



E_____ SA
Dom. élu : Me Olivier DUNANT
Rue Jargonnant 2
Case postale 6045
1211 Genève 6

Madame T_____
Dom. élu : Me Yves MERMIER
Rue du Nant 6
Case postale 6509
1211 Genève 6

Partie appelante

Partie intimée

D'une part

D'autre part

ARRET

du jeudi 12 juin 2003

Mme Marguerite JACOT-DES-COMBES, présidente

MM. Jean-François HUGUET et Charles PAGE , juges employeurs

Mme Corinne SULLIGER et M. Yves CORBAT, juges salariés

Mme Isabel RODRIGUEZ, greffière d'audience

EN FAIT

Par acte du 7 février 2003, E_____ SA (ci-après E_____) appelle d'un jugement rendu le 16 septembre 2002 et communiqué aux parties par plis recommandés du 7 janvier 2003, aux termes duquel le Tribunal des Prud'hommes, groupe 4, lui a d'une part donné acte de ce qu'elle reconnaissait devoir à T_____ la somme brute de fr. 2'150.40 avec intérêts à 5% l'an dès le 23 février 2001, l'y condamnant en tant que de besoin , et l'a d'autre part condamnée à verser à T_____ la somme brute de fr. 5'037.45 avec intérêts à 5% l'an dès le 23 février 2001, enfin a débouté les parties de toutes leurs autres conclusions.

E_____ conclut à l'annulation du jugement déféré, en tant qu'il l'a condamne à verser à T_____ fr. 5'037.45 brut, avec intérêts à 5% l'an dès le 23 février 2001, et conclut au déboutement de T_____ de toutes ses conclusions ; à titre reconventionnel, elle reprend ses conclusions de première instance, tendant à la condamnation de T_____ à lui verser fr. 4'291.75 avec intérêts à 5% l'an dès le 17 janvier 2001.

T_____ conclut à la confirmation du jugement entrepris.

Les éléments factuels suivants résultent du dossier :

- A. T_____ a été engagée par l'entreprise E_____ SA, dès le 1^{er} octobre 2000, en qualité de secrétaire et assistante personnelle de son administrateur unique, A_____.

Aucun contrat écrit n'a été établi, mais une lettre de confirmation de l'engagement du 29 septembre 2000 a été adressée à l'employée, laquelle l'a contresignée. La rémunération mensuelle brute, pour un emploi à plein temps, s'élève à fr. 4'300.--, versée 12 fois l'an ; enfin, l'employée a droit à quatre semaines de vacances annuelles.

- B. T_____ ne s'entendait pas avec A_____, ce qui était lié à leur caractère respectif et « à une façon de s'exprimer » (tém. B_____). Elle a fait part à son médecin traitant, le 8 décembre 2000, que son employeur était « difficile » (tém. C_____).

Durant les Fêtes de Noël 2000, A_____ et T_____ étaient tous deux absents. En outre, du 27 décembre 2000 au 2 janvier 2001 inclus, T_____ a été en incapacité de travail totale.

En raison de ces circonstances, il a été demandé à T_____ de déposer un jeu de clés à son lieu de travail, afin que le personnel de E_____ puisse avoir accès en particulier à l'appartement personnel de A_____ (tém. D_____ et B_____). T_____ a alors fait porter à son jeu de clés personnel, à son lieu de travail, par sa mère (tém. B_____).

- C. Le 15 janvier 2001, T_____ a oralement indiqué à A_____ sa volonté de résilier les rapports de travail. Elle en a également informé ses collègues de travail, le jour même et le lendemain (tém. B_____, D_____).

T_____ a travaillé le 16 janvier 2001.

Le 17 janvier 2001 au matin, elle s'est régulièrement rendue à son poste de travail. En fin de matinée, elle a toutefois informé A_____ du fait qu'elle devait se rendre chez son médecin en début d'après-midi. Ce rendez-vous médical avait été convenu téléphoniquement le même jour, dans la matinée ; à ce moment-là, T_____ était en pleurs (tém. C_____).

