

L'INEXECUTION DES CONTRATS EN MATIERE DE DROIT DU TRAVAIL (*)

par

Dr. Halid Kemal ELBİR

Professeur de Droit Civil et du Droit du Travail à la
Faculté de Droit d'Istanbul

I

L'exécution des obligations est le résultat normal qui découle du lien établi entre le débiteur et le créancier. Il arrive pourtant parfois — et même souvent — que la relation d'obligation ne présente pas cette évolution et qu'au contraire, on se trouve devant un cas pathologique qui prend le nom d'inexécution.

Nous considérons comme "inexécution", aussi bien le cas d'*inexécution parfaite* que celui d'*exécution imparfaite*. Quand à l'exécution tardive, lorsqu'elle réalise les conditions de la demeure, elle nous paraît comme un cas d'inexécution dont la particularité se montre dans l'aggravation de la responsabilité et dans l'élargissement de l'obligation du débiteur (Saymen-Elbir, *Partie générale du droit des obligations ture, -en ture-*, Istanbul 1958, t. I, pp. 704 et s.; 735 et s.).

L'une des sanctions de l'inexécution consiste en l'obtention de l'exécution directe. Mais il se trouve des cas où cette exécution directe est remplacée ou complétée par le paiement de dommages-intérêts.

(*) Rapport général présenté le 22 Mai 1964 aux Journées d'Istanbul de l'Association Henri Capitant.

Contrairement aux droits français, belge, luxembourgeois et italien, il n'existe pas, dans le droit turc, une disposition générale reconnaissant au créancier le droit de rompre le contrat synallagmatique par voie de résolution unilatérale. Cela ne veut pas dire que cette éventualité ne se trouve pas, mais d'une façon disséminée, dans les différentes dispositions réglant des cas spéciaux d'inexécution, et particulièrement dans l'art. 344 du CO (COs. art. 352) relatif à la résiliation du contrat de travail pour juste motif.

La disposition générale la plus importante à cet égard est l'art. 106 du CO (COs. art. 107) relatif à la demeure du débiteur dans les contrats bilatéraux, qui reconnaît alors au créancier, sous certaines conditions, le droit de résiliation. Par contre, la seule sanction de droit commun reconnu par le COT (art. 96; COs. art. 97) à l'inexécution, en dehors de la demeure, est la prétention en exécution du contrat ou en dommages-intérêts.

La doctrine turque, se basant d'une part sur la tendance découlant des différentes dispositions spéciales se trouvant dans le CO, et d'autre part sur l'art. 2 du CC (CCs. art. 2) relatif à la nécessité de la bonne foi dans l'inexécution des obligations découlant de contrats synallagmatiques, si celle-ci constitue un juste motif pour le créancier ou s'il n'existe plus pour lui un intérêt dans la continuation du lien contractuel, celui-ci possède le droit de se départir du contrat. (Schwarz, *Türk borçlar hukukuna göre akdin ihlali sebebile fesih*, Mardin armağanı, İstanbul 1944, p. 759 et s.; Saymen-Elbir, *op. cit.*, p. 708 et s. Oğuzman, Rapport).

Soulignons, qu'en dehors d'une rupture du contrat, l'exception d'inexécution peut aussi être considérée comme une sanction, lorsqu'il s'agit de contrats bilatéraux.

La notion d'inexécution des obligations est fortement liée à celle de responsabilité contractuelle, basée elle-même sur celle de la faute. Rappelons pour le moment qu'en droit civil, mis à part les cas spéciaux, en principe général, le débiteur répond de toute faute (COT. art. 98, art. 98) et que le degré de gravité de la faute ne joue un rôle que dans l'étendue de la réparation.

C'est à la lumière de ces principes généraux régissant le droit commun qu'il est préférable d'affronter le sujet des sanctions dans

l'inexécution du contrat de travail et d'en faire ressortir l'importance et l'originalité.

