivé le congé par le fait que A\_\_\_\_\_ n'avait pas été assez performante comme responsable du groupe \_\_\_\_\_ par rapport à ce qui était attendu d'elle et par le fait que l'employée n'avait pas "les épaules assez larges" pour occuper ce poste.

**l.** Le 21 septembre 2016, B\_\_\_\_\_ SA a remis un certificat de travail intermédiaire à A\_\_\_\_\_ – rédigé par l'employée et signé par l'employeur – faisant état de l'excellente qualité du travail fourni dans ses différentes activités, notamment celle de responsable de la \_\_\_\_\_, et du fait que son licenciement était justifié par une restructuration interne.

Ledit certificat indiquait en particulier que sa capacité à mener à bien les projets qui lui avaient été confiés, avec professionnalisme et à la pleine et entière satisfaction de son employeur, lui avait permis d'endosser la responsabilité des divers postes occupés au sein de la société.

**m.** B\_\_\_\_\_ SA a engagé D\_\_\_\_\_ comme responsable de \_\_\_\_\_ à partir du 1er octobre 2016.

**n.** Par courrier du 27 janvier 2017, A\_\_\_\_\_ s'est formellement opposée à son congé, estimant que les motifs invoqués par son employeur étaient fallacieux et considérant le licenciement comme abusif.

**o.** Par réponse du 8 février 2017, B\_\_\_\_\_ SA a, par le biais de son conseil, contesté les propos de son ancienne employée et précisé que son congé était motivé uniquement par une restructuration interne.

**p.** Le 1<sup>er</sup> mars 2017, A\_\_\_\_\_ a débuté un nouvel emploi.

**D.** Par demande déposée le 22 mai 2017 par-devant le Tribunal des prud'hommes de Genève, déclarée non conciliée le 10 août 2017 et introduite le 9 novembre 2017, A\_\_\_\_\_ a assigné B\_\_\_\_\_ SA en paiement de la somme nette de 21'303 fr. 75, avec intérêts à 5% l'an dès le 1er avril 2017, à titre d'indemnité pour licenciement abusif et discriminatoire, ce montant correspondant à trois mois de salaire.

**b.** Par mémoire réponse du 18 décembre 2017, B\_\_\_\_\_ SA a conclu au rejet de la demande.

**c.** Lors de l'audience du 23 mai 2018, les parties ont persisté dans leurs conclusions et le Tribunal a gardé la cause à juger.

**E.** Dans le jugement querellé, le Tribunal a retenu que l'employée avait rendu vraisemblable le caractère discriminatoire de son licenciement, celui-ci étant survenu le jour même de son retour de congé maternité. Toutefois, l'employeur avait apporté la preuve de motifs objectifs justifiant ledit licenciement, à savoir que A\_\_\_\_\_ n'était pas apte à mener la nouvelle stratégie de l'entreprise en matière de communication, de sorte qu'en fin de compte ledit congé n'a pas été jugé discriminatoire.

---

## **EN DROIT**

- 1. 1.1** Les décisions finales sont susceptibles d'appel, lorsque l'affaire est de nature pécuniaire, si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le Tribunal atteint 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC).

En l'espèce, la cause porte sur une prétention de l'appelante relative à son licenciement, dont la valeur est supérieure à 10'000 fr. La voie de l'appel est dès lors ouverte.

**1.2** Compte tenu de la suspension des délais du 15 juillet au 15 août inclus (art. 145 al. 1 let. b CPC), l'appel a été interjeté dans le délai utile de trente jours (art. 311 al. 1 CPC) et suivant la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 al. 1 CPC), de sorte qu'il est recevable.

**1.3** L'intimée a produit deux pièces nouvelles en appel et développé deux allégués de faits y relatifs.

**1.3.1** L'art. 317 al. 1 CPC prévoit que les faits et moyens de preuve nouveaux sont admissibles en appel pour autant qu'ils soient invoqués ou produits sans retard (let. a) et qu'ils n'aient pas pu l'être en première instance, bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de la diligence requise (let. b).

Il appartient au plaideur qui entend se prévaloir en appel de moyens de preuve déjà existants lors de la fin des débats principaux de démontrer qu'il a fait preuve de la diligence requise, ce qui implique notamment d'exposer précisément les raisons pour lesquelles le moyen de preuve n'a pas pu être invoqué devant l'autorité précédente (arrêts du Tribunal fédéral 5A\_266/2015 du 24 juin 2015 consid. 3.2.2 et 5A\_445/2014 du 28 août 2014 consid. 2.1).

