

## GE\_GERICHTE C/25551/2015 vom 13. November 2017

GE Cour de justice, 2017-11-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_25551\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_25551_2015)

FR: GE\_GERICHTE C/25551/2015 du 13 novembre 2017

IT: GE\_GERICHTE C/25551/2015 del 13 novembre 2017

### Regeste

GROSSESSE LOI FÉDÉRALE SUR L'ÉGALITÉ ENTRE FEMMES ET HOMMES |  
CO.329f; CO.336c; CC.2

### Erwägungen

#### E. 13

ème salaire (374 fr. 85) comprise.![endif]>![if> b. Le mardi 23 décembre 2014, B\_\_\_\_\_ a accouché de son deuxième enfant. c. Par courrier recommandé du 17 mars 2015, A\_\_\_\_\_ a résilié le contrat de travail la liant à B\_\_\_\_\_, avec effet au 31 mai 2015. d. Par lettre du 20 mars 2015 de son assurance de protection juridique, B\_\_\_\_\_ a signalé à son employeur qu'elle se trouvait en congé maternité et que, conformément à l'art. 336c al. 1 let. c et al. 2 CO, le congé était nul. e. En réponse à la lettre précitée, A\_\_\_\_\_ a fait parvenir le 24 mars 2015 à B\_\_\_\_\_ ses "horaires de reprise à partir du 15 avril 2015". f. Par courrier du 27 mars 2015 de son assurance de protection juridique, B\_\_\_\_\_ a informé A\_\_\_\_\_ de ce que son congé maternité prendrait fin le 13 avril 2015 et qu'ainsi elle reprendrait son travail le 14 avril 2015 et non pas le 15 avril 2015. Elle a invité son employeur à "rectifier ce point" et à lui "renvoyer un nouveau planning". g. B\_\_\_\_\_ a repris son activité le mardi 14 avril 2015. h. Par courrier du 14 avril 2015 remis en main propre le même jour, A\_\_\_\_\_ a résilié le contrat de travail la liant à B\_\_\_\_\_ avec effet au 31 mai 2015 et l'a immédiatement libérée de l'obligation de travailler. i. Par lettre de son assurance de protection juridique portant la date dactylographiée du 29 avril 2015, biffée à la main et remplacée par la mention manuscrite du 16 avril 2015, B\_\_\_\_\_ a fait opposition au congé et requis la motivation de celui-ci. j. Le 24 avril 2015, l'employeur a répondu à B\_\_\_\_\_ que son licenciement était motivé par une "restructuration économique" de l'entreprise. k. B\_\_\_\_\_ a été incapable de travailler pour cause de maladie du 18 au 31 mai 2015. l. Par lettre du 16 juillet 2015 de son conseil nouvellement constitué, B\_\_\_\_\_ a indiqué à l'employeur que le délai de protection de seize semaines suivant l'accouchement prévu à l'art. 336 al. 1 let. c CO était venu à échéance le 14 avril 2015, de sorte que le congé était nul en application de l'art. 336 al. 2 CO. L'employée a offert ses services. m. Par courrier du 23 juillet 2015, A\_\_\_\_\_ a soutenu que le congé maternité, "soit 16 semaines (112 jours)" avait débuté le 23 décembre 2014, "le jour de la reprise" étant le 14 avril 2015. n. Le 21 août 2015, B\_\_\_\_\_ a écrit à l'employeur qu'un délai fixé en semaines venait à échéance le jour qui, dans la dernière semaine, correspondait par son nom au jour auquel le délai avait débuté. Ainsi, le délai de seize semaines avait commencé à courir le jour de l'accouchement, soit le mardi 23 décembre 2014, pour prendre fin le mardi 14 avril 2015. Le congé, notifié à cette dernière date, était donc nul. L'employée a à nouveau offert ses services. o. Par lettre du 8 septembre 2015, A\_\_\_\_\_ a indiqué à B\_\_\_\_\_ que c'était elle qui avait contesté la date de reprise calculée par l'employeur et avait "simplement imposé" à celui-ci la reprise du travail