II

Nous nous rangeons au point de vue de notre éminent collègue, M. *Camerlynck* qui, dans son rapport sur le droit français, souligne l'intérêt majeur que conserve aujourd'hui le problème juridique soulevé par l'inexécution du contrat de travail et que, même en cas de conflit collectif de travail, grève ou lock-out, les solutions relatives à l'inexécution des obligations découlant du contrat de travail seront évoquées. Telle est, pour ce dernier cas, la situation du *droit turc*, dont la récente loi relative à la convention collective de travail, à la grève et au lock-out, mise en vigueur le 22 juillet 1963 dispose qu'on peut aller à la grève, ou au lock-out, dans le cas de violation des dispositions du contrat collectif de travail (art. 19, alinéa 2) (*).

On se demande si deux phénomènes essentiels caractérisant l'évolution contemporaine du droit du travail tels que, l'apparition et le développement d'une législation du travail impérative, dont l'exécution est assortie de sanctions pénales et la transposition sur un plan collectif de rapports demeurés jusque-là strictement individuels, n'ont pas relégué au second plan le problème qui nous intéresse. Nous répondrons avec M. *Camerlynck* par la négative à cette question : le contrat individuel de travail a gardé son caractère de source primordiale, dans la mesure où il consacre toujours un libre choix des deux parties l'une pour l'autre et où il reconnaît au salarié des solutions plus favorables que celles prévues par la loi ou l'accord professionnel. D'autre part, il ne faut pas oublier que c'est par le truchement du contrat individuel de travail qu'il est possible d'appliquer les dispositions impératives de la loi ou de l'accord collectif, et dont la violation constitue aussi la violation d'une obligation contractuelle (Voy. Rapports de M. *Camerlynck* et de Me *Elvinger*).

(*) Voir la traduction française de la loi No. 275 du 15 juillet 1963 dans ces ANNALES No. 20 (1964), p. 235-271; et les articles modifiés par la loi No. 503 du 16.7.1964 aux Nos 20-21 (1965) p.p. 311-313.

Quant à l'originalité de notre sujet, elle réside dans le fait que le problème qui en découle ne peut être résolu par la simple transposition des règles du CC. Le droit du travail contemporain prend en considération la dissymétrie, l'inégalité de la condition des parties en présence et, par cela, essaie de tempérer en faveur du travailleur sa responsabilité et assure à son profit l'indemnisation du préjudice causé par la perte de l'emploi en cas d'inexécution fautive de l'employeur. Par contre, dans les systèmes capitalistes, on s'efforce à protéger l'autorité du chef de l'entreprise quant à sa gestion et au choix du personnel (Camerlynck, Rapport).

La notion d'inexécution dans les contrats de travail peut aussi se ramener aux deux catégories mentionnées plus haut, à savoir, l'inexécution parfaite et exécution imparfaite des obligations.

1. — *L'inexécution parfaite*, ou défaut d'exécution du contrat est le cas d'inexécution le plus simple : l'employeur ne paie pas le salaire convenu, ne fournit pas le local où le travail doit être exécuté; le salarié ne se rend pas à son travail, refuse de l'exécuter, n'obéit pas aux instructions de l'employeur. Me. Elvinger, range dans cette catégorie, les cas de cessation unilatérale du rapport de travail en violation du contrat.

Le fait par lequel l'employeur paie simplement au salarié la rémunération convenue, mais ne le fait pas travailler, peut-il être considéré comme une inexécution du contrat?

M. Horion, dans son rapport magistral sur le *droit belge*, répond à la question : "L'employeur n'est pas quitte envers le salarié par le simple fait qu'il lui paie la rémunération convenue. Il doit le faire travailler. Par exemple, le fait de ne pas lui permettre d'entretenir son habileté au travail peut être la source d'un dommage qui doit donner lieu à une réparation indépendante de la perte de salaire (C.P. Gand, 14 septembre 1937 J.L.O. 180 et C.P. App. Bruges 31 décembre 1936 J.L.O. 1938. 229). En tout état de cause, un employeur ne peut prendre légitimement la décision de mettre temporairement l'ouvrier à pied" (Horion, Rapport).