Les moyens de preuve nouveaux présentés tardivement doivent être déclarés irrecevables (JEANDIN, Code de procédure civile commenté, BOHNET/HALDY/ JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY [éd.], 2011, n. 3 ad art. 317 CPC).

**1.3.2** En l'espèce, le courriel du 8 juillet 2015 produit par l'intimée a été établi avant la fin des débats principaux du 23 mai 2018. Cette dernière n'explique pas les raisons pour lesquelles ce document n'aurait pu être produit devant le Tribunal, alors qu'il a pour but de répondre à un allégué articulé lors de l'audience du 11 avril 2018 notamment. Le courriel susvisé et l'allégué y relatif sont donc irrecevables, étant précisé qu'ils étaient de toute manière sans pertinence pour l'issue du litige.

En revanche, l'article de journal du 7 août 2018 a paru après que le Tribunal a gardé la cause à juger et a été produit sans retard dans le mémoire réponse. Cette

pièce, ainsi que les éléments de fait qu'elle comporte, sont donc recevables pour autant que pertinents.

**1.4** Comme le litige concerne le licenciement que l'appelante allègue avoir subi du fait de sa grossesse, il relève de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes du 24 mars 1995 (Loi sur l'égalité, LEg - RS 151.1).

La procédure simplifiée est applicable, indépendamment de la valeur litigieuse (art. 243 al. 2 let. a CPC). La cause est soumise aux maximes inquisitoire (art. 55 al. 2 et 247 al. 2 let. a CPC) et de disposition (art. 58 al. 1 CPC).

S'agissant d'un appel, la Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (art. 310 CPC).

- 2.** L'appelante reproche au Tribunal d'avoir considéré que son licenciement n'était pas abusif et discriminatoire, de sorte qu'aucune indemnité ne lui était due. En effet, cette dernière estime avoir rendu vraisemblable qu'elle avait été licenciée en raison de sa grossesse, l'intimée ayant échoué à démontrer les motifs objectifs justifiant ledit congé.

### **2.1**

**2.1.1** Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail conclu pour une durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. En droit suisse du travail, la liberté de la résiliation prévaut, de sorte que, pour être valable, un congé n'a en principe pas besoin de reposer sur un motif particulier. Le droit fondamental de chaque cocontractant de mettre unilatéralement fin au contrat est toutefois limité par les dispositions sur le congé abusif (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_485/2016 du 28 avril 2017 consid. 2.1).

Selon l'art. 336 al. 1 let. a CO, le congé est abusif lorsqu'il est donné par une partie pour une raison inhérente à la personnalité de l'autre partie. Est compris dans cette définition le congé donné en raison de la grossesse de la travailleuse. Dans ce dernier cas, les prescriptions de la LEg sont pertinentes (STAEHELIN, Zürcher Kommentar Obligationenrecht, V 2c, 2014, n. 9 ad art. 336 OR).

**2.1.2** Selon l'art. 3 LEg, il est interdit de discriminer les travailleurs à raison du sexe, soit directement, soit indirectement, notamment en se fondant sur leur état civil ou leur situation familiale ou, s'agissant de femmes, leur grossesse (al. 1). L'interdiction de toute discrimination s'applique notamment à la résiliation des rapports de travail (al. 2).

L'existence d'une discrimination est présumée pour autant que la personne qui s'en prévaut la rende vraisemblable (art. 6 LEg). L'admission de la vraisemblance de la discrimination a pour effet le renversement du fardeau de la preuve. Dans une

---

telle hypothèse, le degré de la preuve à charge de l'employeur n'est pas réduit à la vraisemblance, mais il doit rapporter la preuve complète que la mesure ordonnée repose sur des motifs objectifs (WYLER, Commentaire de la loi fédérale sur l'égalité, AUBERT/LEMPEN [éd.], 2011, n. 11 ad. art. 6 LEg). Un critère peut être justifié objectivement lorsqu'il poursuit un but légitime, sans rapport avec la répartition des rôles entre les sexes, par exemple un objectif de politique sociale (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_395/2010 du 25 octobre 2010 consid. 5.1).

**2.1.3** La résiliation pour un motif discriminatoire constituant un cas particulier de résiliation abusive au sens de l'article 336 CO, leurs conséquences juridiques sont les mêmes (DUNAND, Commentaire de la loi fédérale sur l'égalité, AUBERT/LEMPEN [éd.], 2011, n. 47 ad art. 9 LEg).

