

Tribunal fédéral – 4A_479/2021

I^{re} Cour de droit civil

Arrêt du 29 avril 2022 (f)

Résumé et commentaire

Proposition de citation :

Christine Sattiva Spring ; commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A_479/2021, Newsletter DroitDuTravail.ch janvier 2023

Newsletter janvier 2023

Résiliation abusive ou discriminatoire ;
résiliation en temps inopportun

Art. 18, 335 et 336c CO,
3 et 6 LEg

unine
Université de Neuchâtel
Centre d'étude
des relations de travail



Un licenciement non arbitraire mais probablement critiquable ; commentaire de l'arrêt du Tribunal fédéral 4A_479/2021

Christine Sattiva Spring, avocate, spécialiste FSA en droit du travail, chargée de cours à l'Université de Lausanne

I. Objet de l'arrêt et résumé des faits

La résiliation annoncée à une mère le dernier jour de son congé de maternité, mais reçue le lendemain intervient-elle en temps inopportun ? Constitue-t-elle un congé discriminatoire ou abusif ?

La recourante est une enseignante qui a été engagée dans un premier temps par contrat de durée déterminée pour onze mois, puis par contrat de durée indéterminée dès le 15 juillet 2016 ; elle a accouché le 12 avril 2017 de son quatrième enfant. Au cours des relations de travail, la question du paiement des frais de cantine des trois premiers enfants de la recourante a été plusieurs fois mise en exergue. Le 2 août 2017, la directrice a annoncé à la recourante par courriel qu'elle allait recevoir son congé par courrier le lendemain, ce qui a été le cas. La recourante considère le congé comme nul ou à tout le moins abusif/discriminatoire.

II. Commentaire

L'arrêt en cause ici ne constitue pas une modification de la jurisprudence, mais il est intéressant à plusieurs titres, sous l'angle du contenu de la manifestation de volonté de licencier, et dans son refus de sanctionner les licenciements au lendemain du retour du congé de maternité. On peut en tirer les enseignements suivants.

1. Un point sur la recevabilité

Contre l'arrêt de la cour cantonale, la recourante a déposé un premier recours dont les conclusions étaient exclusivement cassatoires et constatatoires. Ce recours a été jugé irrecevable. La recourante ayant formé un nouveau recours et pris notamment des conclusions condamnatoires, son deuxième acte, déposé dans le délai légal, est recevable s'agissant de ces conclusions.

2. La computation du délai de protection

Il n'est pas contesté que la femme qui a accouché et dont l'enfant n'est pas hospitalisé pour une durée de 15 jours au moins immédiatement après la naissance a droit à un congé de maternité pendant les 16 semaines qui suivent l'accouchement (art. 336c al. 1 lit. c CO).

Appliquant la règle de l'art. 77 al. 1 ch. 2 CO, selon laquelle lorsqu'un délai est fixé par semaine, il expire le jour qui, dans la dernière semaine, correspond par son nom au jour du point de départ, le TF a considéré que la recourante, qui avait accouché le mercredi 12 avril, était protégée jusqu'au mercredi 2 août 2017. On notera à titre anecdotique que s'agissant des 98 indemnités de maternité (14 x 7 jours), la computation du délai est différente, puisque le point de départ est fixé au jour de l'accouchement. Si l'employeur a choisi un système plus généreux pour les allocations de maternité comme le canton de Genève qui connaît des indemnités pendant 16 semaines, la fin de l'indemnisation précédera d'un jour la fin de la protection.

3. La manifestation de volonté constituant le congé doit être suffisamment claire mais peut être interprétée à l'aune des circonstances extérieures

Constituant l'exercice d'un droit formateur, le congé donné à un collaborateur est une manifestation de volonté qui ne souffre d'aucune équivoque : son destinataire doit comprendre, à réception, qu'il reçoit son licenciement. La volonté de la partie qui résilie et la date exacte de la fin des rapports de travail doivent être reconnaissables par l'autre partenaire contractuel¹. En particulier, l'employeur ne saurait uniquement faire état d'une intention de résilier les rapports de travail, a fortiori sans que l'on sache à quelle date ceux-ci doivent prendre fin.

Appliquant ces principes au cas d'espèce, les tribunaux ont dû s'interroger sur la portée du courriel que l'employeur, par la voix de sa directrice, avait écrit à sa collaboratrice en ces termes « *je dois donc vous annoncer que vous allez recevoir un courrier de licenciement d'ici demain* ».

Selon une pratique constante, si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et comportements des parties selon le principe de la confiance, en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait de bonne foi être comprise en fonction de l'ensemble des circonstances². Cette interprétation dite objective, qui relève du droit, s'effectue non seulement d'après le texte et le contexte des déclarations, mais également sur le vu des circonstances qui les ont précédées et accompagnées³, à l'exclusion des circonstances postérieures⁴.

