

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/15043/2011-5

CAPH/110/2016

**ARRÊT**

**DE LA COUR DE JUSTICE**

**Chambre des prud'hommes**

**DU 7 JUIN 2016**

Entre

**A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_**, sises \_\_\_\_\_ (GE), appelantes d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 7 janvier 2016, comparant toutes deux par M<sup>c</sup> Claudio FEDELE, avocat, FEDELE DESSIMOZ & ASSOCIES, avenue Krieg 7, case postale 209, 1211 Genève 17, en l'Étude duquel elles font élection de domicile,

d'une part,

et

**C\_\_\_\_\_**, domiciliée \_\_\_\_\_ (Haute-Savoie/France), intimée, comparant par M<sup>c</sup> Marco ROSSI, avocat, SLRG AVOCATS, Quai Gustave-Ador 2, 1207 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 14 juin 2016.

---

## EN FAIT

- A. a. Par jugement JTPH/6/2016 du 7 janvier 2016, reçu le lendemain par les parties, le Tribunal des prud'hommes a déclaré recevable la demande formée le 9 janvier 2012 par C\_\_\_\_\_ contre A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ (ch. 1 du dispositif), condamné conjointement et solidairement A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à verser à C\_\_\_\_\_ la somme brute de 57'565 fr. (ch. 2), invité A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à opérer les déductions sociales et légales usuelles (ch. 3), débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 4), arrêté les frais de la procédure à 700 fr., mis entièrement à la charge de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ (ch. 5), condamné A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à verser la somme de 700 fr. aux Services financiers du Pouvoir Judiciaire (ch. 6), ordonné la restitution à C\_\_\_\_\_ de l'avance de frais effectuée d'un montant de 700 fr. (ch. 7), dit qu'il n'est pas alloué de dépens (ch. 8) et débouté les parties de toute autre conclusion (ch. 9).

En substance, le Tribunal a d'abord rappelé que la grossesse de C\_\_\_\_\_ avait débuté le 30 mars 2011 et qu'en conséquence la fin des rapports de travail était fixée au 30 avril 2012, selon décision incidente du 15 octobre 2014.

S'agissant du droit au salaire de C\_\_\_\_\_, le Tribunal a retenu que du 1<sup>er</sup> avril au 5 mai 2011, soit durant la période de carence entre la fin supposée des rapports de travail et l'annonce de la grossesse et de l'offre de service de C\_\_\_\_\_, celle-ci devait en supporter le risque économique, de sorte qu'elle devait être déboutée de sa demande en paiement sur ce point.

Pour la période du 6 mai au 22 décembre 2011 (date de l'offre de service de l'employée jusqu'au jour précédent la naissance de l'enfant), l'employeur ayant renoncé à la prestation de travail de C\_\_\_\_\_, il était en demeure et restait tenu de lui verser son salaire, soit 36'720 fr. 70.

Enfin, pour la période du 23 décembre 2011 (date de l'accouchement) au 30 avril 2012 (date de fin du délai de congé ordinaire), le Tribunal a retenu que l'employée avait droit à l'entier de son salaire, soit un montant brut de 20'844 fr., compte tenu de son droit au versement d'un salaire à 100% en cas d'empêchement de travailler qui couvre la période des huit semaines durant lesquelles il lui est fait interdiction de travailler (en application de l'échelle bernoise) et le refus de l'offre de service pour la période subséquente. L'employeur n'ayant produit aucune réponse de l'assurance maternité à laquelle il avait déclaré le cas, il pourrait conserver les éventuelles prestations d'assurance qui lui seraient versées ultérieurement pour l'employée.

C\_\_\_\_\_ ayant renoncé au paiement des intérêts moratoires dans ses dernières conclusions, l'employeur a été condamné à lui verser la somme totale brute de 57'564 fr. 70 sans intérêts moratoires.

---

Enfin, s'agissant des allocations d'aide au retour à l'emploi perçues de Pôle emploi et les indemnités maternité perçues de l'assurance maladie de Haute-Savoie, le Tribunal a jugé qu'il appartiendra à l'employée de les rembourser directement aux institutions concernées, celles-ci n'étant pas parties intervenantes à la procédure.