le 14 avril 2015. L'employeur a persisté à soutenir que le licenciement était valable. "Par mesure de précaution" et "à toutes fins utiles", elle a notifié à B\_\_\_\_\_ son licenciement pour fin octobre 2015. o. Le 19 octobre 2015, B\_\_\_\_\_ a fait opposition au congé. p. Par acte porté devant le Tribunal des prud'hommes le 2 juin 2016, B\_\_\_\_\_ a réclamé à A\_\_\_\_\_ le paiement de 33'003 fr., avec suite de frais et dépens, à savoir 18'000 fr. brut à titre de salaire des mois de juillet à octobre 2015, plus intérêts moratoires à 5% dès le 1<sup>er</sup> septembre 2015, 13'500 fr. brut à titre d'indemnité pour licenciement abusif, plus intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> novembre 2015, et 1'500 fr. brut à titre de treizième salaire, plus intérêts à 5% dès le 1<sup>er</sup> septembre 2015. Elle a également conclu à la remise de ses fiches de salaire pour les mois de juillet à octobre 2015, d'une attestation employeur rectifiée et d'un certificat de travail corrigé. Elle a fait valoir que la seule raison pour laquelle A\_\_\_\_\_ avait souhaité résilier le contrat de travail, à trois reprises, était le fait qu'elle avait "maintenant un enfant". Le motif de congé avancé par l'employeur, à savoir la restructuration économique, était contesté. q. Dans sa réponse du 27 juin 2016, A\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de B\_\_\_\_\_ de toutes ses conclusions. Elle a fait valoir que l'employée commettait un abus de droit, puisqu'elle avait elle-même provoqué l'irrégularité dont elle se plaignait. En d'autres termes, c'était "par sa propre initiative et sa propre volonté" qu'elle avait été licenciée le 14 avril et non le 15 avril 2015. Elle ne pouvait ignorer qu'elle serait licenciée dès son retour puisqu'une lettre de congé lui avait déjà été adressée un mois auparavant. Par ailleurs, l'employeur a allégué que le motif de "restructuration économique" avait été indiqué à B\_\_\_\_\_ dans le seul but de ne pas lui porter préjudice. En réalité, bien avant qu'elle ne tombe enceinte pour la seconde fois, B\_\_\_\_\_ créait des tensions au sein de l'entreprise. Durant ses derniers mois de travail, elle adoptait une attitude désagréable tant envers l'employeur qu'envers les clients, qui d'ailleurs s'en étaient plaints. B\_\_\_\_\_ avait beaucoup de mal à accepter de se trouver sous les ordres de D\_\_\_\_\_ (administratrice de A\_\_\_\_\_) de quelques années sa cadette, de même qu'elle avait "mené la vie dure à la précédente directrice parce qu'elle ne supportait pas d'avoir une cheffe. C'est ainsi qu'elle montrait régulièrement sa mauvaise humeur en présence de clients de l'hôtel." Ces derniers en avaient d'ailleurs fait la remarque au responsable. r. Le Tribunal a procédé à l'audition des parties et de trois témoins. D\_\_\_\_\_ a déclaré que suite au courrier de l'assurance de protection juridique de B\_\_\_\_\_, elle avait eu des doutes sur le calcul de la date de reprise de travail de l'employée. Durant le congé maternité de B\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ avait eu des remarques de la part de clients, selon lesquels B\_\_\_\_\_ "faisait passer le message que ses employeurs étaient malhonnêtes envers le personnel". Sa relation avec B\_\_\_\_\_ était tendue. Elle avait de la peine à se faire entendre auprès de l'employée, qui ne partageait pas les informations. Durant le congé maternité de B\_\_\_\_\_, A\_\_\_\_\_ avait engagé un "extra". Suite au licenciement de B\_\_\_\_\_, D\_\_\_\_\_ avait "repris ses horaires". Durant l'automne 2015, A\_\_\_\_\_ avait réorganisé le fonctionnement de la réception de l'hôtel et avait réengagé un employé. En octobre 2016, A\_\_\_\_\_ formait une femme de chambre pour que celle-ci puisse faire des remplacements à la réception. B\_\_\_\_\_ a contesté les reproches formulés à son encontre et a déclaré qu'elle avait "toujours été disponible et ouverte pour l'entreprise et qu'elle avait toujours bien accueilli la clientèle". Le témoin E\_\_\_\_\_, a déclaré que lorsqu'elle avait été engagée en qualité de directrice de l'hôtel, B\_\_\_\_\_ était déjà en poste. Ses relations avec elle avaient été difficiles, car celle-ci la mettait dans une position de gêne vis-à-vis des clients, auprès desquels elle faisait valoir "qu'elle connaissait tout". B\_\_\_\_\_ contestait régulièrement les instructions que lui donnait le témoin. E\_\_\_\_\_ avait reçu des plaintes de clients, qui lui avaient indiqué que B\_\_\_\_\_ leur répondait