Que la victime se prévale de l'une ou l'autre violation de la loi, elle doit faire opposition au congé par écrit auprès de l'autre partie au plus tard jusqu'à la fin du délai de congé (art. 336b al. 1 CO, applicable directement ou par renvoi de l'art. 9 LEg). Si l'opposition est valable et que les parties ne s'entendent pas pour maintenir le rapport de travail, la partie qui a reçu le congé peut faire valoir sa prétention à une indemnité (art. 336b al. 2 CO, applicable directement ou par renvoi de l'art. 9 LEg), correspondant au maximum à six mois de salaire de la personne licenciée (art. 336a al. 1 et 2 CO; art. 5 al. 2 et 4 LEg).

Elle doit agir par voie d'action en justice dans les 180 jours à compter de la fin du contrat, sous peine de péremption (art. 336b al. 2 CO, applicable directement ou par renvoi de l'art. 9 LEg).

**2.1.4** Les créances devenant exigibles par l'expiration du contrat, le créancier peut en réclamer le paiement avec un intérêt moratoire à 5% dès la fin des rapports de travail, sans qu'une mise en demeure soit nécessaire (arrêt du Tribunal fédéral 4C.414/2005 du 29 mars 2006 consid. 6, relatif à l'indemnité pour licenciement abusif). Le dies a quo des intérêts moratoires démarre ainsi le lendemain de la fin des rapports de travail, moment auquel les créances sont devenues exigibles en vertu de l'art. 339 CO (arrêt du Tribunal fédéral 4C.320/2005 du 20 mars 2006 consid. 6.2, relatif à l'indemnité pour licenciement abusif).

## **2.2**

**2.2.1** En l'espèce, sans consacrer *ipso facto* une discrimination à raison du sexe (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_395/2010 du 25 octobre 2010 consid. 5.2), le licenciement abrupt de l'appelante dès son retour de congé maternité constitue toutefois un indice en ce sens; ce d'autant que son supérieur a reconnu avoir été très surpris par l'annonce de sa grossesse, puisqu'il pensait qu'elle ne pouvait pas avoir d'enfants. L'appelante ayant rendu vraisemblable la discrimination à raison du sexe, le Tribunal a eu raison d'examiner l'existence de motifs objectifs justifiant ledit congé.

L'appelante a été engagée en tant que responsable de la communication alors qu'elle travaillait depuis plusieurs années déjà au sein de la société. L'intimée n'a pas produit le cahier des charges de l'appelante pour le poste tel qu'il se présentait lors de son engagement, de sorte que la Cour ne peut pas déterminer les objectifs qui ont été fixés à l'appelante et, par conséquent, constater une prétendue insuffisance de ses prestations. Cela étant, son employeur a considéré lors de son engagement à ce poste – en connaissance de cause – qu'elle pouvait assumer les tâches de ce poste, à défaut de quoi il ne le lui aurait pas confié.

Aucune pièce ni aucun autre élément probant n'établit que l'employée n'aurait pas été assez performante durant les quelques mois où elle a exercé ses nouvelles fonctions. En effet, le certificat de travail intermédiaire remis à l'appelante, deux jours seulement après son licenciement, est particulièrement élogieux et indique qu'elle a donné pleine et entière satisfaction à son employeur dans les divers postes occupés au sein de la société, notamment celui de responsable de communication. Que l'appelante ait rédigé le projet de certificat de travail n'y change rien, puisque l'intimée pouvait y apporter les modifications nécessaires avant de le signer, se devant de délivrer un certificat conforme à la vérité.

Même si l'employeur a décidé, dans le cadre de sa nouvelle stratégie de communication, de modifier les objectifs du poste litigieux, rien ne permet de retenir que l'appelante n'aurait pas pu les remplir, étant relevé que l'intimée ne produit aucun document probant faisant état du cahier des charges nouvellement fixé. En effet, si l'intimée a produit un tableau récapitulatif des candidatures reçues pour le poste de responsable communication, aucun élément du dossier ne permet de savoir quel était le contenu de l'annonce publiée. La pièce y relative n'est pas datée et ne permet pas d'établir la réalité de la publication, de sorte qu'elle n'a pas plus de valeur qu'une simple allégation d'une partie.

Dès lors et contrairement à ce qu'a succinctement retenu le Tribunal, aucun élément du dossier ne permet de conclure que l'appelante aurait été inapte à mener à bien la nouvelle stratégie de communication mise en place par l'entreprise, dont on ne connaît d'ailleurs ni l'ampleur ni la teneur. Or, seule était pertinente la question de savoir si l'appelante était apte à remplir les objectifs nouvellement fixés et non pas de savoir s'il existait une personne plus compétente pour atteindre les mêmes objectifs.