- D. T_____ a quitté son travail vers 12 heures 30. Selon son dire, elle s'est rendue à son domicile au Lignon, qu'elle partage avec sa mère, pour y déjeuner, puis est revenue dans le quartier de Florissant, proche de son lieu de travail, pour se rendre à la consultation médicale, fixée à 14 heures.

Le Dr Sally C_____, médecin-traitant T_____ depuis le 8 décembre 2000, a reçu T_____ en consultation le même jour à 14 h. Elle présentait un état anxieux dépressif « lié à son travail ». Elle a prescrit à sa patiente un anti-dépresseur et lui a remis un certificat d'incapacité de travail à 100%, débutant immédiatement et de durée indéterminée (tém. C_____). Cette praticienne a par la suite revu T_____ les 23 janvier, 2 et 19 février. L'incapacité de travail à 100% a alors été prolongée pour une durée de 15 jours supplémentaires, le médecin voulant s'assurer qu'il « n'y aurait pas de récurrence »; à ce moment-là, T_____ allait beaucoup mieux et il a pu être mis fin au traitement médicamenteux.

Peu après ledit rendez-vous, T_____ a appelé son employeur et l'a informé de ce qu'elle ne retournerait pas travailler, dès lors que son état physique ne le lui permettait pas.

- E. A la demande de T_____, la mère de celle-ci s'est rendue, vers 15 heures 30 (tém. D_____) ou 16 heures (tém. F_____), ce même jour, dans les locaux de E_____ et a remis au personnel de la société le jeu de clés de l'intimée.

T_____, à son dire, avait prié sa mère d'aller porter ses clés à son employeur, après la consultation médicale, car elle ne se sentait pas en état de rencontrer A_____. Selon le personnel de la société, la mère de l'intimée avait en revanche indiqué, en remettant le trousseau de clés, que sa fille les lui avait remises après être sortie de son travail, à 12 heures 30 déjà (tém. F_____, D_____). G_____ a toutefois contesté avoir tenu de tels propos (décl. G_____).

Le jeu de clés remis à l'employeur était accompagné d'une quittance relative aux clefs, rédigée par T_____, datée du 17 janvier 2001, et

intitulée « clés en ma possession », destinée à attester la remise des clés. Ce document indique les caractéristiques des 7 clés en possession de T_____, avec la mention qu'elles ont été rendues le 17 janvier 2001, et précise que deux autres trousseaux se trouvent dans le tiroir du bureau du secrétariat (pce 4 E_____).

- F. Ce même 17 janvier 2001, T_____ par deux courriers recommandés, séparés, mais postés tous deux à 17 heures 51, a d'une part confirmé à A_____ qu'elle résiliait les rapports de travail pour le 28 février 2001, et d'autre part fait parvenir à ce dernier le certificat médical, dressé le jour-même, et attestant de son incapacité de travail de 100%, dès le 17 janvier 2001, pour une durée indéterminée.

Toujours le 17 janvier 2001, E_____ SA a adressé à T_____ un courrier recommandé lui indiquant qu'elle considérait son absence au travail, lié à la remise du jeu de clés, comme un abandon d'emploi. E_____ n'a en revanche pas sommé T_____ de reprendre son travail.

- G. Par courrier du 22 janvier 2001, le syndicat FTMH, agissant pour T_____, a contesté l'abandon d'emploi et expliqué que les clés avaient été retournées à l'employeur, afin de ne pas entraver la bonne marche de l'entreprise.

Le 26 janvier 2001, E_____ a confirmé qu'elle considérait l'absence de la travailleuse comme un abandon d'emploi, expliquant que, selon elle, le certificat médical établi le 17 janvier 2001 produit était de pure complaisance. Enfin, elle a annoncé le prochain envoi d'un décompte final de salaire, tenant compte de l'abandon d'emploi.

Ce décompte fut adressé à T_____ le 2 février 2001, accompagné d'un chèque de fr. 2'150.40, montant représentant le solde du salaire dû au 17 janvier 2001, sous déduction d'un quart de salaire mensuel à titre

d'indemnité pour abandon d'emploi.

Le 13 février 2001, T_____ a à nouveau contesté avoir abandonné son emploi et a réclamé le paiement de son salaire jusqu'à la fin du délai de congé.

