

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/4495/2012-2

CAPH/29/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des prud'hommes

DU 18 FÉVRIER 2015

Entre

Monsieur A_____, domicilié _____ Genève, appelant d'un jugement rendu par le Tribunal des prud'hommes le 26 mars 2013 (JTPH/103/2013), comparant par M^e Damien CHERVAZ, avocat, rue du Lac 12, case postale 6150, 1211 Genève 6, en l'Étude duquel il fait élection de domicile,

d'une part,

et

B_____, sise _____ Genève, intimée, comparant par M^e Michael ANDERS, avocat, rue du Conseil-Général 11, 1205 Genève, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

d'autre part.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 19 février 2015.

EN FAIT

A. B_____ (ci-après B_____) est une société anonyme inscrite au Registre du commerce de Genève, dont le but social est notamment la mise en exploitation, l'exploitation, la direction et la vente d'hôtels, de leurs appartenances et de leurs dépendances.

B_____ exploite notamment le C_____ Hôtel de Genève, devenu en 2011 D_____.

B. Par contrat de travail signé le 25 janvier 2011, A_____ a été engagé par B_____ en qualité de réceptionniste polyvalent au C_____ Hôtel de Genève, à compter du 1^{er} février 2011, pour une durée indéterminée. Le temps d'essai était de trois mois et commençait à courir dès le premier jour de travail. Le délai de congé était de sept jours durant le temps d'essai, puis d'un mois pour la fin d'un mois de la première à la cinquième année de service. Le salaire mensuel s'élevait à 4'720 fr. brut. Le contrat stipulait également que, "sauf règle particulière du présent contrat, les dispositions de la CCNT 2010 et de la législation suisse sur le droit du travail [trouvaient] application". L'art. 5/6 du contrat énumérait les déductions mensuelles du salaire, dont celles relatives à l'"assurance indemnités journalières maladie".

Le 21 janvier 2011, A_____ a participé avec d'autres nouveaux employés, à une journée d'accueil organisée par l'employeur, et a reçu un classeur intitulé "Welcome book", lequel résume notamment les droits découlant de la CCNT de l'hôtellerie-restauration.

C. B_____ a assuré A_____ auprès E_____ SA (ci-après E_____), dans le cadre d'une assurance indemnités journalières soumise à la Loi sur le contrat d'assurance (ci-après LCA), à compter du 1^{er} février 2011.

La couverture souscrite prévoyait une indemnité journalière de 90 % du salaire assuré dès le 61^{ème} jour de maladie. Ni le contrat ni les conditions générales d'assurance n'ont été produits.

D. A_____ a perçu régulièrement son salaire pour les mois de février et mars 2011.

A compter du 28 mars 2011, il a été totalement incapable de travailler pour cause de maladie, et ce jusqu'au 16 janvier 2012.

Au mois d'avril 2011, il a touché des indemnités-journalières, à raison de 90% de son salaire, tel que cela résulte du relevé de comptes produit par l'employeur.

E. Par courrier du 12 mai 2011, B_____ a résilié le contrat de travail le liant à A_____, avec effet au 19 mai 2011.

Pour le mois de mai, et jusqu'à la date de son licenciement, A_____ a reçu des indemnités journalières, à raison de 90% de son salaire, tel que cela résulte du relevé de comptes produit par l'employeur.

- F.** Par courrier du 15 juin 2011, E_____ a informé A_____ que son contrat de travail ayant pris fin le 19 mai 2011, il n'avait plus droit aux prestations découlant du contrat collectif de son ancien employeur depuis le 20 mai 2011.
- G.** Par pli recommandé du 24 octobre 2011 adressé à B_____, A_____ a indiqué qu'E_____ lui refusait toutes prestations, son contrat ayant été résilié durant son temps d'essai, ce qui constituait une clause d'exclusion prévue dans ses conditions générales d'assurance. Considérant la position de l'assurance comme fondée, A_____ a réclamé à B_____ le paiement de 24'119 fr. 20 à titre de salaire pour la période du 26 mars au 31 octobre 2011. Il a soutenu que, selon l'art. 23 al. 1^{er} de la Convention collective de travail pour l'hôtellerie-restauration suisse (ci-après CCNT), l'employeur était tenu de souscrire une assurance indemnité journalière en faveur du travailleur couvrant 80 % de son salaire brut pendant 720 jours dans un intervalle de 900 jours consécutifs, indépendamment du temps d'essai. En cas d'omission de conclure une telle assurance par l'employeur, ce dernier était tenu de réparer le dommage subi par le travailleur.

