

**Zeitschrift:** Revue syndicale suisse : organe de l'Union syndicale suisse  
**Herausgeber:** Union syndicale suisse  
**Band:** 74 (1982)  
**Heft:** 1

**Artikel:** Longue maladie : licence pour licencié  
**Autor:** [s.n.]  
**DOI:** <https://doi.org/10.5169/seals-386087>

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

**Download PDF:** 25.11.2024

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

## **Longue maladie:**

### **Licence pour licencié**

Travailleuses et travailleurs croient souvent que, s'ils tombent malades un certain temps, ils ne peuvent pas être licenciés. Grave erreur. Le Tribunal fédéral l'a confirmé dans un arrêt récent: le droit positif suisse protège dans un tel cas les intérêts de l'employeur et permet de licencier un travailleur malade. Seules quelques restrictions temporelles sont apportées au droit absolu de l'employeur de licencier celui ou celle qui ne peut plus momentanément lui rendre les services attendus.

La loi – en l'occurrence l'article 336 e du Code des obligations – ne protège les travailleurs contre le licenciement que pendant les quatre, respectivement les huit (dès la deuxième année de service) premières semaines d'incapacité de travail pour cause de maladie. Dès qu'un travailleur subit donc une longue maladie ou bien deux maladies consécutives d'une certaine durée, il peut être licencié dès que la période légale de protection est écoulée. Il en résulte que plus la maladie est grave, moins le travailleur est protégé, ce qui est tout de même paradoxal.

On aurait pu imaginer qu'un licenciement prononcé uniquement parce qu'un travailleur est longtemps malade puisse être considéré en droit suisse comme abusif. En effet, l'abus de droit se caractérise par l'utilisation contraire à son but d'une institution juridique en vue de satisfaire des intérêts que cette institution n'a pas pour objet de protéger (voir les jurisprudences du Tribunal fédéral sur l'article 2 alinéa 2 du Code civil). Tel n'a toutefois pas été l'opinion du Tribunal fédéral dans un cas qui lui a été soumis (arrêt ci-dessous Schneider c. Frey SA du 6 avril 1981), où un travailleur avait été licencié en raison d'une longue maladie, après avoir passé plus de 10 ans au service d'un employeur, qui occupait une centaine de personnes. Il était essentiellement invoqué que cet employeur, dans sa grande entreprise, n'avait aucun intérêt digne de protection à résilier le contrat de travail, d'autant que la perte de gain était prise en charge par une assurance-maladie, alors que le travailleur avait un intérêt évident à conserver sa place de travail, notamment pour ne pas devoir chercher un nouvel emploi après une longue maladie.

Or, pour le Tribunal fédéral, l'employeur n'a pas commis d'abus de droit, quels que soient les inconvénients de la résiliation pour le travailleur. Ainsi il est clair qu'en-dehors du minimum de protection instauré par la loi, les intérêts de l'employeur sont seuls prépondérants, même si les conséquences d'un licenciement sont dramatiques pour le travailleur. Qu'on ne vienne pas nous dire alors qu'en Suisse le droit du travail suffit à la protection des travailleurs et qu'en pratique nul ne licencie jamais un travailleur malade. La pratique et la jurisprudence ont démontré maintenant que de tels cas se produisaient avec la bénédiction de nos juges suprêmes.

Il vaut la peine de lire, dans «La semaine judiciaire» du 10 novembre 1981 (103<sup>e</sup> année, N<sup>o</sup> 35), l'exposé des faits et les conclusions de la 1<sup>re</sup> Cour civile, audience du 6 avril 1981:

**Contrat de travail. Résiliation pour cause de maladie.  
Abus de droit?** (Cst. 113; CC 2; CO 336, 336 b, 336 e)

*S. contre Emil Frey SA. ATF 107 II ...*

*1. L'article 2 CC limite l'exercice de tous les droits civils, y compris le droit de résilier un contrat de travail (consid. 2 a).*

*2. L'abus de droit se caractérise par l'utilisation contraire à son but d'une institution juridique en vue de satisfaire des intérêts que cette institution n'a pas pour objet de protéger (consid. 2 a).*

*3. Lié par la loi, le juge ne saurait admettre l'existence d'un abus de droit, sous réserve de situations particulières, pour apporter à un problème impliquant la pesée des intérêts en présence une solution autre que celle prévue par le législateur (consid. 2 a).*