M. Oğuzman arrive à la même conclusion dans son rapport relatif à la résiliation du contrat de travail pour cause d'inexécution en *droit turc*, tout en faisant remarquer que cette solution

est contraire à la doctrine dominante en Suisse (Oğuzman, Rapport).

Pour le *droit français*, M. Camerlynck est du même avis que les rapporteurs ci-dessus cités (Camerlynck, Rapport).

Dans le cas où l'absence du salarié est basée sur une cause légitime, elle ne peut constituer une inexécution du contrat. Il faut, dans chaque cas, prendre en considération les circonstances qui s'y attachent. Telles sont, entre autres, la grossesse, le service militaire, l'accomplissement des devoirs politiques (élections), judiciaires (témoignages, expertise), professionnels (réunions syndicales), religieux ou sociaux (décès d'un proche, fêtes religieuses, maladie d'un proche parent), participation à une grève légitime. (Oğuzman, Rapport). C'est souvent certains de ces cas, qui soulèvent le problème de la suspension volontaire de l'exécution du contrat (Voy. Horion, Rapport).

2. — *L'exécution imparfaite* ou faute commise dans l'exécution du contrat, prend en considération des cas de violation contractuelle qui ne consistent pas à ne pas exécuter le contrat, mais à l'exécuter fautivement (Elvinger, Rapport), sans se conformer aux exigences de la loi, du contrat ou du règlement intérieur et sans faire preuve de la diligence nécessaire (Oğuzman, Rapport). Nous devons considérer dans la même catégorie, la violation du devoir de fidélité et de déférence dû envers l'employeur et sa famille.

C'est ici que le problème de la faute dans l'inexécution du contrat de travail se présente avec toute son importance.

Comme le fait remarquer M. Camerlynck, "la législation du travail, droit d'inégalité" instituée avant tout pour assurer la protection du salarié, situera sur un plan très différent les obligations qui incombent aux parties : a) Conformément au droit commun toute faute contractuelle de l'employeur, quels que soient sa nature et son degré de gravité, engagera sa responsabilité, qu'il s'agisse de l'obligation de fournir la tâche aux conditions convenues ou du paiement du salaire. b) Le problème soulevé par l'inexécution fautive du travailleur apparaît singulièrement plus délicat" (Camerlynck, Rapport).

Les droits français, belge, italien, luxembourgeois sont d'accord que, quoique la notion de *faute du travailleur* soit d'un caractère incertain, difficile à préciser avec une rigueur juridique suffisante, le travailleur doit apporter à l'exécution du travail tous les soins d'un bon père de famille, la diligence de l'homme moyen et la capacité du bon technicien (Camerlynck, Horion, Elvinger, Corrado, Rapports).

Quoique *les droits suisse et turc* ne s'éloignent pas considérablement de cette ligne principale, ils apportent selon nous, une solution assez intéressante : comme chaque débiteur, le salarié est tenu de prêter avec soin, c'est-à-dire d'exécuter consciencieusement le travail promis. Il répond du dommage qu'il cause à l'employeur, intentionnellement, par négligence ou imprudence, par exemple en endommageant du matériel ou en livrant du travail mal fait. Tel est le principe se trouvant dans la disposition de l'art. 321 du COt. (COs. art. 328). Il est parfois malaisé de déterminer si telle ou telle attitude du travailleur constitue ou non une faute, en particulier lorsque son travail était difficile à exécuter. On pourrait songer à trancher la question en tenant compte d'une faute concurrente de l'employeur. Le Code a trouvé une solution intéressante, prescrivant que la diligence incombant au salarié se mesure d'après l'instruction et les connaissances techniques qui lui sont nécessaires à l'accomplissement de la tâche promise, ainsi que d'après les aptitudes et qualités que l'employeur connaissait ou aurait dû connaître (COt. art. 321, al. 3; COs. art. 328, al. 3).