**b.** Par acte du 8 février 2016, A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ forment appel contre ce jugement, dont elles sollicitent l'annulation. Cela fait, elles concluent au déboutement de C\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions, à la condamnation de celle-ci en tous les frais de la procédure, dont les frais d'expertise qui s'élèvent à 1'000 fr., et au déboutement de C\_\_\_\_\_ de toutes autres ou contraires conclusions.

**c.** Par courrier du 7 avril 2016, C\_\_\_\_\_ conclut au déboutement de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ de toutes leurs conclusions et à la confirmation du jugement entrepris, avec suite de frais et dépens.

**d.** A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ ayant renoncé à répliquer, les parties ont été informées par courrier du 13 avril 2016 de ce que la cause était gardée à juger.

**B.** Les faits suivants résultent du dossier:

**a.** C\_\_\_\_\_ a été engagée par contrat de travail écrit du 3 décembre 2009 par la société A\_\_\_\_\_. Par lettre du 17 septembre 2010, A\_\_\_\_\_ a résilié les rapports de travail avec effet au 17 octobre 2010. Par contrat du même jour, C\_\_\_\_\_ a été engagée par B\_\_\_\_\_.

Aux termes de ces deux contrats, C\_\_\_\_\_ devait assumer les travaux de réception, secrétariat et encaissements, ainsi que les activités nécessaires pour assurer l'ordre dans la "clinique D\_\_\_\_\_". Après le temps d'essai, sa rémunération consistait en un salaire de 4'500 fr. brut par mois et en un treizième salaire versé en douze mensualités.

A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ avaient conclu entre elles un contrat de société simple, de sorte qu'elles étaient solidairement débitrices envers C\_\_\_\_\_ (JTPH/150/2013 du 6 mai 2013, consid. 4).

Le délai de congé des rapports de travail ayant lié C\_\_\_\_\_ à A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ était de deux mois pour la fin d'un mois (JTPH/150/2013 du 6 mai 2013, ch. 4 du dispositif).

**b.** Par lettre du 24 janvier 2011 remise en mains propres à C\_\_\_\_\_, "Clinique D\_\_\_\_\_" a résilié les rapports de travail avec effet au 28 février 2011 et libéré l'employée de l'obligation de travailler avec effet immédiat. Les motifs du congé ont été donnés par courrier du 15 février 2011.

Le 21 mars 2011, sous la plume de son conseil, C\_\_\_\_\_ a contesté tant le terme du contrat, celui-ci prenant fin le 31 mars 2011, que le motif du licenciement.

**c.** Par courrier du 5 mai 2011, C\_\_\_\_\_ a informé B\_\_\_\_\_ de ce qu'elle était enceinte, ce qui paralysait les effets du congé notifié. Sur cette base, elle a offert ses services et demandé à quelle date elle devait reprendre son travail.

Dans un courrier du 11 mai 2011, l'employeur a contesté l'interruption du délai de congé et rejeté les prétentions de C\_\_\_\_\_. Il n'a pas répondu à l'offre de celle-ci de reprendre son activité de réceptionniste.

**d.** Selon certificat médical établi par la Dresse E\_\_\_\_\_ le 5 mai 2011, C\_\_\_\_\_ était enceinte à cette date, le début de grossesse remontant au 30 mars 2011, date confirmée par une échographie de datation du jour. Les dernières règles dataient du 16 mars 2011 et l'accouchement était prévu le 26 décembre 2011.

Dans le rapport détaillé établi le même jour par la Dresse E\_\_\_\_\_, auquel sont jointes les images de l'échographie pratiquée le 5 mai 2011, il est mentionné que la date de début de grossesse théorique est le 30 mars 2011, déterminée par les dernières règles, et que le terme théorique (au 5 mai 2011) est dès lors de 7 semaines et 1 jour d'aménorrhée.

