



Madame T _____
Dom. élu : Me Mourad SEKKIOU
Rue Toepffer 11bis
1206 Genève

E _____
Chemin _____
Case postale __
12 _____

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRÊT

du lundi 21 novembre 2005

M. Blaise GROSJEAN, président

Mme Rose-Marie MATHIER et M. Alain BILLAUD, juges employeurs

Mme Françoise BERNARD et M. Thierry ZEHNDER, juges salariés

M. Paolo ASSALONI, greffier d'audience

EN FAIT

A. Par acte déposé au greffe de la Juridiction des Prud'hommes le 28 février 2005, T_____ appelle d'un jugement du Tribunal des Prud'hommes rendu le 26 janvier 2005 dans la cause n° C/17874/2004-5, expédié pour notification aux parties par pli recommandé du 27 janvier 2005, dont le dispositif est le suivant :

- Dit que les conclusions de E_____ en réserve de ses droits et en constatation de droit sont irrecevables;
- Déboute T_____ de toutes ses conclusions.

En substance, le Tribunal des Prud'hommes a considéré que T_____ avait commis un abus de droit pour avoir caché à son employeur l'interruption de sa grossesse, ceci dans le but de l'empêcher de lui signifier son congé. Il a déclaré irrecevables les conclusions de l'employeur tendant à la réserve de ses droits de réclamer des dommages et intérêts.

Outre la demande d'annulation du jugement attaqué, l'appelante prend les conclusions suivantes :

- Dire et constater que la résiliation du contrat de travail notifié à T_____ par la E_____ par courrier du 24 octobre 2003 est nulle;
- Dire et constater en conséquence que le contrat de travail liant T_____ à la E_____ est en vigueur;
- Condamner la E_____ à verser à T_____ les salaires convenus de 8'185.60 fr. bruts par mois, sous déduction des charges sociales, à leurs échéances mensuelles respectives, jusqu'au terme du contrat de travail;
- Dire et constater qu'en cas de retard dans le paiement des salaires dus par la E_____ à T_____, l'employeur lui devra les intérêts calculés au taux de 5 % dès leur échéance respective;
- Condamner en tant que de besoin la E_____ à payer à T_____ lesdits intérêts;
- Condamner la E_____ à payer à T_____ 8'185.60 fr. sous déduction des charges sociales, correspondant au salaire d'octobre 2004;

- Confirmer le jugement dont est recours pour le surplus;
- Débouter la E_____ de toute autre ou contraire conclusion.

Dans son mémoire du 29 avril 2005, l'intimée conclut à la confirmation du jugement attaqué.

B. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure :

- a). Depuis août 2001, T_____ a travaillé pour la E_____ en qualité de maîtresse d'atelier, responsable d'une classe au Centre Éducatif de Formation Initiale intitulé CEFI. De mi-temps au début, l'emploi a passé à plein temps dès août 2002. Le dernier salaire mensuel brut s'élève à 8'185.60 fr.
- b). Entre les 30 janvier et 31 mars 2003, T_____ a été en incapacité de travail à 50 % pour cause de maladie liée à sa grossesse. Le 11 février 2003, son incapacité était totale. Les certificats médicaux, datant des 30 janvier et 10 février 2003 ont été fournis à l'employeur.
- c). À l'occasion d'une réunion qui s'est tenue le 12 mars 2003, T_____ s'est plainte de la mauvaise relation qu'elle entretenait avec le maître principal A_____. L'employeur a confirmé cette entrevue dans un courrier du 17 mars 2003. Il a demandé à cette enseignante de tenir à l'écart les élèves et les parents d'élèves des problèmes internes qui relevaient uniquement du CEFI. Il faisait part de son intention de procéder à une enquête interne.
- d). Par courrier du 18 mars 2003, E_____ demandait à sa collaboratrice de s'abstenir d'écrire à des parents d'élèves ou à des services partenaires extérieurs du CEFI, sans consultation préalable du responsable de l'école. Une instruction dans ce sens a été formulée de nouveau par lettre du 28 mars 2003.
- e). Le rapport d'enquête, comprenant 19 pages, a été rendu le 19 mai 2003. Il met en exergue l'attitude de T_____, en particulier ses mauvaises relations avec ses collègues de travail. Il constate que huit personnes sur neuf ont attribué la responsabilité du mauvais climat actuel à l'appelante. Cette dernière a reçu copie dudit rapport lors d'une réunion du 12 juin 2003. À cette occasion, il a été décidé que T_____ terminerai normalement l'année scolaire et rendrait les clés des locaux où elle enseignait dès la fin des cours, soit le 20 juin 2003. Pour le surplus, E_____ a précisé que le droit au salaire de son employée était maintenu jusqu'à ce qu'une décision formelle soit prise à son égard, au plus tard au courant du mois de septembre 2003. Cette décision a été confirmée par courrier du 13 juin 2003.
- f). Dans un courrier du 10 juillet 2003, T_____, par l'intermédiaire du SIT, présentait ses observations quant au rapport d'expertise dont elle a critiqué

