

Jugement

Interprétation des clauses contractuelles

Si l'employeur a le choix entre donner un congé avec préavis de six mois accompagné de la possibilité d'une mise en disponibilité et un licenciement avec effet immédiat entraînant une indemnité fixe correspondant à un salaire annuel, l'employé ne peut pas prétendre que l'employeur voulait cumuler les conséquences financières de ces deux possibilités.

Faits

Le 1^{er} mai 2005 Y. SA; ci-après: Y., ayant son siège à Genève, a engagé A., domicilié à l'étranger, en qualité de directeur général. Le contrat signé par les parties, qui contient une élection de droit en faveur du droit suisse, prévoit une rémunération sous la forme d'un salaire fixe, de frais de représentation, ainsi que d'un salaire variable dont les conditions sont réglées dans un document annexé signé le même jour. L'art. 2 du contrat prévoit que chacune des parties peut donner congé moyennant un préavis de 180 jours. En cas de congé, Y. a la faculté d'exiger du directeur général qu'il cesse immédiatement de travailler. L'art. 11 du contrat permet à Y. de licencier le directeur général avec effet immédiat dans un certain nombre de cas qui sont énumérés explicitement; l'alinéa 2 de cette disposition prévoit que s'il n'y a pas de justes motifs selon la loi suisse, le directeur général a le droit de percevoir une indemnité fixe correspondant à un salaire annuel.

Par courrier du 29 juin 2007, Y. a mis fin au contrat de travail du directeur général pour le 30 juin 2007. Il était indiqué que l'employé recevrait, en application de l'art. 11 du contrat de travail, une indemnité équivalant à une année de salaire.

Par courrier de son conseil du 17 août 2007, A. a contesté la résiliation immédiate du rapport de travail, de sorte que les parties sont entrées en litige sur les conséquences pécuniaires de ce licenciement.

A. soutient qu'il a droit cumulativement au salaire pendant les six mois de préavis contractuel selon l'art. 2 du con-

trat et à l'indemnité pour licenciement immédiat sans justes motifs selon l'art. 11 al. 2 du contrat. Y. considère pour sa part que la réglementation de l'art. 11 al. 2 est exhaustive en cas de licenciement immédiat sans justes motifs et que le demandeur ne peut prétendre qu'à une année de salaire. Constatant qu'une volonté réelle et concordante des parties ne pouvait pas être établie, la cour cantonale, procédant à une interprétation normative, a considéré que A. ne pouvait pas cumuler l'indemnité pour licenciement immédiat injustifié avec le salaire qui lui aurait été dû en cas de congé ordinaire, conformément d'ailleurs à l'opinion exprimée par des témoins.

Extraits des considérants

2.1 Dans son recours, A. se plaint exclusivement de ce que la cour cantonale n'a pas cumulé l'indemnité pour licenciement immédiat sans justes motifs selon l'art. 11 al. 2 du contrat (une année de salaire) avec le droit au salaire pendant la période de préavis en cas de congé ordinaire selon l'art. 2 du contrat (six mois de salaire).

S'il n'existait pas de clause contractuelle, A. aurait droit, en cas de licenciement immédiat injustifié – comme c'est le cas en l'espèce –, à son salaire pendant le délai de congé ce qui représenterait en l'espèce six mois de salaire puisqu'un délai de préavis de six mois a été convenu, et, en plus, à une indemnité selon l'art. 337c al. 3 CO dont le montant ne peut pas dépasser six mois de salaire du travailleur. Ainsi, l'employé pourrait obtenir au maximum six mois de salaire correspondant au gain qu'il



aurait réalisé pendant le délai de congé ordinaire et une indemnité dont le montant ne peut pas dépasser six mois de salaire, soit au total une année de salaire au maximum.

L'obligation de payer le salaire pendant la durée du délai de congé ordinaire prévue par l'art. 337c al. 1 CO revêt un caractère relativement impératif en ce sens que l'accord des parties ne peut pas y déroger au détriment de la travailleuse ou du travailleur. Bien que l'art. 362 CO n'en parle pas, la doctrine admet que l'indemnité prévue par l'art. 337c al. 3 CO revêt également un caractère relativement impératif. A supposer que l'on admette – à la suite de la cour cantonale – que l'indemnité prévue par l'art. 11 al. 2 du contrat est seule applicable, cette réglementation contractuelle resterait plus favorable au travailleur que le régime légal, puisqu'il obtient automatiquement une année de salaire, alors qu'avec le système légal, l'indemnité de l'art. 337c al. 3 CO peut être inférieure à six mois de salaire et aboutir à un résultat final plus défavorable. Il n'est donc pas douteux que les clauses contractuelles convenues en l'espèce sont licites et qu'elles doivent être appliquées. Comme l'a bien vu A., le litige porte exclusivement sur leur interprétation. La cour cantonale a constaté en fait – d'une manière qui lie le Tribunal fédéral – qu'une volonté réelle concordante des parties n'a pas pu être établie. Il faut



Illustration: Christine Ruff

donc procéder à une interprétation normative selon le principe de la confiance, ce qui constitue une question de droit.