Le 30 novembre 2011, B_____ a opposé à A_____ une fin de non-recevoir à sa requête.

- H.** Par demande déposée en vue de conciliation le 17 février 2012, déclarée non conciliée le 17 avril 2012 et introduite devant le Tribunal des prud'hommes le 24 avril 2012, A_____ a assigné B_____ en paiement de 29'784 fr. 05, avec intérêts à 5 % dès le 1^{er} octobre 2011, à titre de salaire en cas d'empêchement de travailler pour cause de maladie survenue durant le temps d'essai, pour la période du 20 mai 2011 au 16 janvier 2012.

Par mémoire de réponse du 3 juillet 2012, B_____ a conclu au déboutement de A_____ de toutes ses conclusions.

- I.** Par jugement du 26 mars 2013, reçu le 3 avril 2013 par A_____, le Tribunal des prud'hommes a débouté le demandeur des fins de sa demande (chiffre 2 du dispositif) et a débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 3).

Statuant sur appel de A_____, la Cour, par arrêt du 5 novembre 2013, a annulé ce jugement et renvoyé la cause au Tribunal pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

- J.** Par jugement du 28 août 2014, expédié pour notification aux parties le lendemain, le Tribunal a débouté A_____ des fins de sa demande et les parties de toutes autres conclusions.

En substance, le Tribunal a retenu que la CCNT de l'hôtellerie-restauration ne prévoyait pas de régime plus favorable que celui découlant de l'art. 324a CO, de sorte que l'employé, congédié durant le temps d'essai, n'avait pas droit au versement d'indemnités journalières postérieurement à la fin des relations de travail.

- K.** Par acte du 26 septembre 2014, A_____ a formé appel contre le jugement précité, concluant à son annulation, cela fait à la condamnation de B_____ à lui verser 29'784 fr. 05 avec intérêts moratoires à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2011.

Par réponse du 31 octobre 2014, B_____ a conclu au rejet de l'appel.

Par avis du 1^{er} décembre 2014, les parties ont été informées de ce que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Les jugements finaux de première instance sont susceptibles d'appel si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions devant le Tribunal atteint 10'000 fr. (art. 308 CPC).

En l'espèce, les dernières conclusions de l'appelant s'élèvent à 29'784 fr. 05. Dès lors, la voie de l'appel est ouverte.

2. Interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ), dans le délai utile de 30 jours (art. 311 al. 1, 145 al. 1 let. a et 146 al. 1 CPC) et selon la forme prescrite par la loi (art. 311 al. 1 CPC), par une personne qui y a intérêt, l'appel est recevable.
3. La Chambre de céans revoit la cause en fait et en droit avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC).
4. S'agissant d'un litige dont la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 fr., la procédure simplifiée est applicable (art. 243 al. 1 CPC). Les faits doivent être établis d'office (art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC).
5. Les parties ont été liées par un contrat de travail au sens des art. 319 ss CO.

Leurs rapports de travail étaient régis par la Convention collective nationale de travail pour les hôtels, restaurants et cafés du 1^{er} janvier 2010 (ci-après CCNT), dès lors que celle-ci était intégrée dans le contrat de travail signé par les parties. Au demeurant, le champ d'application de la CCNT a été étendu à l'ensemble de la profession par arrêtés du Conseil fédéral jusqu'au 31 décembre 2013 (cf. art. 1 al. 1 de la loi fédérale du 28 septembre 1956 permettant d'étendre le champ d'application de la convention collective de travail [LECCT, RS 221.215.31.1]; FF 2008 8269 et 2009 8019).

