

9. März 1927 aufgehoben, die Klage grundsätzlich gutgeheissen und die Sache zur Festsetzung der Entschädigung an die kantonale Instanz zurückgewiesen wird.

43. Arrêt de la 1^{re} Section civile du 20 juin 1927
dans la cause **Apollo et Regina S. A.** contre **Ladoux.**

Demeure de l'employeur. Lorsque l'employeur renvoie abruptement, sans justes motifs, son employé et refuse de la sorte les services qui lui sont régulièrement offerts, l'employé a les droits prévus par l'art. 332 CO et non pas, contrairement à la jurisprudence antérieure du TF, les droits découlant des principes généraux du CO en matière d'inexécution des contrats.

A. — Par contrat signé en octobre 1926, la S. A. Apollo et Régina, entreprise cinématographique, à Genève, a engagé Marcel Ladoux en qualité de directeur chargé, en outre, de la comptabilité et de la correspondance, aux appointements de 600 fr. par mois plus une participation aux bénéfices nets.

L'engagement était conclu pour une première période de 9 mois, du 1^{er} novembre 1926 au 31 juillet 1927, renouvelable ensuite d'année en année sauf dénonciation préalable de 30 jours au moins avant le 31 juillet de chaque année.

Ladoux est entré en fonctions le 20 octobre. Le 12 novembre il est tombé malade et a immédiatement prévenu M. Huboux, administrateur de la Société. La durée prévue de la maladie était de quinze jours.

A la fin du mois de novembre, Ladoux a informé la Société qu'il était guéri et prêt à reprendre le travail. Mais le 30 novembre la Société lui signifia la résiliation immédiate de son contrat, se réservant de lui réclamer des dommages-intérêts, par le motif qu'il avait quitté son emploi depuis trois semaines et que son manque d'activité avait été très préjudiciable à l'entreprise.

B. — Par sommation du 11 décembre 1926, Ladoux a assigné la S. A. Apollo et Régina devant le Tribunal des Prud'hommes de Genève (Groupe X) en paiement des sommes de 800 fr. pour salaire et 4800 fr. pour renvoi abrupt.

La défenderesse a conclu à libération et reconventionnellement a réclaté une somme de 1000 fr. pour rupture et inexécution du contrat par le demandeur. Elle invoque notamment l'incapacité professionnelle de Ladoux et la mauvaise tenue de la comptabilité.

C. — Le Tribunal des Prud'hommes a, par jugement du 18 janvier 1927, condamné la défenderesse à payer au demandeur la somme de 5600 fr. à titre de salaire et d'indemnité pour renvoi abrupt. Il a rejeté la demande reconventionnelle.

La Chambre d'appel des Prud'hommes a confirmé ce jugement par arrêt du 12 avril 1927 contre lequel la défenderesse recourt au Tribunal fédéral en reprenant ses conclusions reconventionnelles et libératoires.

L'intimé a conclu au rejet du recours et à la confirmation de l'arrêt attaqué.

Considérant en droit :

1. — Des constatations de fait de l'instance cantonale, qui lient le Tribunal fédéral car elles ne sont pas en contradiction avec les pièces du dossier et ne reposent point sur une appréciation des preuves contraire aux dispositions du droit fédéral, il résulte que le demandeur est entré en fonctions dès le 20 octobre 1926 pour se mettre au courant de son travail et ne s'est occupé de la comptabilité qu'à partir du 26 octobre, qu'il est tombé malade le 12 novembre 1926 et que la durée probable de sa maladie (dépression nerveuse) a été évaluée par les médecins à une quinzaine de jours, ce dont l'administrateur de la Société défenderesse a été immédiatement informé, de même que les clefs du coffre-fort lui ont été aussitôt

offertes. Ces constatations définitives l'emportent sur les allégations contraires de la défenderesse.

L'absence du demandeur ne constituait donc pas un juste motif de résiliation immédiate, car, à teneur de l'art. 352 al. 2 CO, on ne peut considérer comme tel une maladie dont l'employé est atteint sans sa faute. Tout au plus, l'art. 335 eût-il autorisé la défenderesse à suspendre les appointements du demandeur si son absence s'était prolongée.

Dans ces circonstances, la défenderesse ne saurait faire au demandeur un grief de n'avoir pas suivi les instructions détaillées qu'elle lui a données par une lettre du 11 novembre, soit à la veille du jour où il a dû quitter son travail. Cet écrit ne pourrait entrer en considération que s'il était établi — ce qui n'est pas le cas — que le demandeur a simulé une maladie pour se soustraire à ses obligations et cacher son incapacité professionnelle. La lettre du 11 novembre ne renferme d'ailleurs pas de reproches à l'adresse de l'employé, d'où l'on pourrait conclure que la Société avait de sérieux motifs de mécontentement. Lesdites instructions pouvaient fort bien s'adresser à un directeur capable et consciencieux, mais pas encore au courant de toutes les exigences de l'administration.

La défenderesse se plaint à tort de ce que le demandeur l'aurait laissée sans nouvelles depuis le 12 novembre, jour de son départ, jusqu'à la fin du mois. Du moment qu'elle était prévenue de la durée probable de l'absence — une quinzaine de jours — elle n'aurait pu critiquer le manque de nouvelles que si la maladie avait suivi un autre cours que celui prévu par les médecins et si le demandeur avait été empêché de reprendre le travail le lundi 29 novembre — ce qui n'est pas le cas, car Ladoux s'est déclaré prêt à rentrer en fonctions à cette date, mais ses services ont été refusés.