- la méthodologie. Elle a estimé que tous les éléments constitutifs du « mobbing » étaient réalisés. Ce courrier précise qu'étant donné la grossesse de T_____ depuis le mois de février, l'employeur aurait dû être deux fois plus attentif. Il relève le fait que certaines réactions étaient sans doute liées à l'état de grossesse.
- g). Par courrier du 5 septembre 2003, E_____ demandait au SIT de lui remettre un nouveau certificat médical. Elle avait constaté que le dernier certificat concernant la grossesse de T_____ remontait au 10 février 2003 et que le dernier certificat signé par la gynécologue était daté du 10 juillet 2003.
- h). Par message électronique du 19 septembre 2003, le SIT répondait : *"d'après les informations qu'elle m'a données, le certificat du 10 juillet dont vous faites mention est un certificat de reprise de travail à 100 %. Il n'y a pas de nouveau certificat à ce jour"*(pièce n° 18 déf). Est apposée sur ce document la note manuscrite de l'employeur qui juge nécessaire d'attendre le certificat d'accouchement, étant donné qu'une décision sera prise après la survenance de cet événement.
- i). Par courrier électronique du 22 septembre 2003, la E_____ répondait au SIT qu'il est important de connaître l'état de grossesse et que les certificats en sa possession laissaient supposer un accouchement pour septembre ou octobre. Elle demandait une réponse à ce propos. Le SIT conteste avoir reçu ce message.
- j). Par courrier du 30 septembre 2003, E_____ écrivait à nouveau au SIT pour demander le certificat d'accouchement dans la mesure où : *« il a été convenu de reporter une décision, dès que l'accouchement sera survenu, soit dans les délais prévisibles courant octobre 2003 »*.
- k). Par courrier du 24 octobre 2003, E_____ résiliait le contrat de travail en indiquant que le salaire serait versé jusqu'à fin janvier 2004. L'employeur indiquera, par courrier du 24 octobre 2003 au SIT, que la décision a été prise parce qu'elle avait appris que sa collaboratrice n'était plus enceinte. Elle estimait dès lors qu'il n'y avait plus de délai de protection légal.
- l). Le 24 novembre 2003, le mandataire de T_____ contestait ce licenciement et, par courrier du 10 janvier 2004, il invoquait la nullité du congé en raison de la grossesse de T_____ à partir du 20 octobre 2003. Etait joint à cette lettre un certificat médical du docteur B_____ du 6 janvier 2004.
- m). Dans un courrier inexactly daté du 2 avril 2002, l'avocat C_____ écrivait au mandataire de l'appelante. Il indiquait ne pas agir en qualité de mandataire mais de membre du bureau du conseil de Fondation. Il contestait la nullité du congé et indiquait qu'à son avis le droit au salaire était prolongé en raison de la grossesse. C'est ainsi que les salaires ultérieurs seraient versés.