Le contrat de travail qui liait les parties a été valablement résilié par l'intimée en date du 12 mai 2011, avec effet au 19 mai 2011, soit un délai de congé de sept jours non contesté, l'employé se trouvant alors encore dans le temps d'essai qui avait été prolongé du fait de sa maladie (art. 335b al. 3 CO; 336c al. 1 let. b CO).

6. L'appelant reproche aux premiers juges d'avoir retenu qu'il n'avait droit à aucune prestation de l'intimée pour la période postérieure à la fin des rapports de travail, soit du 20 mai 2011 au 16 janvier 2012.

6.1 Aux termes de l'art. 324a al. 1 CO, si le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour des causes inhérentes à sa personne, telles que maladie, accident ou accomplissement d'une obligation légale ou d'une fonction publique, l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité, y compris une indemnité équitable pour le salaire en nature perdu, dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois.

L'art. 324a al. 4 CO prévoit qu'il peut être dérogé à l'art. 324a al. 1 CO par un accord écrit, un contrat-type de travail ou une convention collective à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes.

6.2 Si un contrat, comportant un délai de congé égal ou inférieur à trois mois, est conclu pour une durée indéterminée, le travailleur, devenu incapable de travailler sans faute de sa part au cours des trois premiers mois d'emploi, n'a pas droit au salaire, ce dernier ne naissant que le premier jour du quatrième mois des rapports de travail (ATF 131 III 623, consid. 2).

6.3 Aux termes de l'art. 22 CCNT, si le collaborateur est empêché de travailler sans qu'il y ait faute de sa part, suite à une maladie, un accident, une maternité ou un service militaire, il y a lieu d'appliquer les dispositions des art. 23 ss. Le collaborateur peut exiger à tout moment des renseignements sur les primes d'assurance correspondantes. Dans les cas prévus par les art. 23 ss, le salaire net ne doit pas dépasser celui que le collaborateur aurait touché en l'absence d'une incapacité de travail. Les frais de nourriture ne peuvent être déduits que s'ils ont été effectivement occasionnés (al. 1). Pour tout empêchement de travailler, sans faute du collaborateur, non réglé par les art. 23 ss, l'employeur doit verser le salaire brut en vertu de l'art. 324a CO. L'échelle bernoise est déterminante (al. 2). L'employeur doit payer les prestations des assurances à la fin du mois ou les avancer si le sinistre n'est pas encore réglé. L'employeur n'est pas tenu à cette obligation si l'assurance refuse de payer les prestations parce que le collaborateur ne répond pas aux conditions d'assurance, ou que les conditions légales font défaut. Dans ce cas, l'employeur doit verser le salaire en vertu de l'art. 324a CO. L'échelle bernoise est déterminante (al. 3).

L'art. 23 al. 1 CCNT dispose que l'employeur est tenu de souscrire une assurance indemnité journalière au bénéfice du collaborateur pour la couverture de 80 % du salaire brut pendant 720 jours dans un intervalle de 900 jours consécutifs (180 jours pour les retraités AVS). Pendant un délai d'attente de 60 jours au maximum par année de travail, l'employeur doit verser 88 % du salaire brut. Ces prestations sont à fournir, même si les rapports de travail sont résiliés avant la fin de la maladie. Les primes d'assurance individuelle prélevées éventuellement après la fin des rapports de travail sont à charge du collaborateur. L'art. 23 al. 4 CCNT prévoit en outre que l'employeur qui conclut une assurance indemnité journalière insuffisante doit fournir lui-même les prestations prescrites dans le présent article.

Si un contrat, comportant un délai de congé égal ou inférieur à trois mois, est conclu pour une durée indéterminée, le travailleur, devenu incapable de travailler sans faute de sa part au cours des trois premiers mois d'emploi, n'a pas droit au salaire, ce dernier ne naissant que le premier jour du quatrième mois des rapports de travail (Commentaire de la CCNT ad art. 22).