Une nouvelle échographie a été effectuée le 17 mai 2011. A cette date, le terme théorique était de 8 semaines et 6 jours d'aménorrhée, avec un début de grossesse théorique le 30 mars 2011. Selon le rapport établi par la Dresse E\_\_\_\_\_, la longueur cranio-caudale (LCC) était de 22,9 mm et le diamètre bipariétal de 9,6 mm. Sur les images de l'échographie, la LCC oscille entre 22,3 mm et 23,5 mm.

Le 7 juin 2011, la Dresse E\_\_\_\_\_ a effectué une nouvelle échographie, à 11 semaines et 6 jours d'aménorrhée. A cette date, la LCC était de 53,6 mm, le diamètre bipariétal de 19,9 mm et la longueur du fémur de 6,8 mm.

**e.** F\_\_\_\_\_, sage-femme, a attesté, le 29 août 2011, que selon l'échographie effectuée sur sa patiente C\_\_\_\_\_, la date du début de grossesse était le 30 mars 2011.

**f.** Dans une attestation du 5 octobre 2011, le Dr G\_\_\_\_\_ a confirmé avoir pris connaissance des données de l'échographie de datation du premier trimestre, laquelle avait pour but d'établir le terme exact de la grossesse. En vertu des mesures effectuées et images à l'appui, il pouvait confirmer une grossesse ayant débuté au plus tard le 30 mars 2011.

**g.** Selon un courrier du Prof. H\_\_\_\_\_ du 17 janvier 2012, la date de la conception est calculée au 30 mars 2011 sur la base du premier jour des dernières règles le 16 mars 2011, avec un terme présumé au 21 décembre 2011. Sur la base de l'échographie réalisée par la Dresse E\_\_\_\_\_ le 17 mai 2011, la longueur cranio-caudale (LCC) de 23 mm correspond à 9 semaines et 1 jour d'aménorrhée, plus ou moins 4 jours. Selon une deuxième échographie effectuée le 7 juin 2011

---

par la même Dresse, cette date correspond à 11 semaines et 6 jours d'aménorrhée, selon des dernières règles le 16 mars 2011 et une conception le 30 mars 2011, ou à 12 semaines et 1 jour d'aménorrhée selon la LCC de 54 mm ou à 11 semaines et 6 jours d'aménorrhée selon le diamètre bi-pariétal de 20 mm ou à 12 semaines d'aménorrhée selon la longueur du fémur de 7 mm. La date de la conception est ainsi établie au 30 mars 2011 selon les dernières règles et au 28 mars 2011 selon les échographies. Les deux échographies confirment les calculs basés sur la date des dernières règles et constituent le moyen le plus sûr de déterminer la date de conception.

**h.** Selon un courrier du Dr I\_\_\_\_\_ du 31 janvier 2012, les échographies de datation du terme de la grossesse pratiquées entre la 5<sup>ème</sup> et 10<sup>ème</sup> semaine d'aménorrhée ont une précision de plus ou moins une semaine, et celles effectuées entre la 11<sup>ème</sup> et 14<sup>ème</sup> semaine de plus ou moins cinq jours.

La durée d'une grossesse de 40 semaines d'aménorrhée permet de calculer le terme plus que le début de celle-ci, puisqu'une patiente n'est pas enceinte le premier jour de ses dernières règles.

Si une patiente a ses dernières règles au 16 mars 2011, et qu'elle a un cycle de 28 jours, on estime qu'elle ovule 14 jours plus tard, soit le 30 mars 2011. La fécondation se fait dans les 24 heures et l'implantation de l'embryon environ une semaine plus tard, soit aux alentours du 6 ou 7 avril 2011. Ce n'est qu'à ce moment-là que la grossesse peut être prouvée par un test.

Si la patiente avait des cycles de 21 jours, l'ovulation aurait lieu le 7<sup>ème</sup> jour du cycle, soit le 23 mars 2011 et l'implantation le 30 mars 2011.

