

## **GE\_GERICHTE C/27892/2017 vom 16. Juli 2021**

GE Cour de justice, 2021-07-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_C\\_27892\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_27892_2017)

FR: GE\_GERICHTE C/27892/2017 du 16 juillet 2021

IT: GE\_GERICHTE C/27892/2017 del 16 luglio 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 49**

III 14 ; Romy, Commentaire Romand, Poursuite et faillite, 2005, n° 23 ad art. 207 LP). En cas de suspension de la faillite d'une personne morale fautive d'actif (art. 230 al. 1 et 2), la procédure de faillite est interrompue. La personne morale doit en principe être radiée du registre du commerce (art. 939 al. 3 CO; art. 176 al. 1 ch. 3 LP). Elle est cependant maintenue pour le temps nécessaire à sa liquidation; la société continue ainsi d'exister pour les seuls besoins de la faillite (ATF 56 III 189 , 191 = JdT 1931 II 78, 81). La radiation au registre du commerce n'a lieu que si, dans les trois mois qui suivent la publication de l'inscription de la suspension, aucune opposition motivée n'est formée à l'encontre de la radiation. Si l'opposition est justifiée, la raison sociale est inscrite avec l'adjonction "en liquidation". Une fois la liquidation terminée, la radiation interviendra dans tous les cas (art. 66 al. 2, 2<sup>ème</sup> et 4<sup>ème</sup> phr. ORC). Une opposition fondée peut émaner de l'organe exécutif de la personne morale; c'est le cas, par exemple, lorsque, selon cet organe, des actifs sont encore disponibles, contrairement à l'avis de l'Office des faillites qui estime que les actifs ne suffisent pas à la couverture des frais de la liquidation sommaire (ATF 90 II 247 , 256 = JdT 1965 I 147). L'opposition peut aussi provenir d'un créancier gagiste ou de l'Office des faillites, dans la mesure où une procédure en réalisation est pendante au sens des al. 2 et 4 de l'art. 230a LP. En principe, les restrictions attachées à la faillite tombent avec la suspension de la faillite fautive d'actif, sous réserve des règles de l'art. 230a al. 2 et 4 LP (ATF 90 II 247 , 253 = JdT 1965 I 147). Les personnes morales peuvent aussi être poursuivies par voie de saisie pendant deux ans, tant qu'elles n'ont pas été radiées du registre du commerce conformément aux art. 230 al. 3 LP et 66 al. 2, 2<sup>ème</sup> et 4<sup>ème</sup> phr. ORC (Vouilloz, Commentaire Romand, Poursuite et faillite, 2005, nos 21-22 ad art. 230a LP). 1.2.2 En l'occurrence, la procédure a suivi son cours, nonobstant la faillite, avec le prononcé d'un jugement, un appel, une procédure d'appel conduite par défaut de l'intimée qui a été régulièrement atteinte et n'a néanmoins jamais avisé de sa faillite. L'intimée a finalement été radiée, ce qui a mis fin à son existence et rendait la procédure sans objet. L'appelante a cependant requis et obtenu la réinscription de l'intimée, permettant de la considérer comme une personne morale en liquidation, et de lui notifier une décision. Il n'est à ce stade plus nécessaire de suspendre la procédure en application de l'art. 207 LP, les effets de la faillite étant tombés suite à sa suspension. 1.2.3 L'intimée n'a pas répondu dans le délai imparti, ni l'Office des faillites, le conseil de l'intimée s'étant limité à informer la Cour qu'il n'était désormais plus constitué. Nonobstant l'absence de réponse de la part de la défenderesse qui ne relève vraisemblablement plus son courrier, la procédure d'appel suit son cours en l'état du dossier (art. 147 al. 2CPC; Jeandin, Commentaire romand, Code de procédure civile, 2<sup>ème</sup> éd., 2019, n. 3 ad art. 312 CPC). 1.3 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). La valeur litigieuse en première instance étant supérieure à 30'000 fr, la procédure ordinaire s'applique et le procès est régi par la maxime des débats,

qui prévoit que les parties allèguent les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et produisent les preuves qui s'y rapportent (art. 55 al. 1 CPC, art. 243 et art. 247 al. 2 CPC a contrario ). 2.