- n). Par acte déposé au greffe de la juridiction des Prud'hommes le 11 août 2004, T _____ a demandé qu'il soit constaté la nullité de la résiliation de son contrat, celui-ci étant toujours en vigueur. Elle a conclu au paiement de ses salaires futurs pour un montant de 8'185,60 fr. plus intérêts. Dans sa réponse du 30 septembre 2004, la défenderesse a conclu à ce qu'il soit constaté que la résiliation du contrat de travail était valable et qu'il soit fait réserve de ses droits en vue d'obtenir une réparation du dommage, qu'elle ne chiffre pourtant pas.
- o). Aux audiences des 1^{er} novembre 2004 et 23 août 2005, l'appelante a admis qu'elle avait demandé au SIT de ne pas faire état de la fausse couche qu'elle avait ressentie de façon pénible. Le 23 août 2005, l'appelante a déclaré que le SIT lui remettait toute correspondance échangée avec E _____. En particulier, elle a bien pris connaissance du courrier du 10 juillet 2003 et affirme qu'à ce moment elle était encore enceinte. Elle a également reçu les courriers de l'intimée des 5 et 19 septembre 2003. A ce moment, elle n'était plus enceinte. Elle avait aussi pris connaissance du courrier du 30 septembre 2003 et de la réponse du SIT du 13 octobre 2003.
- p) De son côté, la E _____ affirme avoir appris la fausse couche de l'appelante dans le courant du mois d'octobre. C'est alors qu'elle a décidé de donner le congé. L'employeur déclare que s'il a versé le salaire de février à septembre 2004, c'était pour des raisons humanitaires. Toutefois, après avoir entendu les accusations portées contre lui au cours de l'audience de conciliation, il a cessé tout paiement. Quant au courrier de l'avocat C _____, la E _____ déclare que ce dernier ne connaissait pas l'intégralité du dossier et qu'il a écrit à titre personnel.
- q) À l'audience du 23 août 2005, les parties ont persisté dans leurs conclusions. Leurs arguments seront repris ci-dessous dans la mesure où ils sont utiles à la solution du litige.

EN DROIT

1. Déposé dans le délai et la forme prévus à l'article 59 LJP, l'appel formé par T _____ est recevable.
2. La Cour d'Appel revoit librement le fait et le droit (Aubert, Quatre cents arrêts sur le contrat de travail, n° 449).

3. L'article 336c CO prévoit que l'employeur ne peut pas résilier le contrat pendant la grossesse et au cours des seize semaines qui suivent l'accouchement. Le congé donné pendant une période est nul. Il est inopérant et il n'y a pas report à un terme ultérieur. L'employeur n'a pas d'autre solution que de renouveler le congé en respectant les règles légales, en particulier celles concernant les périodes de protection. La résiliation faite en temps inopportun ne peut donc pas déployer d'effets après l'écoulement de la période de protection (Duc/Subilia, Commentaire du contrat individuel de travail, p 453).
4. La Cour retiendra qu'au moment où le congé a été donné à l'appelante, celle-ci était enceinte. Le congé serait dès lors nul et ne pourrait être à nouveau notifié que seize semaines après l'accouchement qui est intervenu le 5 août 2004.
5. L'article 321a CO impose au travailleur une obligation de diligence et de fidélité. Il lui appartient de sauvegarder fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur. Une telle obligation de fidélité existe dans le contrat de travail car ce dernier ne se contente pas d'un simple échange de prestations à caractère patrimonial, mais comprend également des relations personnelles (Wylser, Droit du travail, p. 76).
6. Selon l'article 321d CO, le travailleur observe selon les règles de la bonne foi les directives générales de l'employeur et les instructions particulières qui lui ont été données. Le travailleur qui, enfreignant son devoir d'obéissance, ne se conforme pas aux règles de conduite supporte les conséquences générales de cette violation du contrat (Vischer, le contrat de travail, p. 70). Par exemple, l'employeur peut exiger que le travailleur fournisse un certificat médical. Il peut aussi faire vérifier l'existence et le degré d'un empêchement de travail par un médecin conseil (Wylser, Droit du travail, p. 162).
7. L'employeur a demandé à sa collaboratrice, à plusieurs reprises, l'état d'avancement de sa grossesse. Cette dernière s'est gardée de répondre à cette légitime question. Il ne s'agit pas d'une omission ou d'un malentendu puisqu'elle a donné consigne à son mandataire de cacher à l'employeur qu'elle avait fait une fausse couche. Le fait d'annoncer une reprise de travail à 100 % ne peut en aucun cas être considéré comme l'annonce d'une interruption de grossesse. C'est une évidence que d'affirmer que l'état de grossesse n'est pas une maladie et qu'une femme enceinte peut fort bien travailler dans les mois qui précèdent l'accouchement. L'appelante l'a d'ailleurs admis à l'audience du 23 août 2005.