E_____ a refusé entrer en matière, persistant à considérer que T_____ se prévalait d'un certificat médical de complaisance.

Le 21 février 2001, T_____ a fait parvenir à E_____ un certificat médical, daté du 19 février 2001, attestant de la possibilité d'une reprise du travail à 100% dès le 5 mars 2001.

- H. Par demande déposée au greffe de la juridiction des prud'hommes le 23 février 2001, T_____ a assigné E_____ en paiement de fr. 9'828.55, plus intérêts moratoires à 5% l'an dès la date du dépôt de la demande, soit fr. 4'300.-- à titre de salaire pour le mois de janvier 2001 ; fr. 4'300.-- à titre de salaire pour le mois de février 2001, et fr. 1'288.55 à titre de solde de vacances non prises.

Elle a fait valoir que les rapports de travail avaient été régulièrement résiliés pour le 28 février 2001, et qu'ainsi, elle avait droit à son salaire jusqu'à cette date, ainsi qu'à une indemnité pour vacances non prises. S'agissant de la réalité de son arrêt de travail, elle a produit à la procédure une attestation de son médecin-traitant, datée du 5 juin 2001, certifiant que l'arrêt de travail du 17 janvier au 5 mars 2001 était justifié par des raisons médicales.

E_____ a conclu au rejet de la demande, soutenant que T_____ avait abandonné son poste sans raison et qu'elle ne saurait en conséquence prétendre bénéficier du versement de quoi que ce soit.

Reconventionnellement, elle a conclu à la condamnation de T_____ à lui verser fr. 4'290.—, correspondant aux frais entraînés par l'engagement d'une remplaçante, pour la période du 17 janvier au 28 février 2001.

- I. Le jugement entrepris, après avoir écarté du dossier une pièce produite postérieurement à la clôture des débats, retient en substance que T_____, qui ne s'était plus présentée à son travail après le 17 janvier 2001, justifiait que son absence jusqu'à la fin du délai de congé, le 28 février suivant, était motivée par des raisons médicales, ce dont l'employeur avait été informé téléphoniquement le jour-même, et par la suite, par l'envoi de deux certificats médicaux successifs. Cela suffisait pour exclure, in casu, un abandon d'emploi ; le comportement de la travailleuse avait d'ailleurs été extrêmement diligent.

Les soupçons nourris par E_____ quant à la réalité de l'incapacité de travail ne pouvaient fonder une autre décision; d'une part, E_____ aurait pu imposer à la travailleuse une visite auprès d'un autre spécialiste, afin de confirmer le premier diagnostic ; d'autre part, la nécessité d'un arrêt de travail était confirmée par l'attestation médicale produite au dossier et le témoignage parfaitement clair du témoin C_____ et ces éléments n'étaient démentis par aucun autre élément du dossier.

Enfin, la thèse de E_____, selon laquelle T_____ avait décidé de ne pas revenir avant même son entretien médical, n'emportait pas la conviction : l'hypothèse la plus vraisemblable était que l'employée, sachant qu'elle serait absente pendant quelque temps, avait souhaité agir de manière diligente en restituant les clés en sa possession et le fait qu'elle avait été priée d'agir de la sorte quelque temps auparavant, confortait cette opinion ; les propos de G_____, mère de la demanderesse, rapportés par les témoins, étaient certes troublants, mais pouvaient s'expliquer par sa méconnaissance de la langue française et elle avait démenti les avoir tenus.

La retenue d'un quart du salaire opérée par la défenderesse était par conséquent injustifiée.

T_____ ayant résilié le contrat avec effet au 28 février 2001 et ayant été en incapacité de travail dès le 17 janvier 2001 et jusqu'à la fin des rapports de travail, les montants dus étaient les suivants :

- pour la période travaillée, du 1^{er} au 17 janvier 2001, son salaire, soit fr. 2'570.10 (4'300.— x [13 jours / 21.75 jours par mois]).
- pour la période d'incapacité de travail, soit du 18 janvier au 28 février 2001, une indemnité équivalant à trois semaines de salaire, soit de fr. 2'979.20 (= fr. 4'300.— / 4.33 semaines par mois x 3 semaines), puisqu'elle était dans sa première année de travail..