En retenant un terme au 26 décembre 2011, il s'est écoulé 40 semaines et 5 jours depuis les dernières règles le 16 mars 2011, ce qui laisse supposer un cycle de 33 jours, donc une ovulation le 19<sup>ème</sup> jour du cycle, soit une implantation autour du 12 avril 2011. En prenant en compte tous ces éléments, il peut être assuré sans trop de difficulté que la patiente n'était pas enceinte le 30 mars 2011.

Le 22 juin 2012, le Dr I\_\_\_\_\_ a encore précisé que la longueur du cycle d'une patiente était importante pour déterminer la date d'ovulation. Cela étant, les dates d'ovulation, de fertilisation et d'implantation recouvraient des aspects différents. Une femme avec un cycle de 28 jours ovule le 14<sup>ème</sup> jour, la fertilisation peut avoir lieu dans les 24 heures soit au plus tard au 15<sup>ème</sup> jour et l'implantation environ 7 jours plus tard, ce qui correspond à peu près au 21-22<sup>ème</sup> jour du cycle. En se basant sur des calculs avec les dernières règles au 16 mars 2011, en rajoutant 22 jours, on se trouve très clairement avec une date d'implantation au mois d'avril, soit postérieure au 30 mars. Sans y répondre, le Dr I\_\_\_\_\_ pose la question de savoir si une femme est enceinte lorsqu'elle a ovulé et qu'elle a un œuf

fécondé ou lorsque cet œuf fécondé s'est implanté et que pour la première fois un test de grossesse pourrait s'avérer positif.

i. Le Dr J\_\_\_\_\_, désigné comme expert par le Tribunal, a indiqué dans un rapport du 19 mai 2014 que la date de début des règles au 16 mars 2011 était compatible avec les échographies effectuées par la Dresse E\_\_\_\_\_, également soumises au Dr K\_\_\_\_\_, lequel partageait son avis. Le degré de précision des mesures était de plus ou moins quatre jours.

Le processus de fécondation commence par l'ovulation, lequel est variable en fonction de la durée du cycle menstruel de la patiente. C\_\_\_\_\_ lui a indiqué des cycles historiquement réguliers, avant la prise de pilule de façon prolongée jusqu'en décembre 2010. Il est logique qu'après une inhibition prolongée de l'ovulation, le cycle ne reparte pas immédiatement sur le mode antérieur. La patiente était tout à fait claire quant à la date de ses dernières règles.

Lors d'un rapport sexuel, la fécondation a lieu dans la trompe de Fallope qui a capté l'ovocyte lors de la rupture du follicule ovarien. L'œuf fécondé dans la trompe chemine ensuite pendant environ une semaine avant de s'implanter dans l'utérus. Ce n'est qu'à partir de ce moment qu'une femme peut être considérée comme enceinte et qu'un test de grossesse peut être positif.

Il n'est pas possible de vérifier la longueur du cycle d'une femme en cas de grossesse, pas plus que la date des dernières règles de manière absolue. C'est l'échographie de datation qui permet a posteriori de confirmer ou d'infirmer ces dates. Il est impossible d'atteindre une précision à 24h près.

Les deux échographies de la Dresse E\_\_\_\_\_ sont compatibles avec des dernières règles au 16 mars 2011, mais avec l'imprécision de plus ou moins 4 jours.

C\_\_\_\_\_ a effectué un premier test de grossesse douteux le 2 avril 2011 puis un second nettement positif le 7 avril 2011. Cette positivité précoce plaide en faveur d'une fécondation précoce, c'est-à-dire avant le 14<sup>ème</sup> jour du cycle. Le test de grossesse est en effet classiquement positif autour du retard de règles voire légèrement plus tard. Le test aurait ainsi dû être positif au plutôt à partir de mi-avril et pas déjà en date du 7 avril 2011. Il n'est donc pas absolument impossible que C\_\_\_\_\_ ait été enceinte au 31 mars 2011.

L'expert a confirmé son rapport lors de l'audience du 1<sup>er</sup> septembre 2014. Il a précisé que le fait d'avoir un test de grossesse faiblement positif le 2 avril 2011 puis franchement positif le 7 avril 2011 laissait penser que C\_\_\_\_\_ était tombée enceinte peu après la fin de ses dernières règles, et qu'à fin mars, la fécondation avait eu lieu. Les échographies de datation le confirmaient.