Nous devons pourtant faire remarquer que *le droit turc* se rapproche encore plus du système des droits ci-dessus mentionnés que le droit suisse, avec l'art. 16/II, f. de la loi turque sur le travail, qui signale, parmi les causes de résiliation unilatérale, la malfaçon et la détérioration ainsi que divers faits constituant l'exécution imparfaite de l'obligation.

Si l'on partait de ces données civilistes, il faudrait, pour résoudre le problème de la faute contractuelle du travailleur, se contenter d'un type *abstrait* qui serait appliqué au cas concret devant lequel on se trouve. Or, nous voyons que l'évolution du droit du travail s'éloigne de plus en plus de son point original et tend à l'atténuation de la responsabilité des salariés.

Cette atténuation se présente d'une part, dans l'appréciation par le juge du fait même de l'inexécution qui, souvent, préfère apprécier celui-ci, non pas d'une façon abstraite, mais plutôt concrète. Soulignons que l'art. 321, al. 3 du COt. (COs. art. 328, al. 3), que nous venons de mentionner plus haut, lui est d'une grande aide *en droit suisse et turc*.

Dans *le droit français*, "les juges du fond, sans s'en tenir à la seule analyse des faits précis imputés au salarié, les situeront dans leur contexte. Ils tiendront compte des circonstances mêmes dans lesquelles les faits ont été commis et qui apparaissent de nature à atténuer la responsabilité du salarié; ou même d'éléments externes mais qui justifient une certaine indulgence. Ainsi, pour refuser la qualification de faute grave, le tribunal tiendra compte de l'ancienneté du salarié au service de l'entreprise, de la qualité des services rendus, de l'octroi de la médaille d'honneur du travail, du tempérament "extrêmement nerveux" du salarié lui "ayant fait perdre la tête", de son caractère difficile connu de l'employeur. Il sera moins tenu compte parfois de la gravité subjective de la faute, que du fait qu'elle n'a en l'espèce causé aucune perturbation dans l'entreprise" (Camerlinck, Rapport).

L'atténuation de la responsabilité du travailleur se présente, d'autre part, dans le fait que seule la *faute grave ou lourde* sera retenue contre lui, aussi bien dans les solutions législatives, les accords collectifs que dans la jurisprudence.

Il n'est pas possible de citer ici les innombrables cas de faute grave que la législation, la jurisprudence et la doctrine des différents pays ont pu fixer. Il nous semble préférable de rester ici dans l'abstraction et d'essayer de définir la notion de faute grave. Nous adoptons volontiers la définition proposée par M. Camerlynck qui dit que, pour les civilistes, la faute grave est avant tout celle qui altère profondément les rapports de confiance nés du contrat individuel de travail et rend leur continuation difficile, sinon même impossible. Le rapporteur ajoute, s'inspirant de la jurisprudence de la Cour de cassation française, qu'il est nécessaire de faire ressortir l'aspect "professionnel" de la faute commise, sa nature nuisible au bon fonctionnement de l'entreprise, (Camerlynck, Rapport).

Nous voyons que dans *le droit français*, la solution civiliste de la responsabilité contractuelle du débiteur qui ne se conduit pas "en bon père de famille" est dépassée et rejetée par la jurisprudence récente. Un arrêt important du 27 novembre 1958 de la Cour de Cassation consacre le principe que "l'ouvrier doit avoir commis dans l'exécution de ses obligations professionnelles une faute lourde équipollente au dol" (J.C.P. 1958. II. note Brethe de la Gressaye, citée dans Rapport Camerlynck).