L'employée a violé son devoir de diligence et de fidélité en cachant à l'employeur un fait important. Elle a aussi enfreint son devoir d'obéissance en refusant d'indiquer à l'employeur que sa grossesse était arrivée à terme. Ce faisant, elle répond du dommage causé, conformément à l'article 321e CO.

8. L'article 2 ch. 2 CCS impose à chacun d'exercer ses droits et d'exercer ses obligations selon les règles de la bonne foi. L'abus manifeste d'un droit n'étant pas protégé par la loi. Commet un abus de droit celui qui exerce un droit acquis de

façon déloyale ou irrégulière (ATF 74 II 30 = SJ 1948 p. 577; Deschenaux, Le titre préliminaire du code civil, p. 138). C'est le cas lorsqu'un débiteur incite dolosivement le créancier à s'abstenir en temps utile pour invoquer ensuite la prescription (ATF 76 II 113 = JdT 1950 p. 546) ; c'est le cas de celui qui invoque un vice de forme qu'il a dolosivement provoqué (ATF 88 II 18 = JdT 1962 p. 300; ATF 91 II 372 = JdT 1966 p. 322) ; c'est enfin le cas lorsque la travailleuse tarde à informer l'employeur d'une fausse couche pour empêcher celui-ci de renouveler un congé (JAR 1997 p. 178).

9. Il appartient au Juge d'appliquer d'office l'article 2 CCS sans même qu'une partie s'en prévale, pourvu que les faits qui permettent d'en juger soient établis en procédure (ATF 78 II 227 = JdT 1953 p. 238; ATF 88 II 23 = JdT 1962 p. 304; ATF 86 II 232 = JdT 1961 p. 208).
10. Dans le cas d'espèce, l'appelante savait que son état de grossesse était important aux yeux de l'employeur. Il lui avait demandé plusieurs fois ce qu'il en était. L'appelante savait que l'employeur attendait la fin de la grossesse, prévue en octobre 2003 pour prendre une décision, suite au rapport de mai 2003. Il est établi que T_____ a sciemment caché l'interruption de sa grossesse. L'ignorance de ce fait important a causé l'empêchement de signifier le congé en temps voulu. Pendant ce temps, l'appelante est de nouveau tombée enceinte et se prévaut de la nullité du congé. Une telle attitude constitue manifestement un abus de droit. Selon la doctrine (Duc/Subilia op. cit. p. 441) : « *Il serait contraire à la plus élémentaire bonne foi de taire son état de grossesse à l'employeur qui userait de son droit (supposé non abusif) de résilier le contrat et de le laisser prendre des mesures pour remplacer la travailleuse, voire d'engager une nouvelle collaboratrice, pour se prévaloir de la règle protectrice de l'article 336c al.1 litt c CO* ».

Le jugement du 26 janvier 2005 sera dès lors intégralement confirmé.

11. En ce qui concerne la lettre de l'avocat C_____, on doit considérer que ce dernier n'agissait pas en qualité de mandataire de l'intimée. De plus il ne disposait pas des pouvoirs nécessaires à engager l'intimée par sa signature individuelle. Enfin, il ne connaissait pas tous les éléments du dossier de sorte que ses déclarations, non ratifiées par la E_____, ne sauraient avoir une portée juridique.
12. Conformément à l'article 76 LJP, la procédure est gratuite pour les parties. L'article 78 LJP prévoit que l'émolument d'appel est mis à la charge de la partie qui succombe. L'appelante sera condamnée à payer l'émolument d'appel de 400.- fr. qui restera ainsi acquis à l'État.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 5

A la forme :

- Reçoit l'appel formé par T_____ contre le jugement du Tribunal des Prud'hommes du 26 janvier 2005 rendu dans la cause n° C/17874/2004-5.

Au fond :

- Confirme ledit jugement.
- Condamne T_____ à payer l'émolument d'appel de 400.- fr. lequel restera acquis à l'État.

La greffière de juridiction

Le président