6.4 En principe, les obligations de l'employeur s'éteignent avec le contrat de travail. En conséquence, le travailleur, même empêché de travailler, perd son droit au salaire lorsque le contrat de travail prend fin (arrêt du Tribunal fédéral 4A_50/2011 du 6 avril 2011 consid. 1.4). L'art. 324a CO étant relativement impératif, une convention entre les parties peut améliorer la situation du travailleur. Par exemple, les droits du travailleur à l'égard de l'employeur relatifs à une assurance collective d'indemnités journalières en cas de maladie ne s'éteignent pas nécessairement avec la cessation des rapports de travail, mais peuvent au contraire leur survivre (arrêt du Tribunal fédéral 4A_50/2011 du 6 avril 2011 consid. 1.4.1, LONGCHAMP, in Commentaire du contrat de travail, 2013, N 30 et 31 ad art. 324a CO).

Pour déterminer moyennant quelles conditions il existe un droit aux prestations au-delà de la fin des rapports de travail, il convient de distinguer selon que l'on se trouve en présence d'une assurance collective d'indemnités journalières régie par la LAMal ou la LCA (CARRUZZO, Le contrat individuel de travail, ad art. 324a CO, p. 206). Le régime ordinaire de l'assurance pour perte de gains en cas de maladie régie par la LCA est le versement des prestations jusqu'à l'épuisement de celles-ci lorsque le sinistre est intervenu durant la période de couverture. La fin du contrat de travail n'entraîne dès lors pas la fin du versement des prestations. En revanche, la couverture cesse le dernier jour des rapports de travail, toute prestation pour un nouveau sinistre étant exclue (LONGCHAMP, op. cit., N 45 ad art. 324a CO). Ainsi, l'indemnité journalière continue à être versée par l'assurance collective lorsque le contrat de travail prend fin pendant la couverture du cas. Il est toutefois admis que certaines assurances prévoient une réduction ou une suppression de toute indemnité lorsque le contrat de travail prend fin (STREIFF,

VON KAENEL, RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu art. 319-362 OR, 2012, N 35 ad art. 324a/b CO).

6.5 En l'espèce, l'intimée a, conformément aux exigences de la convention collective applicable, conclu une assurance perte de gain en faveur de ses employés, au nombre desquels figure l'appelant.

Il est admis que l'appelant est devenu totalement incapable de travailler, pour cause de maladie, dès le 28 mars 2011. Celui-ci ne fait valoir aucune prétention jusqu'à la fin de son contrat, le 19 mai 2011, période durant laquelle il a touché, à en croire les décomptes fournis par l'intimée, des prestations de l'assurance perte de gain, correspondant au 90% du salaire.

L'art. 23 CCNT ne règle pas le cas du travailleur devenu incapable de travailler durant les trois premiers mois des rapports de travail, dont le contrat de travail de durée indéterminée prévoit un délai de congé inférieur à trois mois. C'est dans ce cas, selon l'art. 22 CCNT, l'art. 324a CO qui doit s'appliquer, comme le soulignent expressément les commentateurs de la CCNT.

Ainsi, ce travailleur n'a pas de droit au salaire avant le quatrième mois de son emploi.

Il s'ensuit que les premiers juges ont, à raison retenu, que l'appelant, devenu incapable de travailler le 28 mars 2011, soit avant le quatrième mois de son emploi, n'avait pas de droit, découlant directement de l'art. 324a CO ou de la CCNT qui n'était pas plus favorable sur ce point, au paiement d'un salaire, respectivement d'indemnités journalières.

Le jugement attaqué sera dès lors confirmé.

7. La procédure est gratuite, compte tenu de la valeur litigieuse (art. 71 RTFMC).

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

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des prud'hommes, groupe 2 :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ contre le jugement JTPH/329/2014 rendu le 28 août 2014 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/4495/2012-2.

Au fond :

Confirme ce jugement.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Siégeant :

Madame Sylvie DROIN, présidente; Monsieur Vincent CANONICA, juge employeur, Monsieur Kasum VELII, juge salarié; Madame Véronique BULUNDWE-LÉVY, greffière.

La présidente :

Sylvie DROIN

La greffière :

Véronique BULUNDWE-LÉVY

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.