En droit belge, alors que l'art. 7 de la loi du 10 Mars 1900 dispose que l'ouvrier a l'obligation d'exécuter son obligation avec les soins d'un bon père de famille, l'art. 8, qui a trait au cas de mal-façon et de détérioration, a été modifié par une loi du 4 mars 1954, et recherche dans ces cas le dol ou la faute lourde du salarié. Le salarié ne répond de sa faute légère que si celle-ci présente de son chef un caractère habituel plutôt qu'accidentel. (Horion, Rapport).

Cette disposition se trouvant dans la législation belge, nous rapproche de l'art. 16, II, f. de la Loi turque, sur le travail, qui reconnaît à l'employeur un droit de résiliation immédiat si le travailleur, intentionnellement ou par suite d'une négligence grave, compromet la sécurité de travail, cause aux machines, installations ou autres matières, propriétés de l'employeur ou se trouvant chez lui, des dommages que son salaire de dix jours ne suffirait pas à indemniser.

Nous partageons l'avis de Me. Elvinger, tout au moins pour le *droit turc*, qu'à défaut de dispositions spéciales pouvant nous conduire à une solution différente, la condition de gravité requise pour la faute contractuelle jouera un rôle lorsque l'inexécution sera invoquée pour motiver la résiliation sans préavis ou immédiate, mais non pour réclamer simplement des dommages-intérêts (Voy. Elvinger, Rapport).

M. Carrado, dans son remarquable rapport sur le *droit italien*, attire notre attention sur la différence essentielle existant entre les notions de "faute grave" et de "juste motif", donnant droit à la rupture immédiate du contrat de travail. Il voit avec justesse dans la notion de "juste motif" une ampleur embrassant aussi la faute grave, mais s'en séparant, puisque le "juste motif" peut très bien

survenir d'un fait qui n'est pas foncièrement imputable au débiteur (Carrado, Rapport). Nous verrons plus loin le résultat important qui découle de cette dualité.

IV

Nous pouvons classer les sanctions relatives à l'inexécution du contrat de travail comme suit :

- 1) obtention de l'exécution directe;
- 2) dommages-intérêts;
- 3) exception d'inexécution;
- 4) résolution et résiliation du contrat.

Nous laissons hors de notre rapport les sanctions pénales et celles de droit pénal découlant du caractère particulier de la législation ouvrière, les sanctions disciplinaires et certaines autres supplémentaires qui nous conduisent à la déchéance d'autres droits que le contrat de travail confère au salarié (perte du droit au congé payé, au salaire des jours fériés, etc.).

Nous laissons aussi de côté les sanctions relatives à l'inexécution des relations collectives de travail et nous nous bornons, à l'exposé des sanctions ci-dessus citées. (Pour l'ensemble des sanctions dans le droit du travail, Voy. le rapport détaillé et minutieux de M. Horion).

Mais avant d'aborder l'étude de ces sanctions, posons-nous la question de savoir dans quelle mesure les sanctions peuvent être prévues par les parties et librement stipulées dans le contrat. Me. Elvinger pense que de telles sanctions peuvent être prévues dans le contrat, à condition d'être plus favorables au salarié. Mais, par contre, elles peuvent être aggravées pour l'employeur. Il en va de même en cas de fixation contractuelle des dommages-intérêts (Elvinger, Rapport). Nous croyons pouvoir dire, en nous basant sur des décisions assez obscures de la Cour de cassation turque, qu'il en est de même en *droit turc*, dans le domaine de la clause pénale (Yarg. 4 H.D. 14.3.1957, E. 77, K. 1322 - Başıarı-Tezmen, p. 89, No. 4).

1. — OBTENTION DE L'OBLIGATION DIRECTE.

Dans le cas de l'inexécution des obligations ayant trait à une somme d'argent, notamment au paiement du salaire et de ses accessoires, l'exécution directe ne soulève aucune difficulté.

Mais lorsqu'il s'agit d'obligations de faire, la nature personnelle et successive de l'obligation découlant du contrat de travail soulève de grandes difficultés dans l'obtention directe de celles-ci et même confère à cette option un caractère assez théorique (Camerlynck, Elvinger, Rapports).