*4. En matière de contrat de travail, la loi a réglé le problème particulier de l'intérêt que peut avoir l'employeur à résilier le contrat pour être délié de ses engagements – notamment en raison de l'incapacité dans laquelle le travailleur se trouve de rendre les services attendus –, intérêt qui s'oppose à l'intérêt du travailleur à conserver son emploi malgré cette incapacité.*

*Ainsi, l'employeur qui respecte les délais de l'article 336 e CO ne commet pas d'abus de droit, quels que soient les inconvénients de la résiliation pour le travailleur (consid. 2 b).*

*Faits:*

A. Norbert S. est entré le 1<sup>er</sup> janvier 1969 au service d'Emile Frey SA, qui exploite un grand garage à Genève, en qualité de spécialiste de pièces détachées Mercedes-Benz.

Le 18 septembre 1979, il a cessé son travail pour cause de maladie. Par lettre du 18 avril 1980, Emile Frey SA a déclaré mettre fin au contrat avec effet au 31 juillet 1980. Peu avant, lors d'une entrevue avec un représentant de l'employeur, S. avait indiqué que sa santé s'était améliorée, mais il ne pouvait pas indiquer quand il reprendrait le travail.

B. Le 24 septembre 1980, S. a demandé l'assignation d'Emile Frey SA devant le Tribunal des prud'hommes de Genève, en concluant principalement à la réintégration dans son emploi, subsidiairement au paiement de 37 200 francs de dommages-intérêts (12 mois de salaire); il prétendait que la résiliation, motivée par la maladie du travailleur, violait l'article 2 CC.

Le Tribunal des prud'hommes a nié qu'une résiliation formellement régulière pût violer l'article 2 CC et rejeté la demande.

La Chambre d'appel des prud'hommes a confirmé ce jugement par arrêt du 21 janvier 1981. Elle admet que l'exercice du droit de résilier un

contrat de travail est aussi soumis à la restriction de l'article 2 CC, mais considère qu'il n'y a pas d'abus de droit en l'espèce, compte tenu en particulier des intérêts légitimes de l'employeur et du temps laissé au travailleur avant l'expiration de son contrat.

C. Le demandeur recourt en réforme au Tribunal fédéral en reprenant ses conclusions précédentes.

*Droit:*

1. Lorsque le contrat de travail a été conclu pour une durée indéterminée, chaque partie a le droit de mettre fin de façon unilatérale au contrat par une déclaration de résiliation (congé, art. 336 al. 1 CO). Sauf disposition contraire du contrat individuel, d'un contrat collectif de travail ou d'un contrat type de travail (art. 336 al. 2, 336 b al. 2 CO), la résiliation d'un contrat qui a duré plus de dix ans, comme en l'espèce, doit être donnée au moins trois mois à l'avance pour la fin d'un mois (art. 336 b al. 1 CO). La loi limite en outre le droit de résiliation de l'employeur, en ce sens que celui-ci ne peut résilier valablement pendant certaines périodes considérées comme temps inopportun (art. 336 e CO); l'une de ces périodes est formée des quatre premières semaines d'une incapacité de travail résultant d'une maladie ou d'un accident dont le travailleur est victime sans sa faute, cette période étant portée à huit semaines dès la deuxième année de service (art. 336 e al. 1, lettre b).

Au cas particulier, il n'est pas établi ni même allégué que le travailleur serait tombé malade par sa faute; l'employeur ne pouvait donc résilier qu'après les huit premières semaines d'incapacité de travail à compter du 8 septembre 1979, en respectant le délai de résiliation de trois mois pour la fin du mois; le congé aurait ainsi pu être donné valablement, au plus tôt, pour fin février 1980. Déclarée plus de trois mois avant le 31 juillet 1980, la résiliation de l'employeur est formellement régulière.

2. a) L'article 2 CC, qui fait partie des dispositions générales du Code civil, limite l'exercice de tous les droits civils, y compris le droit de résilier un contrat de travail (arrêt non publié Pitard c. Zuccati, du 9 mars 1979, consid. 3; *Merz*, Nos 316–318 ad art. 2 CC; *Oser/Schönenberger*, No 14 ad art. 347 CO; *Hug*, Das Kündigungsrecht, I p. 151–153; *Goldschmidt*, RSJ 36/1939 p. 170; *Grisel*, RDS 67/1948 p. 519 a; *Nægeli*, RDS 67/1948 p. 422 a ss.; *Orlando*, RSJ 73/1977 p. 197 ss.; *Schweingruber*, Commentaire du contrat de travail, trad. française d'A. Laissue, p. 185 s.; *Rehbinder*, Schweiz. Arbeitsrecht, 6<sup>e</sup> éd., p. 103; *Vischer*, Schweiz. Privatrecht, VII/1 p. 414; cf. aussi RSJ 70/1974, p. 111).