La demande en paiement du salaire était dès lors fondée à hauteur de fr. 5'549.30 brut.

A cela s'ajoutait une indemnité pour vacances non prises, pour la période du 1^{er} octobre 2001 au 28 février 2002, de fr. 1'638.55 (1.65 semaine ou 4 semaines : 12, x 5 ; fr. 4'300.— / : 4.33 semaines par mois, x 1.65 semaine).

Du total de fr. 7'187.85, il y avait enfin lieu de déduire le montant de fr. 2'150.40, correspondant au chèque remis par E_____ à T_____. E_____ ayant reconnu devoir ce montant, il devait lui en être donné acte et la condamner au versement de ce montant en tant que de besoin.

EN DROIT

1. Interjeté dans le délai et suivant la forme prescrits par la loi, l'appel est

recevable.

La cognition de la Cour d'appel est complète.

2. L'appelante reproche à T_____ un abandon d'emploi.

Les premiers juges ont correctement rappelé :

- que lorsque le travailleur n'entre pas en service ou abandonne son emploi abruptement *sans justes motifs*, l'employeur a droit à une indemnité égale au quart du salaire mensuel; il a en outre le droit à la réparation du dommage supplémentaire (art. 337d al. 1 CO).
- que l'abandon d'emploi ou la non entrée en service est un cas de résiliation avec effet immédiat de la part du travailleur (Streiff/Von Kaenel, Arbeitsvertrag, no 2 ad art. 337d CO) et qu'il présuppose un refus conscient, intentionnel et définitif de poursuivre l'exécution des obligations découlant du contrat de travail, de telle sorte qu'il puisse être indubitablement interprété comme une résiliation (ATF 112 II 41, JdT 1986 I 253; JAR 1991 p. 263; CAPH du 7 juillet 1994, cause n° III/1005/93).
- qu'il appartient à l'employeur de prouver la volonté du travailleur d'abandonner définitivement son emploi, par exemple par une lettre de mise en demeure restée sans réponse. En l'absence de réaction, l'employeur risque de se voir reprocher d'avoir consenti à la résiliation immédiate de son employé.
- que si l'employeur a clairement mis en demeure, sans effet, le travailleur de réintégrer son poste, il appartiendra à ce dernier de prouver qu'il n'avait pas la volonté de mettre fin au contrat par son absence, cette dernière se justifiant par une maladie, une libération de la part de l'employeur ou le fait

que le contrat avait déjà été résilié (Rehbinder, commentaire bernois, no 1 ad art. 377d CO n° 1).

- qu'en l'espèce, le délai de résiliation légal était d'un mois pour la fin d'un mois (art. 335c CO).
- que, selon l'article 336c CO, l'employeur ne peut pas résilier le contrat pendant une incapacité de travail totale (al. 1 lit. b). Cette disposition ne s'applique toutefois pas lorsque le congé est donné par l'employé (Favre/Munoz/Tobler, Contrat de travail code annoté, p. 188 ; Wyler, Droit du travail, p. 422 et Brunner/Bühler/Waeber, Commentaire du contrat de travail, 2^{ème} éd., p. 214).
- que, selon l'art. 324a al. 1 CO, qui est relativement impératif (art. 362 CO), durant une incapacité de travail non fautive, telle que la maladie, l'employeur doit verser au travailleur le salaire pour un temps limité, dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois.
- enfin, que c'est au salarié qu'il incombe d'apporter la preuve d'un empêchement de travailler au sens de l'art. 324a CO (art. 8 CC). En cas de maladie, d'accident ou de grossesse, celui-ci aura le plus souvent recours à un certificat médical. Un tel document ne constitue pas un moyen de preuve absolu ; l'employeur peut mettre en cause sa validité en invoquant d'autres moyens de preuve ; inversement, le salarié a la faculté d'apporter la démonstration de son incapacité par d'autres biais. Si la force probante d'un certificat médical n'est ainsi pas absolue, la mise en doute de sa véracité suppose néanmoins des raisons sérieuses. Il n'est pas nécessaire que le certificat décrive l'atteinte à la santé, question qui est en principe couverte par le secret médical.