Au vu du résultat des tests de grossesse des 2 et 7 avril 2011, il était exclu que C\_\_\_\_\_ ait été fécondée début avril.

Si l'on parlait des examens scientifiques et d'une fécondation le 14<sup>ème</sup> jour des règles, on serait en droit de penser que C\_\_\_\_\_ avait eu ses dernières règles plutôt autour du 7, 8 ou 9 mars au plus tard, mais en aucun cas après le 16 mars 2011.

Il n'est pas possible qu'un test de grossesse devienne positif précocement.

Selon l'expert, l'implantation de l'œuf dans l'utérus datait de fin mars, sans quoi il n'y aurait pas eu un test faiblement positif le 2 avril 2011. Même s'il n'avait pas eu comme éléments les tests de grossesse effectués les 2 et 7 avril 2011, ses conclusions auraient été les mêmes, car les échographies de datation étaient très éloquentes et répétées à court intervalles, ce qui permet de limiter la marge d'erreur habituelle.

**j.** C\_\_\_\_\_ a expliqué au Tribunal que grâce à une application sur son téléphone portable, elle avait constaté que la durée de ses cycles durant les mois précédents sa grossesse était de 25 ou 26 jours.

Elle a accouché à terme, le 23 décembre 2011 d'un enfant prénommé L\_\_\_\_\_. L'accouchement n'a pas été provoqué.

**k.** Par décision JTPH/420/2014 du 15 octobre 2014, le Tribunal a notamment dit que la grossesse de C\_\_\_\_\_ avait débuté le 30 mars 2011 et dit que la date de fin ordinaire des rapports de travail entre C\_\_\_\_\_ et A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ était fixée au 30 avril 2012 (ch. 2).

Ce jugement a été confirmé par arrêt de la Cour CAPH/70/2015 du 30 avril 2015. Dans ses considérants, la Cour a jugé que le *dies a quo* de la protection de l'art. 336c al. 1 let. c CO était celui de la fécondation de l'ovule et non celui de l'implantation. Dans le cas d'espèce, il était établi que la fécondation (conception) était antérieure au 31 mars 2011 minuit, de sorte qu'elle était intervenue avant l'échéance du délai de congé.

Par arrêt 4A\_288/2015 du 9 juin 2015, le Tribunal fédéral a déclaré irrecevable le recours formé par A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ contre cet arrêt, au motif qu'il s'agissait d'une décision préjudicielle et que les conditions d'un recours immédiat n'étaient pas réalisées.

**l.** C\_\_\_\_\_ a perçu de Pôle emploi et de la Caisse primaire d'assurance-maladie de Haute-Savoie des allocations de chômage du 11 mars 2011 au 30 avril 2012, pour un montant total brut de 18'901 € et des indemnités journalières pour la maternité du 18 novembre 2011 au 8 mars 2012, pour un montant brut total de 8'072 €.

---

Les appelantes ont déclaré le cas de C\_\_\_\_\_ à l'assurance maternité.

- C. a. Le 9 janvier 2012, C\_\_\_\_\_ a déposé une demande en paiement dirigée contre A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_. Dans ses dernières conclusions du 9 novembre 2015, elle a conclu à la condamnation de A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ au paiement de 63'375 fr., soit 4'875 fr. brut par mois (4'500 fr. x 13/12), à titre de salaire du 1<sup>er</sup> avril 2011 au 30 avril 2012.

A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ ont conclu au déboutement de C\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions.

### **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).

Respectant les dispositions précitées, le présent appel est recevable.

2. Les appelantes reprochent au Tribunal d'avoir considéré que l'intimée était enceinte avant l'échéance du contrat de travail au 31 mars 2011. Elles font valoir que le moment déterminant pour le début de la grossesse est celui de l'implantation de l'ovule et non celui de la fécondation et qu'il est impossible que l'ovule fécondé de l'intimée ait pu s'implanter avant le 31 mars 2011.

