



---

### Le licenciement immédiat pour justes motifs

---

En principe, un contrat de travail ne peut prendre fin qu'à la suite d'une résiliation ordinaire respectant le délai de congé ou à l'issue d'une durée préalablement déterminée. Dans certaines situations exceptionnelles, la résiliation peut intervenir avec effet immédiat, pour autant qu'il existe de justes motifs à cela. La présente publication n'a pas pour vocation de dresser une liste exhaustive des justes motifs de résiliation avec effet immédiat, l'examen de la situation devant se faire au regard des circonstances du cas d'espèce. Il est toutefois possible de présenter les principes dégagés par la doctrine et par la jurisprudence. On se limitera ici aux hypothèses de résiliation avec effet immédiat par l'employeur. Nous n'aborderons par ailleurs pas les conséquences d'un licenciement immédiat injustifié.

En vertu de l'article 337 du Code des obligations (CO), les parties peuvent en tout temps résilier immédiatement le contrat pour de justes motifs (al. 1). Sont notamment considérés comme tels « 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 » (al. 2). Selon la jurisprudence, les faits invoqués à l'appui d'un licenciement avec effet immédiat doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave du travailleur justifie la rupture abrupte des rapports de travail. Dans les cas de moindre gravité, un licenciement avec effet immédiat n'est envisageable que si les faits reprochés ont été répétés malgré un avertissement (voir notamment ATF 4A\_404/2014). Pour qu'une résiliation immédiate soit reconnue comme justifiée, il faut ainsi que soient réunis un élément subjectif (la rupture du lien de confiance) et un élément objectif, à savoir que les faits reprochés soient objectivement de nature à rompre la confiance au point que la poursuite des rapports de travail jusqu'à l'échéance du délai de congé ou du contrat de durée déterminée ne soit pas envisageable.

#### Les motifs

Les motifs qui justifient un licenciement immédiat sans avertissement préalable tiennent en général à une grave violation du devoir de fidélité ou à des actes révélant un défaut d'honnêteté de la part du travailleur. En voici quelques exemples, non exhaustifs, mais qui permettent néanmoins de mieux appréhender ce qu'on entend par « manquement particulièrement grave ».

- **Le vol** : dans un arrêt du 29 septembre 2015, le Tribunal fédéral (TF) a confirmé le caractère justifié d'une résiliation immédiate signifiée en raison du vol d'une bouteille de vin, alors même qu'elle n'avait que peu de valeur et que le collaborateur travaillait depuis onze ans au sein de l'entreprise. Il a en effet jugé que la valeur de la chose volée par le travailleur n'était pas un élément d'appréciation pertinent, dès lors que « même le vol d'une chose peu importante est de nature à détruire le rapport de confiance nécessaire aux relations de travail ». La durée de la relation de travail, même longue, n'y change rien (ATF 4A\_228/2015).

- **La tricherie dans le timbrage** : dans une affaire du 12 août 2002, la Haute Cour a jugé que les manipulations intentionnelles des fiches de timbrage représentaient un manquement très grave du travailleur à son devoir de diligence et de fidélité, justifiant une résiliation immédiate sans avertissement préalable. Il faut toutefois noter que, dans cette affaire, sont aussi entrées en ligne de compte la position de cadre du collaborateur, ainsi que la mention, dans les directives de l'entreprise, de ce que les manquements concernant les règles sur le timbrage constituaient une faute grave justifiant un renvoi immédiat (ATF 4C.149/2002). Dans un jugement du 2 novembre 2015 (ATF 4A\_395/2015), le TF a à nouveau admis le caractère justifié d'une résiliation avec effet immédiat pour des faits de même nature, précisant que la rupture du lien de confiance était indépendante de la quotité du dommage. Il s'agissait en l'occurrence du cas d'un employé ayant manipulé le système de timbrage à trois reprises sur moins d'un mois, alors que les rapports de travail avaient duré à peine plus de sept mois.