L'appelante reproche au Tribunal de ne pas lui avoir reconnu de droit au salaire pour la période postérieure à son accident, ni pendant le délai de congé. 2.1 Selon l'art. 349a CO, l'employeur paie au voyageur de commerce un salaire comprenant un traitement fixe, avec ou sans provision (al. 1). Un accord écrit prévoyant que le salaire consiste exclusivement ou principalement en une provision n'est valable que si cette dernière constitue une rémunération convenable des services du voyageur de commerce (al. 2). 2.1.1 L'art. 324a CO prévoit que si le travailleur est empêché de travailler sans faute de sa part pour des causes inhérentes à sa personne, telles que maladie, accident, 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 (al. 1). La durée du droit au salaire est de trois semaines pendant la première année de service (art. 324a al. 2 CO) puis, conformément à l'échelle bernoise généralement appliquée à Genève, de quatre mois de la dixième à la quatorzième année de service (Wylser/Heinzer, Droit du travail, 2019, p. 310-311). Un accord écrit, un contrat-type de travail ou une convention collective peut déroger aux présentes dispositions à condition d'accorder au travailleur des prestations au moins équivalentes (art. 324a al. 4 CO). Il s'agit la plupart du temps de la conclusion d'une assurance d'indemnité journalières pour perte de gain, sociale ou privée, garantissant le versement au travailleur de l'équivalent de 80% de son salaire, après un délai de carence de quelques jours, pour une durée totale de 720 jours (ATF 141 III 112 consid. 4.1). Lorsque le travailleur est obligatoirement assuré contre les conséquences économiques d'un empêchement de travailler qui ne provient pas de sa faute, l'employeur ne doit pas le salaire lorsque les prestations d'assurances couvrent les quatre cinquièmes au moins du salaire pendant un temps limité et que l'employeur paie le salaire pendant le délai d'attente (art. 324b al. 1 et 3 CO). Tel est le cas de l'assurance accident (Wylser, Heinzer, Droit du travail, 2019, p. 280) qui prévoit une couverture à 80% du salaire dès le troisième jour (art. 16 al. 2 et 17 al. 1 LAA). L'employeur qui s'engage à mettre son employé au bénéfice d'une assurance individuelle ou collective contre la maladie, respectivement est tenu de l'assurer contre les accidents, répond de l'existence de la couverture promise ou obligatoire. Il est tenu de réparer le préjudice qu'il cause au travailleur en omettant de conclure les contrats nécessaires. Les dommages-intérêts qui doivent être alloués de ce chef couvrent l'intérêt que l'employé avait à l'existence d'une assurance conforme aux termes du contrat de travail et correspondent aux prestations qu'il aurait reçues de la compagnie pour la réalisation du risque considéré (ATF 127 III 318 consid. 4; 115 II 251 consid. 4b; arrêt du Tribunal fédéral 4C\_50/2002 du 25 avril 2002). 2.1.2 Selon l'art. 335 al. 1 CO, le contrat de travail de durée indéterminée peut être résilié par chacune des parties. L'art. 335c al. 1 CO, prévoit que le contrat peut être résilié pour la fin d'un mois moyennant un délai de congé d'un mois pendant la première année de service. En vertu de l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (al. 1). Sont notamment considérées comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO). Le refus ou retard dans le paiement du salaire, malgré une mise en demeure, constitue notamment un juste motif de résiliation (arrêt du Tribunal fédéral 4C\_203/2000 du 2 avril 2001). 2.2 En l'espèce, l'appelante ne conteste pas avoir