La Cour a déjà tranché la question du début de grossesse et fixé celui-ci au jour de la fécondation et non de l'implantation de l'ovule, et retenu que l'intimée était enceinte avant le 31 mars 2011 (CAPH/70/2015 du 30 avril 2015, consid. 3.1 et 3.2).

Comme l'a retenu le Tribunal dans la décision querellée, il n'y a pas lieu de revenir sur ce point, étant rappelé que la Cour n'est pas autorité de recours de ses propres décisions.

En conséquence, la Cour persiste dans les termes de son arrêt du 30 avril 2015, de sorte que le grief des appelantes doit être rejeté et le jugement confirmé sur ce point.

3. Les appelantes reprochent au Tribunal de ne pas avoir déduit des sommes allouées à l'intimée (non remises en cause en tant que telles) les allocations d'aide à l'emploi et les indemnités journalières pour la maternité perçues par celle-ci de Pôle emploi et de son assurance maladie, soit 18'901 € et 8'072 €, et de ne pas avoir motivé sa décision sur ce point.

**3.1** Le droit d'être entendu impose au juge de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse en saisir la portée et, le cas échéant, l'attaquer en connaissance de cause (ATF 136 I 184 consid. 2.2.1). Pour répondre à cette exigence, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision. Il n'est pas tenu de discuter tous les arguments soulevés par les parties, mais peut se limiter à ceux qui lui apparaissent pertinents (ATF 137 II 266 consid. 3.2; 136 I 229 consid. 5.2; arrêts du Tribunal fédéral 5A\_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 4.1 in fine et 5A\_778/2012 du 24 janvier 2013 consid. 5.2). La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêt du Tribunal fédéral 6B\_311/2011 du 19 juillet 2011 consid. 3.1 et arrêt cité, 6B\_12/2011 du 20 décembre 2011 consid. 6.1 non publié aux ATF 138 I 97).

Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_104/2010 du 20 septembre 2010 consid. 3.2). Ce moyen doit être examiné avec un plein pouvoir d'examen (arrêt du Tribunal fédéral 5A\_540/2013 du 3 décembre 2013 consid. 3.3.1; ATF 127 III 193 consid. 3).

Par exception au principe de la nature formelle du droit d'être entendu, la jurisprudence admet qu'une violation de ce dernier principe est considérée comme réparée lorsque l'intéressé jouit de la possibilité de s'exprimer librement devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité précédente et pouvant ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 133 I 201 consid. 2.2; 129 I 129 consid. 2.2.3; 127 V 431 consid. 3d/aa; 126 V 130 consid. 2b; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_104/2010 précité).

**3.2** Le revenu tiré d'un nouvel emploi doit être imputé sur le salaire dû par l'employeur lorsque le salarié, libéré de l'obligation de travailler, a trouvé un nouvel emploi avant la fin des rapports de travail (art. 337c al. 2 CO par analogie).

L'imputation prévue à l'art. 337c al. 2 CO est une expression du principe général selon lequel celui qui subit un dommage doit faire tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour le réduire. Lorsque le travailleur obtient des indemnités de chômage en vertu du droit suisse, les prestations touchées ne sont pas imputées sur le salaire dû par l'employeur en vertu de l'art. 337c al. 2 CO, mais la caisse de chômage est légalement subrogée au travailleur en application de l'art. 29 LACI (loi sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982; RS 837). Ce système de subrogation pour les prestations versées par une caisse de chômage suisse a pour effet de libérer le débiteur envers le créancier à concurrence de la prestation faite par le tiers, celui-