"méchamment". Une fois, elle a constaté que des clients étaient fâchés puisqu'ils avaient été réveillés suite aux travaux dans l'hôtel. Au lieu de les calmer, B\_\_\_\_\_ "leur criait dessus". Le témoin F\_\_\_\_\_, stagiaire à l'hôtel, a déclaré que des clients s'étaient plaints auprès de lui du comportement de B\_\_\_\_\_, en particulier de la façon dont elle les accueillait. Cela était arrivé de manière répétée. Le témoin n'avait cependant jamais vu B\_\_\_\_\_ mal répondre à un client. Par ailleurs, B\_\_\_\_\_ contestait les instructions données par la hiérarchie. Le témoin G\_\_\_\_\_, femme de chambre, employée de A\_\_\_\_\_, a déclaré que l'hôtel employait trois femmes de chambre et qu'à la réception il y avait deux hommes et une femme. Elle n'avait jamais entendu dire que B\_\_\_\_\_ avait eu des problèmes avec des clients. Lorsque celle-ci travaillait, G\_\_\_\_\_ la voyait le matin, puisque le reste du temps elle était dans les étages et n'avait pas de relation directe avec elle. s. Lors de l'audience du Tribunal du 19 décembre 2016, les parties ont plaidé et persisté dans leurs conclusions. Le Tribunal a gardé la cause à juger à l'issue de cette audience. EN DROIT 1. 1.1 L'appel a été interjeté auprès de l'autorité compétente (art. 124 let. a LOJ) et dans le délai utile de trente jours (art. 311 al. 1 CPC), à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC) rendue dans une affaire patrimoniale dont la valeur litigieuse est, compte tenu des prétentions contestées en première instance, supérieure à 10'000 fr. (art. 91 et 308 al. 2 CPC). Il est ainsi recevable.![endif]>![if> Il en va de même de l'appel joint, formé dans la réponse (art. 313 al. 1 CPC). Par souci de simplification, A\_\_\_\_\_ sera désignée ci-après comme l'appelante et B\_\_\_\_\_ comme l'intimée. 1.2 L'appel peut être formé pour violation du droit et/ou constatation inexacte des faits (art. 310 CPC). La Cour dispose d'un pouvoir de cognition complet et revoit librement les questions de faits comme les questions de droit. En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_153/2014 du 28 août 2014 consid. 2.2.3). 1.3 La valeur litigieuse étant supérieure à 30'000 fr., la procédure est soumise aux maximes des débats et de disposition (art. 55 CPC cum art. 247 al. 2 let. b ch. 2 CPC a contrario et art. 58 CPC). La procédure ordinaire est applicable (art. 219 et ss CPC). 2. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir considéré que le congé du 14 avril 2015 était nul et d'avoir ainsi alloué à l'intimée ses prétentions découlant de cette nullité. Elle soutient que l'intimée, en se prévalant de la nullité du congé, commet un abus de droit. En effet, l'employée avait décidée de reprendre son activité le