Il est vrai que l'articulation entre les deux clauses contractuelles invoquées est particulièrement obscure et il n'est pas possible de dire, à la seule lecture du libellé de ces clauses, si elles ont un caractère alternatif ou cumulatif. Le terme «notwithstanding», utilisé fréquemment dans les contrats rédigés en anglais, marque une absence de relation ou de contradiction entre deux dispositions; son emploi en l'espèce s'explique par le fait que l'art.11 permet un licenciement immédiat, alors même que l'art. 2 prévoit un délai de congé de 180 jours. On ne peut cependant rien en déduire de décisif sur le point litigieux, qui est de savoir si chaque clause règle de manière exhaustive le cas qu'elle prévoit ou si les montants indiqués peuvent se cumuler.

Les deux clauses sont en tout cas clairement séparées l'une de l'autre, ce qui tend plutôt à montrer qu'elles n'ont pas de rapport direct entre elles. L'art. 2 prévoit la possibilité ordinaire de donner congé, faculté accordée à chacune des parties, moyennant un préavis de 180 jours; il est précisé, d'une manière logique, que l'employé a droit à son salaire pendant cette durée, puisque le contrat ne s'éteint pas avant l'échéance, même si l'employeur renonce à exiger le tra-

vail. Quant à l'art.11, il ouvre pour l'employeur seulement la faculté de résilier le contrat de manière immédiate, mais à la condition que soit réalisée l'une des circonstances graves énoncées dans cette disposition. Il s'agit ainsi d'une disposition spéciale qui traite du licenciement abrupt. L'alinéa 2 de cette clause envisage l'hypothèse où le motif de résiliation ne serait pas considéré comme un juste motif au sens du droit suisse, c'est-à-dire au sens de l'art. 337 CO qui est absolument impératif; dans ce cas de figure, il est prévu que l'employé a droit à une indemnité correspondant à une année de salaire.

L'idée qu'il s'agit d'une clause spéciale pour l'hypothèse d'un licenciement immédiat sans justes motifs conduit plutôt à penser qu'elle régit de manière exhaustive les conséquences pécuniaires de cette situation. Ajouter les six mois de salaire prévus par l'art. 2 du contrat reviendrait à appliquer une clause conçue pour le congé avec préavis, alors que l'on se trouve dans l'hypothèse d'un licenciement immédiat et que cette prévision fait l'objet d'une clause spéciale.

Lorsque des clauses contractuelles régissent une question qui est également réglementée par le droit non impératif, il faut en principe considérer qu'une dérogation au droit non impératif doit ressortir avec suffisamment de clarté de l'accord des parties, faute de quoi on doit considérer qu'elles n'ont pas voulu s'en écarter. Ainsi, si les parties conviennent, dans une vente mobilière, d'une garantie d'une année, il faut supposer que ce délai coïncide avec celui de l'art. 210 al.1 CO et ne s'ajoute pas à lui. Or, comme on l'a vu, l'application cumulative de l'al.1 et de l'al. 3 de l'art. 337c CO conduirait à allouer au maximum une année de salaire. Comme l'art.11 al. 2 du contrat prévoit automatiquement (et non pas en tant que maximum) exactement la même conséquence pécuniaire, à savoir le droit à une année de salaire, on doit supposer que les parties avaient en vue le maximum prévu par la loi.

Il faut aussi observer que l'employeur aurait pu atteindre son but en donnant un préavis de six mois et en exigeant de l'employé qu'il cesse immédiatement

de travailler comme le lui permettait l'art. 2 du contrat. Dans cette éventualité, il n'aurait eu que six mois de salaire à payer. Qu'il ait choisi la voie du licenciement immédiat sans justes motifs entraîne déjà – comme une sorte de sanction – une obligation de payer une année de salaire. Qu'il doive en plus payer encore six autres mois de salaire conduit à un désavantage pour l'employeur par rapport à la résiliation ordinaire dont on cherche en vain la justification.

Enfin, il sied de rappeler que l'employé, en tant que demandeur, assume le fardeau de la preuve. C'est à lui qu'il incombe de prouver des manifestations de volonté dont on puisse déduire que les parties entendaient cumuler la règle de l'art.11 al. 2 et celle de l'art. 2 du contrat. Même si la question posée est en partie obscure en raison du libellé abstrus de la convention, il appert que le demandeur n'est pas parvenu à prouver une quelconque déclaration de l'employeur d'où l'on pourrait inférer que celui-ci acceptait de cumuler les conséquences pécuniaires d'un congé ordinaire et celles d'un congé immédiat sans justes motifs.

*Arrêt du Tribunal fédéral suisse,
10 janvier 2011 (4A_608/2010)*