Ce refus ne trouve pas sa justification dans l'incapacité professionnelle du demandeur, alléguée par la défende-

resse : Et tout d'abord rien dans le dossier ne permet de dire que Ladoux n'était pas capable de faire la correspondance et de préparer un programme selon les instructions de la Société (communiqués aux journaux, affiches, circulaires, etc.). Quant à la comptabilité, le demandeur ne s'en est occupé que depuis le 26 octobre et l'expert commis par l'instance cantonale pour apprécier ce travail constate que « Ladoux est parfaitement apte à tenir une comptabilité et possède les capacités nécessaires pour exercer la profession de comptable », que la plupart des erreurs signalées ne lui sont pas imputables, étant antérieures au 26 octobre, et que les erreurs à sa charge ne sont pas graves, à part une erreur d'addition qui aurait pu échapper définitivement sans un contrôle nouveau. Et l'expert estime regrettable à tous points de vue que le demandeur ait dû interrompre son travail en cours d'exécution et n'ait pas eu matériellement le temps de procéder à une révision générale pour faire concorder les écritures. Il saute aux yeux qu'en présence des conclusions de l'expert, l'instance cantonale était fondée à repousser comme injustifiés les griefs invoqués par la défenderesse à l'appui du renvoi abrupt de Ladoux.

2. — En l'absence de justes motifs selon l'art. 352 CO, les juges prud'hommes ont eu raison de condamner la défenderesse à payer au demandeur des appointements jusqu'au 31 juillet 1927, date de l'expiration du contrat. On se trouve en effet dans le cas de la demeurance de l'employeur, prévue et réglée spécialement et complètement par l'art. 332 CO. Ladoux a régulièrement offert sa prestation à la fin du mois de novembre, mais la défenderesse a refusé sans motif légitime de l'accepter (art. 91 CO). Il s'ensuit qu'à teneur de l'art. 332 CO l'employé peut réclamer le *salaire* convenu (et non pas des dommages-intérêts) sans être obligé de fournir encore le travail promis, sauf à laisser imputer sur sa créance ce qui lui a valu le fait d'être dispensé de le fournir, ou ce qu'il a gagné par

l'emploi de son temps disponible ou le gain auquel il aurait intentionnellement renoncé (le texte allemand dit : « zu erwerben absichtlich unterlassen hat » — intentionnellement omis de réaliser, et le texte italien porte : « che intenzionalmente ha ommesso di procurarsi »). Cette disposition a été adoptée en 1909 par la Commission des experts chargés d'examiner le projet de révision du CO. Elle s'inspire de l'art. 615 du code civil allemand et a pour but d'améliorer la situation de l'employé en lui permettant notamment de faire valoir ses droits dans la faillite de l'employeur, à titre de créance découlant du contrat de travail, et de bénéficier ainsi du privilège attaché aux traitements (art. 219 LP; v. Rapport du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant la révision du CO, du 1^{er} juin 1909, Feuille féd. 1909, Vol. III p. 769). Du fait que l'employé a droit à ses appointements comme tels (cf. OSER, note 4 a sur art. 332), il résulte qu'il n'a pas à établir l'étendue d'un dommage que lui causerait l'attitude de l'employeur (cf. BECKER, note II, 9 sur art. 332) et que les dispositions générales régissant les conséquences de l'inexécution des obligations contractuelles (art. 97 et sv. et 42 et sv. CO) ne sont pas applicables, mais doivent céder devant la réglementation spéciale instituée à l'art. 332 — contrairement à ce que le Tribunal fédéral a admis dans un arrêt précédent (RO 49 II p. 349). L'art. 332 apporte lui-même un correctif à ce que le droit absolu au salaire sans contre-prestation aurait, le cas échéant, d'inéquitable pour l'employeur. L'employé doit souffrir certaines déductions dans les éventualités précisées par le législateur, mais c'est à l'employeur qu'il incombe d'établir la réalisation de l'une ou l'autre des hypothèses envisagées (v. BECKER, note III, 14 sur art. 332; ROSSEL, Manuel du droit fédéral des obligations, 4^e éd., I p. 414 N° 633; LANG, Der Dienstvertrag des Schw. Obl. p. 24 note 8 d). Sans doute la preuve sera-t-elle parfois malaisée à fournir de ce que l'employé a pu ou aurait pu gagner par

l'utilisation de son temps disponible s'il n'avait pas intentionnellement omis de travailler, en refusant par exemple une offre de place convenable. Il appartiendra au juge de tenir compte des difficultés de la preuve, mais encore l'employeur doit-il entreprendre cette preuve et avancer des faits de nature à rendre à tout le moins vraisemblable l'existence de l'un des cas visés à l'art. 332. En l'espèce, la défenderesse n'en a rien fait; elle s'est bornée à affirmer, en partant de l'idée erronée qu'il s'agissait de dommages-intérêts et non de salaire, « que le préjudice allégué serait en tout cas inexistant, le demandeur étant à même de trouver une place en rapport avec ses capacités... » La défenderesse n'a même pas tenté d'établir qu'il eût été loisible au demandeur, pendant les 8 mois à courir du contrat, d'accepter telle d'entre les offres faites sur le marché du travail dans la branche cinématographique (cf. BECKER, note III, 14 sur art. 332).

Aucune des causes de déduction spécifiées par la loi n'existant dans le cas de Ladoux, celui-ci a droit à la totalité de son salaire jusqu'à la date où son contrat de travail eût pris fin s'il avait été régulièrement dénoncé (cf. BECKER, note II, 11 sur art. 332; LANG, op. cit. p. 22 *in fine* note 3).

Le Tribunal fédéral prononce :

Le recours est rejeté et l'arrêt attaqué est confirmé.