---

ci devenant le cessionnaire légal de la créance (BRÜHWILER, *Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag*, 2e éd., 1996, n. 5 ad art. 337c CO, p. 385; STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, *Arbeitsvertrag*, 7e éd., 2012, n. 11 ad art. 337c CO; MUNOZ, *La fin du contrat individuel de travail et le droit aux indemnités de l'assurance-chômage*, thèse, Lausanne 1992, p. 197). Cette cession légale a pour effet de transférer la qualité de créancier de l'assuré à la caisse de chômage (art. 166 CO; ATF 123 V 75 c. 2c et les réf. citées). La caisse est subrogée à l'assuré dans tous ses droits, y compris procéduraux, à l'encontre de l'ex-employeur, jusqu'à concurrence du total des indemnités journalières versées pour la durée du préavis non respecté. Une fois la subrogation survenue, l'assuré n'est plus titulaire de cette partie de sa prétention (ATF 8C\_787/2009 du 1er juin 2010 c. 3.1; GLOOR, in Dunand/Mahon [éd.], *Commentaire du contrat de travail*, n. 18 ad art. 337c) (arrêt du Tribunal cantonal vaudois du 17 juin 2013, consid. 5aa, paru in JAR 2014 523).

Dans un arrêt CAPH/4/2007 du 12 janvier 2007, la Cour a jugé en substance que l'employeur sis en Suisse d'un frontalier français - employeur auteur d'une rupture anticipée sans justes motifs d'un contrat de durée déterminée - ne saurait réclamer l'imputation, au titre de l'art. 337c al. 2 CO, des allocations de chômage versées par les ASSEDIC françaises sur les dommages-intérêts dus selon l'art. 337c al. 1 CO, les ASSEDIC étant fondées à réclamer au travailleur le remboursement des indemnités de chômage, lorsqu'il s'avère qu'il a obtenu gain de cause dans un procès prud'homal, et s'est vu payer, en exécution du jugement, les dommages-intérêts dus pour le solde de la durée du contrat à durée déterminée et qu'il n'y a donc pas place pour le cumul d'un revenu de remplacement (dommages-intérêts) avec les allocations de chômage (Cass. soc. 14. 1. 1997 ASSEDIC du Havre c/ Tinel, avec obs., in: *Revue de jurisprudence sociale [RJS]* 2/1997 No. 188, et in: *Droit social*, 1997 p. obs. Roy-Loustaunau).

**3.3** En l'espèce, contrairement à ce que soutiennent les appelantes, le Tribunal a motivé, bien que succinctement, sa décision de ne pas imputer du montant à verser les indemnités perçues par l'intimée des institutions sociales françaises.

Le grief, tiré de la violation du droit d'être entendu n'est pas fondé. En tout état, la Cour dispose d'un plein pouvoir de cognition, de sorte que ladite violation pourrait être réparée en appel.

Cela étant, conformément à la jurisprudence précitée et en application du droit français, c'est à juste titre que les premiers juges n'ont pas déduit des montants que les appelantes ont été condamnées à verser les indemnités perçues par l'intimée des institutions sociales françaises. Il appartiendra à celles-ci d'en réclamer le remboursement, l'intimée s'étant au demeurant engagée à y procéder.

Le jugement sera en conséquence confirmé sur ce point également.

4. Il n'y a pas lieu de statuer à nouveau sur les frais de première instance (art. 318 al. 3 CPC a contrario), de sorte que les conclusions des appelantes sur ce point doivent également être rejetées.

Les appelantes, qui succombent, supporteront les frais de leur appel (art. 106 al. 1 CPC), arrêtés à 400 fr. (art. 71 RTFMC), couverts par l'avance déjà opérée.

Il n'est pas alloué de dépens (art. 22 al. 2 LaCC).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS,  
La Chambre des prud'hommes, groupe 5 :**

**A la forme :**

Déclare recevable l'appel formé le 8 février 2016 par A\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_ à l'encontre du jugement JTPH/6/2016 rendu le 7 janvier 2016 par le Tribunal des prud'hommes.

**Au fond :**

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

**Sur les frais :**

Arrête les frais d'appel à 400 fr., couverts par l'avance déjà effectuée, acquise à l'Etat de Genève.

Les met à la charge de A\_\_\_\_\_ et de B\_\_\_\_\_, conjointement et solidairement.

**Siégeant :**

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Denise BOËX, juge employeur; Madame Béatrice BESSE, 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.