#### **E. 14**

avril 2015. Elle adoptait une attitude contradictoire, puisqu'elle avait elle-même imposé à l'employeur les conditions de la reprise, sous la plume de son représentant légal, titulaire du brevet d'avocat.![endif]>![if> 2.1.1 En cas de maternité, la travailleuse a droit, après l'accouchement, à un congé d'au moins quatorze semaines (art. 329f CO; congé de maternité). En outre, selon l'art. 35a al. 3 de la loi sur le travail du 13 mars 1964, les accouchées ne peuvent être occupées durant les huit semaines qui suivent l'accouchement; ensuite, et jusqu'à la seizième semaine, elles ne peuvent l'être que si elles y consentent. D'un autre côté, après le temps d'essai, l'employeur ne peut pas résilier le contrat pendant la grossesse et au cours des seize semaines qui suivent l'accouchement (art. 336c al. 1 let. c CO). Le congé donné pendant la période précitée est nul (art. 336c al. 2 CO). Il ne peut pas être dérogé à l'art. 336c CO par accord, contrat type de travail ou convention collective, au détriment de la travailleuse (art. 362 al. 1 CO). La période de protection contre le licenciement en temps inopportun pendant la maternité prend effet avec le début de la grossesse et se termine seize semaines après l'accouchement, le jour de l'accouchement

n'étant pas pris en compte dans le calcul de la période de protection, de sorte que le décompte des seize semaines ne débute que le lendemain de celui-ci. Ainsi, par exemple, en cas d'accouchement le lundi 1<sup>er</sup> avril 2013, la période de protection se termine le lundi 22 juillet 2013 (Perrenoud, La protection de la maternité, Etude de droit suisse, international et européen, in IDAT n° 39, p. 832).

2.1.2 A teneur de l'art. 2 al. 2 CC, l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi. La règle prohibant l'abus de droit permet au juge de corriger les effets de la loi dans certains cas où l'exercice d'un droit allégué créerait une injustice manifeste (ATF 134 III 52 consid. 2.1). L'existence d'un abus de droit se détermine selon les circonstances concrètes du cas, en s'inspirant des diverses catégories mises en évidence par la jurisprudence et la doctrine (ATF 129 III 493 consid. 5.1). L'emploi dans le texte légal du qualificatif "manifeste" démontre que l'abus de droit doit être admis restrictivement. Les cas typiques en sont l'absence d'intérêt à l'exercice d'un droit, l'utilisation d'une institution juridique contrairement à son but, la disproportion manifeste des intérêts en présence, l'exercice d'un droit sans ménagement ou l'attitude contradictoire (ATF 129 III 493 consid. 5.1; ATF 127 III 357 consid. 4c/bb). Dans cette dernière catégorie, le comportement de celui qui accepte d'abord de conclure une convention et qui, par la suite, en considération de règles impératives, excipe de l'invalidité de cette même convention, n'est toutefois constitutif d'abus de droit que si des conditions particulières sont réalisées (ATF 133 III 61 consid. 4.1; ATF 129 III 493 consid. 5.1). Une telle limitation s'impose spécialement en matière de contrat de travail car, à défaut, la protection assurée au travailleur par des dispositions impératives peut se révéler illusoire (ATF 129 III 493 consid. 5.1; ATF 129 III 618 consid. 5.2). Il incombe à la partie qui se prévaut d'un abus de droit d'établir les circonstances particulières qui autorisent à retenir cette exception (ATF 135 III 162 consid. 3.3.1; ATF 133 III 61 consid. 5.1).

2.2 En l'espèce, l'intimée a écrit le 27 mars 2015 à l'appelante que son congé maternité allait prendre fin le 13 avril 2015 et qu'elle reprendrait ainsi son travail le 14 avril 2015 et non le 15 avril 2015 comme l'avait mentionné l'employeur. L'employée s'est ainsi bornée à indiquer à l'appelante qu'elle consentait à être occupée à partir du 14 avril 2015. A aucun moment, l'intimée n'a indiqué à l'appelante qu'elle renonçait à la protection contre le licenciement qui lui était garantie impérativement par l'art. 336c al. 1 let. c CO. C'est ainsi à tort que l'appelante reproche à l'employée d'avoir adopté une attitude contradictoire, étant rappelé que l'abus de droit doit être admis de manière particulièrement restrictive en matière de contrat de travail, notamment lorsque la protection assurée à l'employé résulte de dispositions impératives de la loi. En définitive, il ne saurait être reproché à l'employée d'avoir contredit son comportement antérieur et d'avoir ainsi déçu des attentes légitimes de l'employeur. Dans la mesure où il n'est pas contesté qu'au moment où le congé a été notifié, la période de protection précitée - qui avait débuté le mercredi 24 décembre 2014 pour se terminer le mardi 14 avril 2015 - n'était pas échue, le congé était nul. Il n'est pas contesté que l'employeur n'a notifié un nouveau congé à l'intimée que le 8 septembre 2015. C'est ainsi à bon droit que le Tribunal a condamné l'appelante à verser à l'intimée sa rémunération, treizième salaire compris, relative aux mois de juillet à octobre 2015, étant relevé que l'appelante ne remet pas en question les calculs effectués par les premiers juges. Le jugement sera donc également confirmé en tant qu'il condamne l'employeur à remettre à l'intimée ses fiches de salaires des mois de juillet à octobre 2015, ainsi qu'un certificat de travail et une attestation employeur pour le chômage corrigés. 3.