3. En outre, les premiers juges ont correctement appliqué les principes rappelés ci-avant à la présente espèce.

Il apparaît en effet que l'absence au travail de l'intimée, dès le 17 janvier 2001, était justifiée par des raisons médicales, lesquelles ont été attestées par certificat médical et confirmées par le médecin traitant de l'intimée entendu sous la foi du serment. Il en résulte que l'intimée était ébranlée dans sa santé, en raison des difficultés relationnelles avec son supérieur direct, de manière à nécessiter un arrêt de travail immédiat; le médecin traitant a expliqué quels symptômes sa patiente présentait le 17 janvier 2001 ; il a également indiqué que l'arrêt de travail avait été accompagné d'une prescription médicamenteuse, enfin que la patiente l'avait régulièrement consultée pendant la durée de l'incapacité de travail.

Ces éléments factuels rendent vaine l'argumentation de l'appelante, s'agissant d'un éventuel certificat médical de complaisance. Au demeurant, l'appelante, si elle doutait de la véracité du certificat médical qui lui était présenté, pouvait demander à l'intimée de se soumettre à l'examen d'un médecin tiers, ce qu'elle n'a pas fait.

A cela s'ajoute qu'à aucun moment, l'appelante n'a sommé l'intimée de reprendre son travail.

Peu importe dès lors si T_____ a confié les clés de son bureau à sa mère avant ou après la consultation médicale du 17 janvier 2001. Il suffit en effet de constater que, même s'il devait être retenu que, le 17 janvier 2001 à midi, T_____ était, comme le soutient l'appelante, déjà déterminée à ne plus se présenter à son travail jusqu'à l'expiration du délai de congé, son absence est justifiée, ce qui exclut de toute manière tout abandon d'emploi.

4. Il en résulte que, comme l'on retenu les premiers juges, la demande reconventionnelle de l'intimée (que la logique conduit à examiner en premier lieu) n'est pas fondée.

Sur demande principale, T_____ peut prétendre recevoir son salaire jusqu'au dernier jour travaillé, soit le 17 janvier 2000, ce qui correspond à

2'570 fr. 10 brut, le calcul opéré à cet égard par le Tribunal des Prud'hommes n'étant pas contesté et devant être approuvé.

Elle peut également prétendre, conformément à l'échelle dite bernoise, à une indemnité correspondant à trois semaines de salaire pour la période d'incapacité de travail, soit, ainsi que l'ont correctement retenu les premiers juges, à 2'979 fr. 20.

La totalité de ce qui lui est dû à ce titre s'élève donc à 5'549 fr. 30 brut.

A cela s'ajoute l'indemnité pour vacances non prises, soit 1'638 fr. 55, comme l'ont retenu les premiers juges, dont le calcul n'est en soi pas contesté.

La créance de T_____ s'élève donc à 7'187 fr. 85 brut en capital.

Le dies a quo des intérêts moratoires ne fait pas l'objet de discussions en appel et sera confirmé.

Les premiers juges ont déduit de cette somme le montant du chèque remis à T_____, mais non encaissé, en fr. 2'150 fr. 40. T_____ a, dans le délai qui lui était imparti pour répondre, conclu à la confirmation pure et simple du jugement. Elle n'est partant pas recevable à modifier ultérieurement ses conclusions et à remettre en cause cette déduction.

6. Le jugement entrepris sera entièrement confirmé.

S'agissant du montant du chèque en possession de T_____, il appartiendra à cette dernière d'en effectuer le recouvrement par voie de poursuite, si elle ne peut procéder à son encaissement, comme elle le soutient.

Les parties n'ont pas plaidé de manière téméraire et il ne sera, partant, pas alloué de dépens.

Enfin, la procédure demeure gratuite, au vu du montant litigieux.

PAR CES MOTIFS

La Cour d'appel des Prud'hommes, groupe 4.

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par E_____ SA contre le jugement rendu le 16 septembre 2002 par le Tribunal des Prud'hommes dans la cause C/3688/2001-4.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Dit que la procédure est gratuite.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Le greffier de juridiction

La présidente