- **Les actes de concurrence** : dans un jugement du 17 décembre 2014, le TF a considéré que le licenciement avec effet immédiat d'un employé qui préparait, avec un collègue, une activité concurrente à celle de son employeur, était justifié. La violation du devoir de fidélité était en l'occurrence d'autant plus grave que le travailleur avait une position de cadre, qu'il était soumis à une clause de non-concurrence et que l'employeur était actif dans un marché très fermé dans lequel peu d'entreprises offraient les mêmes prestations (ATF 4A\_404/2014). Dans une autre affaire, du 18 janvier 2017, le licenciement avec effet immédiat, considéré comme justifié, a été signifié à deux collaborateurs qui avaient ensemble créé une société concurrente à celle de l'employeur (ATF 4A\_559/2016).

- **Les injures et menaces** : un travailleur qui avait repris tardivement le travail après une période de vacances s'est vu demander par son supérieur des documents justifiant cette absence. Il s'en est suivi une altercation au cours de laquelle le collaborateur a notamment traité son chef de « gros con » et de « pédé », insultes aggravées de menaces. Le TF a jugé que, dans une relation d'emploi, pareil comportement justifiait « typiquement une résiliation immédiate du contrat de travail par l'employeur, sans avertissement » (ATF 4D\_79/2016). Il s'agit toutefois de se montrer prudent dans ce genre d'hypothèses. En effet, une éventuelle faute concomitante de l'employeur, qui aurait provoqué le collaborateur et serait ainsi à l'origine de son énervement, peut faire perdre son caractère justifié à une résiliation avec effet immédiat.

- **Les atteintes à la personnalité de collègues** : en raison du devoir qu'a l'employeur de protéger la personnalité des travailleurs (art. 328 CO), il peut être amené à licencier avec effet immédiat un collaborateur qui commet sur des collègues des actes de harcèlement (sexuel ou psychologique), des voies de faits, ou qui profère des menaces ou des injures. Ainsi, par exemple, un collaborateur avait des disputes fréquentes avec un collègue. Il l'a insulté à plusieurs reprises, s'en est pris physiquement à lui et un jour l'a menacé de lui « faire la peau », de sorte que sa victime a sollicité l'intervention de la police. L'employeur a alors résilié avec effet immédiat le contrat du collaborateur au comportement « inadmissible ». Le TF a admis le caractère justifié du renvoi immédiat (ATF 127 III 351).

- **Les graves manquements professionnels** : dans une affaire du 12 octobre 1982, un correcteur employé auprès de la *Tribune de Genève* a été licencié avec effet immédiat, pour avoir ajouté un « commentaire déplacé impliquant un jugement de valeur quant au fond » à un communiqué de presse de l'AFP que son employeur était tenu de diffuser tel quel. Le TF a jugé que l'éditeur d'un journal devait pouvoir compter sur un travail consciencieux du correcteur, « dont l'activité ne peut guère être contrôlée par autrui avant l'impression et la parution du journal ». De par son adjonction, le correcteur avait ainsi commis une « faute caractérisée » justifiant son renvoi immédiat (ATF 108 II 444). Dans une autre affaire, un chauffeur de bus transportant des adolescents a quitté son véhicule, laissant le moteur en marche et les portes ouvertes, pour aller faire un achat personnel dans un magasin situé de l'autre côté de la rue. Il s'est absenté entre cinq et dix minutes. Son employeur l'a licencié avec effet immédiat. Le TF a admis le caractère justifié de la résiliation : « (...) il est

incontesté qu'un passager ou un tiers présent sur les lieux aurait aisément pu accéder à la place conducteur et mettre le véhicule en mouvement. Chacun sait que les adolescents en groupe, livrés à eux-mêmes et confrontés à une situation insolite, peuvent être enclins à agir de manière dangereuse ou nuisible. » Il a ainsi été jugé que le chauffeur avait adopté un comportement « gravement imprudent » et que, compte tenu de la responsabilité que l'employeur assume envers ses passagers et le public en général, il ne pouvait « tolérer pareilles inconvenances de la part de ses conducteurs » (ATF 4A\_137/2014).