L'intimée fait grief au Tribunal de ne pas lui avoir accordé une indemnité pour licenciement abusif. Elle soutient que le véritable motif du congé est la naissance de son second enfant.!

3.1.1 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, à moins que cette raison n'ait un lien avec le rapport ou ne porte sur un point essentiel un préjudice grave au travail dans l'entreprise. Pour qu'un congé soit abusif, il doit exister un lien de causalité entre le motif répréhensible et le licenciement. En d'autres termes, il faut que le motif illicite ait joué un rôle déterminant dans la décision de l'employeur de résilier le contrat (arrêt du Tribunal fédéral 4A\_437/2015 du 4 décembre 2015 consid. 2.2.3).

3.1.2 En vertu de l'art. 8 CC, la partie congédiée doit prouver le caractère abusif du congé (ATF 123 III 246 consid. 4b). En ce domaine, la jurisprudence a tenu compte des difficultés qu'il pouvait y avoir à apporter la preuve d'un élément subjectif, à savoir le motif réel de celui qui a donné le congé. Selon le Tribunal fédéral, le juge peut présumer en fait l'existence d'un congé abusif lorsque l'employé parvient à présenter des indices suffisants pour faire apparaître comme non réel le motif avancé par l'employeur. Si elle facilite la preuve, cette présomption de fait n'a pas pour résultat d'en renverser le fardeau. Elle constitue, en définitive, une forme de "preuve par indices". De son côté, l'employeur ne peut rester inactif; il n'a pas d'autre issue que de fournir des preuves à l'appui de ses propres allégations quant au motif du congé (ATF 130 III 699 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A\_437/2015 du 4 décembre 2015 consid. 2.2.5).

3.2 En l'espèce, les témoins E\_\_\_\_\_ et F\_\_\_\_\_ ont confirmé les déclarations de l'administratrice de l'appelante. Il en résulte que le comportement de l'employée envers la hiérarchie et envers la clientèle de l'hôtel n'était parfois pas conforme au devoir de diligence et fidélité. D'un autre côté, l'intimée n'a présenté aucun indice apte à faire apparaître le motif de congé invoqué par l'employeur durant la procédure comme non réel. Ainsi, aucun élément du dossier ne permet de retenir que l'intimée aurait été licenciée parce qu'elle avait eu un deuxième enfant. C'est ainsi à juste titre que le Tribunal a débouté l'employée de sa conclusion en paiement d'une indemnité pour licenciement abusif. En définitive, le jugement attaqué sera entièrement confirmé.

4. Compte tenu de la valeur litigieuse, la procédure est gratuite (art. 116 CPC; art. 19 al. 3 let. c LaCC; art. 70 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 recevables l'appel formé le 24 mars 2017 par A\_\_\_\_\_ et l'appel joint formé le 15 mai 2017 par B\_\_\_\_\_ contre le jugement JTPH/82/2017 rendu le 21 février 2017 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/25551/2015-2. Au fond : Confirme le jugement attaqué. Dit que la procédure est gratuite et qu'il n'est pas alloué de dépens. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Siégeant : Madame Paola CAMPOMAGNANI, présidente; Monsieur Vincent CANONICA, juge employeur; Monsieur Marc LABHART, juge salarié; 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.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.