Probablement parce que le courriel ne contenait pas de mention de la fin des relations de travail, et que les temps des verbes se rapportaient au futur, les différentes juridictions ont constaté que l'employeur avait uniquement manifesté par courriel une intention de licencier, qui allait être concrétisée ultérieurement par un courrier. L'annonce d'une intention n'est pas en tant que telle suffisante pour constituer un licenciement. Le courriel

¹ ATF 135 III 441, consid. 3.

² ATF 144 III 43, consid. 3.3 ; ATF 142 III 239, consid. 5.2.1 ; ATF 133 III 61, consid. 2.2.1.

³ ATF 142 III 239, consid. 5.2.1 ; ATF 131 III 377, consid. 4.2.1 ; ATF 119 II 449, consid. 3a.

⁴ ATF 144 III 43, consid. 3.3 ; ATF 142 III 239, consid. 5.2.1 ; ATF 132 III 626, consid. 3.1.

du 2 août 2017 (dernier jour de la protection du congé de maternité) n'a donc pas été considéré comme la déclaration sur laquelle il fallait se fonder pour admettre une résiliation des rapports de travail.

Si la lecture du seul courriel permet sans doute de parvenir à cette conclusion, la mise en relation avec la lettre de congé infirme un peu le raisonnement : il est en effet question d'une confirmation du licenciement. On s'étonne dès lors que, pour le Tribunal fédéral, le courriel interprété à l'aune de la missive reçue par pli postal, certes en tenant compte du contexte, n'établisse finalement qu'un simple avis. La Haute Cour a été plus sévère dans d'autres cas ; il est vrai qu'elle n'a fait ici qu'entériner la position des juridictions vaudoises.

Cela étant, il est certain que l'employeur qui ne sait s'il a résilié valablement un contrat pour des questions temporelles (motif de protection peut-être encore existant) peut réitérer sa résiliation ; il doit donc être admis à en modifier le texte pour le rendre plus clair si ce texte prête à discussion. En l'espèce on aurait pu imaginer l'existence d'un courriel de licenciement nul⁵ suivi d'un courrier résiliant valablement les rapports de travail : le texte de la lettre reçue le 3 août 2017 reste toutefois problématique.

Quoi qu'il en soit, le TF a rappelé la nécessité que la déclaration destinée à mettre fin à un contrat apparaisse claire et sans la moindre équivoque possible. Les possibilités d'interprétation à l'aune du contexte ne devraient pas intervenir trop souvent, et elles peuvent être dangereuses si l'on fait application du principe *contra stipulatorem*⁶.

4. La date de réception du congé détermine sa validité

Pour les juridictions cantonales comme pour le Tribunal fédéral, ce n'est pas le courriel du 2 août 2017 qui constitue l'acte formateur de résiliation du contrat, mais bien le courrier recommandé du même jour, reçu le 3 août 2017.

La manifestation de volonté déterminante est donc parvenue à la recourante après le délai de protection, avec cette conséquence que le licenciement ne saurait tomber sous le coup de l'interdiction de licencier pendant les 16 semaines qui suivent l'accouchement.

Il s'agit là d'une règle générale de notre ordre juridique, fondée sur la théorie de la réception, selon laquelle une manifestation de volonté est valablement communiquée dès que la déclaration se trouve dans la sphère personnelle du destinataire, de telle sorte qu'il ne dépend plus que de lui d'en prendre connaissance, indépendamment du moment où celui-ci la perçoit effectivement. En conséquence, lorsqu'une manifestation de volonté est communiquée par pli ordinaire, la réception a lieu lorsque le courrier est déposé dans la boîte à lettres ou la case postale du destinataire si l'on peut escompter qu'il lève le courrier à ce moment-là⁷.

La théorie de la réception permet de garantir un même traitement à toutes les collaboratrices⁸, sans que certaines puissent jouer sur l'éloignement de leur domicile pour bénéficier ainsi d'un temps de protection plus long. Toutefois, selon la localisation de la

⁵ Tant sous l'angle de l'art. 336c al. 1 lit. c CO que par son contenu, insuffisamment précis.

⁶ Que le TF n'a pas voulu appliquer en l'espèce : consid. 4.4.

⁷ ATF 140 III 244, consid. 5.1 et réf.cit.