Comme indiqué plus haut, lorsque, pris isolément, l'acte reproché ne présente pas un caractère de gravité suffisant pour justifier une résiliation avec effet immédiat, il ne pourra conduire à un tel résultat que s'il a été répété malgré un ou plusieurs avertissements. Autrement dit, dans une telle hypothèse, la gravité ne résulte pas de l'acte lui-même, mais de sa réitération. Cela signifie que le manquement qui conduit au licenciement avec effet immédiat doit être de même nature que celui qui a donné lieu à l'avertissement. Comme l'a indiqué le TF, il est en effet « douteux qu'un avertissement, même formulé avec soin, qui a été donné pour des faits totalement différents, permette de licencier le travailleur à la moindre peccadille » (Arrêt du 14 février 2001 = SJ 2001, p. 505).

Parmi les manquements qui supposent un avertissement préalable pour entraîner une résiliation immédiate, on peut citer, à titre d'exemples, les retards répétés, le non-respect des horaires de travail, les absences injustifiées, les annonces tardives d'empêchements de travailler, les retards systématiques dans la présentation de certificats d'incapacité et, de manière plus générale, le non-respect des instructions (voir notamment ATF 4C.294/2005 ; ATF 4C.391/2002 ; ATF 108 II 301). La baisse de production ou la non-atteinte des objectifs ne constituent en revanche pas des motifs de résiliation avec effet immédiat, même après avertissement (ATF 127 III 351).

## **L'avertissement**

L'avertissement doit indiquer les faits reprochés et faire comprendre au travailleur qu'il encourt une résiliation immédiate du contrat en cas de récidive. Selon la jurisprudence, l'avertissement ne doit pas nécessairement comporter dans chaque cas une menace expresse de résiliation immédiate. Cependant, « en avertissant le travailleur, l'employeur doit clairement lui faire comprendre qu'il considère le comportement incriminé comme inadmissible et que sa répétition ne restera pas sans sanction ; le travailleur doit savoir quelle attitude ne sera plus tolérée à l'avenir. » (ATF 4A\_188/2014). Autrement dit, l'essentiel est que l'employé ait été conscient de la sanction qu'il encourait en cas de récidive.

Pour le reste, le TF indique qu'« on ne saurait poser des règles rigides sur le nombre et le contenu des avertissements dont la méconnaissance, par le travailleur, est susceptible de justifier un licenciement immédiat. Sont décisives les circonstances concrètes, notamment la nature et la gravité des manquements, leur fréquence ou leur durée, de même que l'attitude du travailleur face aux injonctions ou menaces formulées à son encontre. »

Quoi qu'il en soit, il reste vivement conseillé de formuler les avertissements par écrit, et d'y indiquer sans ambiguïté la menace d'une résiliation immédiate, afin d'éviter les contestations sur la façon dont le collaborateur pouvait de bonne foi interpréter leur contenu. On évitera ainsi des formules telles que « nous prendrons les mesures qui s'imposent » ou le simple rappel de ce que l'attitude du salarié constitue une faute professionnelle ou une violation de son devoir de fidélité.

## **Le moment de la résiliation**

Dès que l'employeur a connaissance des faits justifiant une résiliation avec effet immédiat, il doit agir avec célérité, soit en principe dans un délai de deux à trois jours ouvrables au plus. En effet, s'il tarde à prononcer

le licenciement, il manifeste par là que la continuation du rapport de travail ne lui est pas devenue à ce point insupportable qu'il ne puisse pas attendre l'expiration ordinaire du contrat. Ce délai peut toutefois être allongé dans des circonstances particulières. Il a ainsi été admis qu'un délai d'une semaine était approprié, lorsque, avant de prononcer le licenciement, il fallait obtenir l'aval des organes d'une personne morale (ATF 4A\_236/2012).

Ce bref délai de réflexion court à partir du moment où les faits sont clairement établis. Lorsque tel n'est pas le cas, l'employeur doit bénéficier du temps nécessaire à les élucider. Il lui faut cependant prendre immédiatement et sans discontinuer toutes les mesures nécessaires pour clarifier la situation. Enfin, en principe, on ne saurait lui faire grief d'avoir attendu le retour de vacances du collaborateur concernée afin de lui donner l'occasion de présenter sa version des faits avant de prendre une décision définitive (ATF 4A\_236/2012).