effectivement travaillé pour le compte de la défenderesse pendant trois mois et cinq jours avant son accident (soit du 28 mars au 5 juillet 2016 inclus), ni la quotité de la rémunération calculée par le Tribunal pour cette période sur la base des statistiques disponibles (soit 20'947 fr. 40 bruts après déduction des montants déjà perçus). Elle ne conteste pas non plus avoir ensuite droit à 80% dudit salaire durant trois semaines (soit une somme de 4'350 fr. bruts), conformément aux dispositions de la LAA auxquelles renvoyait le contrat, ni qu'elle soit fondée à obtenir cette somme directement de l'intimée, dès lors que celle-ci a failli à son obligation de conclure la couverture d'assurance nécessaire. Le Tribunal a reconnu un droit de l'appelante à son salaire à raison de 80% en cas d'empêchement de travailler pendant trois semaines, sans expliquer pourquoi il l'avait limité à une telle durée, ce que l'appelante lui reproche. A l'appui de ses prétentions, l'appelante soutient avoir repris son activité pour l'intimée dès le 27 juillet 2016, soit trois semaines après son accident du 6 juillet 2016, contrainte par l'intimée, ce que cette dernière avait contesté en première instance, ayant recommandé à son employée de se soigner. A teneur des certificats médicaux qu'elle a elle-même versés à la procédure, l'appelante a été déclarée en incapacité totale de travail jusqu'au 31 décembre 2016. Ses allégations quant à une reprise anticipée du travail reposent sur les déclarations de deux collègues entendus comme parties, et sur une capture d'écrans de téléphone mobile contenant des messages SMS ou G\_\_\_\_\_ [réseau de communication] échangés avec le gérant de l'intimée, D\_\_\_\_\_, lesquels attestent de quelques contacts ou entretiens avec le prénommé durant la période litigieuse. Les moyens de preuve offerts par l'appelante pour établir son retour au travail après trois semaine d'accident émanent d'une part de deux personnes entendues non pas comme témoins assermentés, mais en comparution personnelle puisqu'elles étaient partie au même procès contre l'intimée; leurs déclarations n'ont donc pas plus de force probante que les propres allégations de l'appelante. Par ailleurs, les deux captures d'écran produites sont insuffisantes pour prouver une activité durant une période s'étendant de juillet à octobre 2016 et rien ne permet de surcroît de vérifier que l'appelante soit effectivement l'interlocutrice de D\_\_\_\_\_ dans les échanges concernés. Au surplus, le fait que l'intimée ait versé deux montants à l'appelante à titre de commissions à fin juillet et à fin août 2016 ne suffit pas à démontrer que l'appelante a concrètement déployé une activité pour le compte de l'intimée durant les mois en question, lesdites commissions pouvant notamment avoir trait à la conclusion de contrats négociés par l'appelante avant son accident. Confrontée à des contradictions importantes sur la capacité de travail et l'activité déployée par l'appelante pendant la période comprise entre juillet et octobre 2016, la Cour constate que de deux choses l'une : soit l'appelante s'est forcée à travailler, mais n'est pas en mesure de le prouver, soit elle était en incapacité de travailler, ce que prouvent des certificats médicaux. Dans les deux cas, une rémunération lui était due dans la période litigieuse, à 100 % dans le premier cas, à 80 % dans le second. Faute d'avoir une preuve propre à emporter la conviction de la Cour qu'elle a travaillé durant toute cette période, il sera retenu qu'elle était en incapacité de travailler et, partant, en droit de réclamer une rémunération correspondant à 80% de son salaire. L'appelante limite en appel ses prétentions salariales à une période allant du 27 juillet au 31 octobre 2016, à ajouter aux montants déjà alloués par le Tribunal. Compte tenu du congé avec effet immédiat justifié qu'elle a donné le 6 octobre 2016 pour non-paiement du salaire, cette période sera retenue. C'est donc un montant supplémentaire de 13'485 fr. (4'350 fr. x 3.1 mois) qui sera alloué à l'appelante. Le chiffre 3 du dispositif du jugement entrepris sera modifié en ce sens que c'est un montant de 44'355 fr. 75 qui est dû à l'appelante (30'870 fr. 75 + 13'485 fr.). 3. La valeur litigieuse en appel étant inférieure à

50'000 fr., il ne sera pas perçu de frais judiciaires (art. 71 du Règlement fixant le tarif des frais en matière civile, RTFMC). Il n'est pas alloué de dépens d'appel ni d'indemnité pour la représentation en justice dans les causes soumises à la juridiction des prud'hommes (art. 22 al. 2 LaCC). \* \* \* \* \* PAR CES MOTIFS, La Chambre des prud'hommes, groupe 4 : A la forme : Déclare recevable l'appel interjeté le 7 janvier 2020 par A\_\_\_\_\_ contre le chiffre 3 du dispositif du jugement JTPH/429/2019 rendu le 20 novembre 2019 par le Tribunal des prud'hommes dans la cause C/27892/2017-4. Au fond : Annule le chiffre 3 du dispositif de ce jugement, puis statuant à nouveau : Condamne C\_\_\_\_\_ SARL à verser à A\_\_\_\_\_ la somme brute de 44'355 fr. 75 plus intérêt à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> décembre 2016. Déboute les parties de toutes autres conclusions. Sur les frais : Dit qu'il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens. Ordonne la restitution à A\_\_\_\_\_ de l'avance de frais de 300 fr. qu'elle a versée. Siégeant : Monsieur Jean REYMOND, président; Madame Nadia FAVRE, juge employeur, Madame Ana ROUX, juge salarié; Madame Chloé RAMAT, 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.