L'abus de droit se caractérise par l'utilisation contraire à son but d'une institution juridique en vue de satisfaire des intérêts que cette institution n'a pas pour objet de protéger (ATF 94 I 667 et les références citées). Lié par la loi (art. 113 al. 3 Cst.), le juge ne saurait admettre l'existence d'un abus de droit, sous réserve de situations particulières, pour apporter à un problème impliquant la pesée des intérêts en présence une solution autre que celle prévue par le législateur.

*b) S'agissant de la résiliation du contrat de travail par l'employeur en cas d'incapacité de travail du travailleur, l'intérêt que peut avoir l'employeur à exercer son droit de résiliation pour être délié de ses engagements – notamment en raison de l'incapacité dans laquelle le travailleur se trouve de rendre les services attendus – s'oppose à l'intérêt du travailleur à conserver son emploi malgré cette incapacité. Or ce problème particulier est expressément réglé par la loi, soit par l'article 336 e alinéa 1 lettre b, alinéas 2 et 3 CO. Il ressort de cette réglementation qu'en principe l'employeur résilie valablement le contrat de travail, malgré l'incapacité de travail du travailleur, s'il respecte le délai de résiliation prolongé par l'article 336 e CO; il ne commet pas d'abus de droit, quels que soient les inconvénients de la résiliation pour le travailleur.*

Les considérations générales du recours visant à l'interdiction de toute résiliation du contrat de travail par l'employeur à l'égard du travailleur malade sont donc contraires à la loi. Quant aux références à l'article 337 CO (résiliation immédiate du contrat pour justes motifs), à l'article 324 a CO (salaire dû pendant l'incapacité de travail) et à l'article 328 a CO (soins dus au travailleur malade vivant en communauté domestique avec son employeur), elles sont dénuées de toute pertinence.

c) Le demandeur soutient en outre que, dans les circonstances du cas particulier, l'employeur n'aurait aucun intérêt digne de protection à son renvoi, alors que lui-même aurait un intérêt éminent à être maintenu dans son emploi; en effet, l'employeur aurait une centaine d'employés, ce qui permettrait plus facilement de redonner une occupation au demandeur lorsque celui-ci ne sera plus malade; un moyen provisoire de pallier la carence du demandeur aurait pu être trouvé, «tel que l'engagement d'un employé temporaire venant de Suisse allemande, comme cela avait déjà été pratiqué dans l'entreprise». Par ailleurs, le maintien du demandeur dans le personnel de la défenderesse n'entraînerait pour elle aucune charge financière, la perte de gain étant couverte pendant deux ans par la caisse-maladie; s'il avait été ensuite déclaré à l'assurance-invalidité, il aurait touché des indemnités suffisantes qui auraient permis alors à l'employeur de le rayer du rôle de son personnel.

Ces allégations ne font l'objet d'aucune constatation de l'arrêt attaqué, et le demandeur ne prétend pas les avoir présentées en instance cantonale. Elles doivent dès lors être considérées comme nouvelles, et partant irrecevables (art. 55 al. 1 lettre c, 63 al. 2 OJ). Les circonstances invoquées ne permettent d'ailleurs pas d'admettre que la défenderesse ait commis un abus de droit, en utilisant l'institution de la résiliation dans un but non protégé par la loi.

*La faculté reconnue à l'employeur de se séparer d'un travailleur qui ne peut pas (ou plus) rendre les services promis entre en effet, on l'a vu, dans le cadre des intérêts de l'employeur protégés par la loi. Cet intérêt ne saurait être nié du seul fait que l'employeur occupe de nombreux*

*travailleurs. Par ailleurs, il subsiste même en l'absence de toute obligation de payer un salaire ou une autre prestation financière, compte tenu notamment du besoin que peut avoir l'employeur de s'attacher les services d'un autre travailleur en lieu et place de celui dont il ne peut plus attendre les services promis.*

*Par ces motifs, le Tribunal fédéral, vu l'art. 60 al. 2 OJ:*

– Rejette le recours et confirme le jugement attaqué.