Les protections contre le licenciement en cas d'empêchement non fautif de travailler, découlant de l'art. 336c CO, ne s'appliquent pas en cas de juste motif de licenciement avec effet immédiat, de sorte que l'employeur ne saurait attendre, par exemple, l'échéance des seize semaines suivant l'accouchement pour signifier son congé à une collaboratrice ayant commis une faute grave. Il s'agit toutefois de se montrer prudent, dès lors que la justice admet de manière encore plus restrictive l'existence de justes motifs dans de telles hypothèses.

### **Les conséquences du licenciement immédiat pour justes motifs**

Les rapports de travail prennent fin au moment de la réception du licenciement par le collaborateur, c'est-à-dire soit lorsqu'il prend effectivement connaissance (par exemple lorsqu'il lui a été remis en mains propres ou signifié oralement, si le contrat le permet), soit lorsqu'il parvient dans sa sphère d'influence, c'est-à-dire lorsqu'il aurait pu en prendre connaissance. En cas d'envoi par courrier recommandé, si le collaborateur n'était pas là pour le réceptionner, il s'agit en principe du premier jour de délai de garde à la poste, mais au plus tard du dernier.

Par ailleurs, le travailleur doit réparation à l'employeur du dommage que lui cause la rupture immédiate des rapports de travail, lorsque les justes motifs résident dans l'inobservation du contrat par le premier (c'est-à-dire un manquement fautif ; art. 337b al. 1 CO). Est visé ici le dommage dû à la résiliation elle-même, et non celui découlant des fautes qui ont conduit à dite résiliation (dont l'employeur pourra aussi obtenir réparation, mais sur la base de l'art. 321<sup>e</sup> CO). Sont ainsi notamment visés le gain manqué, soit celui qui aurait selon toute vraisemblance été réalisé jusqu'à la fin du délai ordinaire de résiliation ; les frais de remplacement du collaborateur au pied levé (par exemple les coûts supplémentaires engendrés par le recours à une entreprise de travail temporaire), mais non les frais d'annonce que l'employeur aurait dans tous les cas dû assumer. Le fardeau de la preuve du dommage appartient à l'employeur (voir Gloor, p. 781).

### **Le délai social**

Dans un arrêt du 15 octobre 2014 (ATF 140 I 320), le TF a reconnu la possibilité pour l'employeur, face à un juste motif de résiliation avec effet immédiat, d'accorder au travailleur un « délai social », plus court que le délai de congé ordinaire, pour autant que dit délai soit dans l'intérêt du travailleur et non de l'employeur (le TF avait déjà admis le principe de ce procédé dans une autre affaire, ATF 4C.174/2003, où l'existence de justes motifs avait toutefois été niée).

Il s'agissait en l'occurrence du cas d'un professeur de sport, qui avait une attitude déplacée à l'égard de ses élèves féminines. Le 31 octobre 2012, à la suite de plaintes d'élèves, l'employeur a invoqué un juste motif de résiliation avec effet immédiat, tout en proposant au travailleur de poursuivre la collaboration jusqu'à fin janvier au plus tard. Celui-ci a refusé et l'employeur a résilié le contrat avec effet immédiat. Le TF a admis l'existence

de justes motifs et a jugé, s'agissant de la proposition de poursuivre les rapports contractuels jusqu'à fin janvier, que l'employeur qui adopte un comportement social vis-à-vis de l'employé ne doit pas être pénalisé. Nous considérons que cette jurisprudence est erronée. En effet, en accordant un délai « social », l'employeur démontre par là même que le lien de confiance n'est pas rompu au point que la continuation des rapports de travail ne puisse être envisagée jusqu'à l'échéance ordinaire du contrat. Or il s'agit d'une condition *sine qua non* à l'admission d'une résiliation avec effet immédiat. En admettant que l'employeur puisse opter pour une solution intermédiaire entre une résiliation ordinaire et la fin abrupte des rapports de travail, le TF crée une grave insécurité juridique. Nous déconseillons donc vivement aux employeurs d'avoir recours à ce précédé. S'ils souhaitent faire un geste, par exemple parce que le collaborateur assure seul les ressources de sa famille, ils feront mieux de lui accorder une indemnité, en précisant le caractère exclusivement social.