⁸ Le problème serait identique pour un collaborateur qui parvient au terme de son délai de protection en cas de maladie ou accident selon l'art. 336c al. 1 lit. b CO.

collaboratrice, le critère de la réception pourrait permettre à l'employeur de poster le courrier de résiliation déjà au cours de la seizième semaine de protection, voir même avant puisqu'il sait que l'acheminement prendra un certain temps et que le pli ne sera reçu qu'une fois le délai de protection expiré. On parvient ici, clairement à la limite avec l'abus de droit : que penser de l'employeur qui résilie le contrat de sa collaboratrice par recommandé en comptant sur le délai de garde pour que le pli parvienne à sa destinataire immédiatement après la fin du congé de maternité ?

Il y a incontestablement une limite à ne pas franchir, qui dépendra toutefois des circonstances. En effet, selon la date de l'annonce de la décision d'un prochain licenciement, on devra penser au congé discriminatoire de l'art. 9 LEg.

On rejoint cependant la Haute Cour en s'étonnant que l'employeur ait pris le risque de communiquer par email la décision de licenciement à venir, dans la mesure où elle procède nécessairement ici d'une réflexion intervenue pendant la période de protection et non antérieurement⁹.

5. La protection de la recourante comme femme et mère, découlant des art. 3, 6 et 9 LEg¹⁰, reste très ténue

Si la jurisprudence n'est pas toujours très sévère à l'égard de l'employeur qui résilie le contrat d'une femme à son retour de maternité, alors qu'elle était au bénéfice d'un contrat de durée indéterminée¹¹, on peut bien imaginer que la situation de celle qui n'est engagée que depuis peu de temps est encore plus délicate, sous réserve du cas d'abus rappelé dans l'arrêt.

La protection de la LEg vient renforcer cette réserve, en ce sens qu'un licenciement au retour du congé de maternité peut apparaître comme fondé principalement sur la grossesse et les absences pour maladie ou post partum qui y sont liées ; un tel congé se révèle alors contraire au but de la loi. Cet élément n'a guère été examiné par les juridictions successives, qui ont considéré comme établie l'existence d'un motif de congé fondé sur une nécessaire réorganisation et des relations difficiles entre la recourante et les autres enseignants. Il est vrai que la Haute Cour a examiné les critiques émises sur l'arrêt cantonal sous l'angle de l'arbitraire seulement, dans la mesure où elles avaient trait essentiellement à l'appréciation des preuves administrées.

A cet égard, on rappelle à nouveau l'existence de la CEDEF¹², dont l'art. 11 para 2 let. b prévoit qu'afin de prévenir la discrimination fondée sur la maternité et de garantir le droit effectif des femmes au travail, les Etats s'engagent à instituer des congés de maternité payés avec la garantie du maintien de l'emploi antérieur, des droits d'ancienneté et des avantages sociaux.

La résiliation à l'issue de la protection des 16 semaines suivant l'accouchement est très difficilement compatible avec l'engagement étatique d'instituer la garantie du maintien de

⁹ En l'espèce, la recourante avait été titularisée pratiquement simultanément au début de sa grossesse.

¹⁰ Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes (Loi sur l'égalité, LEg), du 24 mars 1995, en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1996, RS 151.1.

¹¹ Malgré la proximité temporelle, les arrêts ne déclarent pas tous les licenciements discriminatoires ; dans le sens d'un refus cf. par exemple TF 4A_537/2021 du 18 janvier 2022 et réf., *contra* TF 4A_591/2019 du 12 mai 2020.

¹² Que le TF avait évoquée au considérant 6.3 de son arrêt 8C_605/2016 du 9 octobre 2017.

l'emploi antérieur au congé de maternité. Elle devrait entraîner dans tous les cas l'application large de l'article 6 LEg, ce qui aurait pu en l'espèce contraindre l'employeur à justifier que la réorganisation dont il se prévalait l'obligeait à se séparer de la recourante. A cet égard, le simple fait d'énoncer, pour le TF, que l'autorité précédente pouvait sans arbitraire inférer que la recourante n'avait pas fourni des indices suffisants à fonder la vraisemblance de sa thèse choque dans la mesure où l'absence d'examen de ce point relatif au fardeau de la preuve aurait pour conséquence que la bonne application de l'article 6 LEg ne pourrait pratiquement jamais être vérifiée par la Haute Cour.

III. Conclusion

Dans la droite ligne de ses précédents arrêts, le TF réaffirme l'exigence d'une déclaration claire de licenciement, qui contienne tous les éléments nécessaires, en particulier le jour précis de la fin des rapports de travail, et qui parvienne à son destinataire après l'expiration du délai de protection. Si ces conditions formelles sont remplies, il ne protège guère la femme qui reçoit son licenciement à l'issue de son congé de maternité, relevant au surplus que le fait qu'une autre solution serait défendable ou préférable ne suffit à rendre arbitraire celle qui a été choisie¹³. On a toutefois l'impression que la solution choisie n'est parfois pas la meilleure.

¹³ Considérant 5.3.2.