Pour le surplus, dès lors que le poste de l'appelante existe toujours, même si les objectifs ont pu être modifiés, il n'est pas prouvé que l'appelante a été licenciée en raison d'une restructuration interne du secteur de la communication, ce que le Tribunal n'a même pas retenu par ailleurs.

Que l'intimée prétende avoir une politique propice aux femmes enceintes au sein de l'entreprise, ce dont on peut douter à l'issue de la présente procédure, ne permet

---

quoi qu'il en soit pas de renverser la vraisemblance d'une discrimination. Le caractère discriminatoire d'un licenciement doit s'apprécier de cas en cas et que les pièces produites à cet égard, non signées, n'ont qu'une force probante très limitée. Finalement, la coupure de presse dont se prévaut l'intimée ne fait aucune référence aux mesures prises en faveur des femmes au sein de la société, de sorte qu'elle n'est pas non plus concluante, pour autant qu'une coupure de presse puisse même l'être.

Au vu de ce qui précède, l'intimée échoue à prouver que son employée aurait été licenciée même si elle n'avait pas été enceinte, un doute non négligeable subsistant à cet égard. Ainsi, contrairement au Tribunal, la Cour retiendra que le licenciement de l'appelante était discriminatoire.

L'appel étant admis pour ce motif déjà, il n'y a pas lieu d'examiner les autres griefs de l'appelante relatifs au caractère abusif dudit licenciement, étant rappelé, à toutes fins utiles, que les conséquences juridiques d'une résiliation abusive et discriminatoire sont les mêmes (cf. supra, consid. 2.1.3).

**2.2.2** L'appelante a formé opposition au congé dans le délai de résiliation et a saisi la justice dans les 180 jours suivant la fin des rapports de travail, de sorte qu'il y a lieu de fixer le montant alloué à titre d'indemnité pour licenciement discriminatoire.

Compte tenu du fait que les rapports de travail ont duré plus de dix ans, que l'appelante a donné pleine et entière satisfaction à son employeur dans les différents postes occupés, que le congé lui a été donné de manière abrupte le jour de son retour de congé maternité et que l'appelante a trouvé un nouvel emploi à compter du 1<sup>er</sup> mars 2017, une indemnité correspondant à trois mois de salaire, soit 21'303 fr. 75 (3 x [(6'555 fr. x 13 mois) / 12 mois]), paraît tenir compte de l'ensemble de ces circonstances. Il s'agit là d'un montant net, non soumis aux charges sociales (ATF 123 V 5 consid. 2b), productif d'un intérêt à 5%.

Au vu des conclusions de l'appelante et de la maxime de disposition (art. 58 al. 1 CPC), le *dies a quo* des intérêts ne sera pas fixé au 1<sup>er</sup> mars 2017, soit le lendemain de la fin des rapports de travail, mais au 1<sup>er</sup> avril 2017.

**2.2.3** Les considérants qui précèdent conduisent à la modification du chiffre 2 du dispositif du jugement entrepris.

L'intimée sera ainsi condamnée à verser à son employée la somme nette de 21'303 fr. 75, avec intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> avril 2017.

- 3. 3.1** Lorsque l'autorité d'appel statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC).

Dès lors que litige relève de la LEg, le Tribunal a eu raison de ne pas percevoir de frais (art. 114 let. a CPC) et de ne pas allouer de dépens (art. 116 al. 1 CPC et 22 al. 2 LaCC).

Le jugement querellé sera donc confirmé sur ce point.

**3.2** Pour les mêmes raisons, il ne sera pas perçu de frais (art. 114 let. a CPC) ni alloué de dépens (art. 116 al. 1 CPC et 22 al. 2 LaCC) d'appel.

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre des prud'hommes, groupe 4 :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel formé le 20 août 2018 par A\_\_\_\_\_ à l'encontre du jugement JTPH/164/2018 rendu le 18 juin 2018 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/12443/2017.

**Au fond :**

Annule le chiffre 2 du dispositif de ce jugement, et, statuant à nouveau :

Condamne B\_\_\_\_\_ SA à verser à A\_\_\_\_\_ la somme nette de 21'303 fr. 75, avec intérêts à 5% dès le 1er avril 2017.

Confirme le jugement entrepris pour le surplus.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Dit que la procédure est gratuite et qu'il n'est pas alloué de dépens d'appel.

**Siégeant :**

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Nadia FAVRE, juge employeur; Madame Ana ROUX, juge salariée; Madame Véronique BULUNDWE-LEVY, greffière.

Indication des voies de recours et valeur litigieuse :

*Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.*

*Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.*

*Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000.- fr.*