Me. Elvinger nous donne pourtant une liste abondante de certaines obligations de faire, qui en cas de contrat de travail, sont susceptibles d'exécution directe.

Cela est notamment le cas pour les obligations positives de l'employeur dont l'exécution matérielle est faite par le salarié. Ainsi, l'exécution directe sur décision judiciaire de l'obligation d'accorder à l'employé son congé annuel, l'obligation de ne pas excéder la limitation légale de la journée de travail, de respecter le repos hebdomadaire obligatoire. Des difficultés se présentent lorsqu'il s'agit d'obligations qui consistent dans l'exécution d'un acte matériel accessoire au contrat de travail, telles que celles de restituer des objets remis, outils, échantillons, collections. L'obligation de quitter les locaux de travail, après cessation du contrat, peut aussi faire l'objet d'une exécution directe. Les difficultés sont encore plus sérieuses lorsqu'il s'agit d'obligations de faire que l'on ne peut matériellement pas accomplir, à la place d'une autre, ou faire accomplir par la force publique. Telles sont les obligations de délivrer à l'ouvrier une attestation écrite de travail et surtout l'obligation de celui-ci de garder les secrets de l'entreprise, soit selon la loi, soit sur base d'une clause de non concurrence (Elvinger, Rapport).

Donc, en règle générale, le contrat de travail est tel qu'il ne peut être réalisé exclusivement qu'avec le libre comportement du travailleur. L'exécution ne peut lui être imposée, ni indirectement ni par ordre du juge : *Nemo ad factum cogi*. Telle est d'ailleurs la pratique judiciaire italienne, belge, luxembourgeoise et turque. Il en est de même en France, où la Cour de Cassation interdit aux juges du fond d'ordonner la réintégration par application de l'art.

1142 du CC. Elle manifeste de la sorte son souci de ne pas affaiblir l'autorité patronale et de ne pas troubler l'ordre de l'établissement (Camerlynck, Rapport).

2. — DOMMAGES - INTERETS.

On ne peut donc penser dans les cas précédents qu'à une condamnation à l'équivalent, au moyen de dommages-intérêts.

Il nous paraît pourtant que, dans ce cas, c'est d'une rupture unilatérale du contrat avec demande éventuelle d'indemnités qu'il serait préférable de parler.

3. — EXCEPTION D'INEXECUTION.

Le caractère synallagmatique du contrat de travail nous pousse à savoir si l'exception d'inexécution peut prendre place parmi les sanctions de l'inexécution de l'obligation de l'une des parties. Il ne faut pas confondre ce moyen de défense du créancier avec la notion de suspension du contrat de travail, très en vogue dans le droit du travail de notre époque.

Notons tout d'abord la position de M. Corrado qui ne considère pas l'*exceptio non adimpleti contractus* comme une sanction de l'inexécution, mais plutôt comme une garantie de la créance augmentant les moyens de satisfaction du créancier, comme un stimulant qui exerce une fonction coercitive. Elle ne fait, en somme, que jouer le rôle d'une prolongation défensive dans l'accomplissement de la dette du créancier. (Corrado, Rapport).

Techniquement parlant, rien n'empêche l'utilisation de cette exception dans le contrat de travail. Tel est aussi le point de vue de la Cour de Cassation française, qui considère comme justifié le refus par le représentant d'adresser des rapports à l'employeur qui ne lui verse pas les frais de route convenus (Cass. Soc. 16 juillet 1959, Bull. Civ. IV. 751, cité par Camerlynck dans son rapport).

Prenant pourtant en considération la particularité du caractère successif et continu du contrat de travail, ainsi que celui des obligations principales qui s'opposent, cette solution technique est loin de nous satisfaire complètement. •

Telle est aussi la position des différents rapporteurs qui ne cachent pas leur hésitation sur ce point.

Selon M. Camerlynck, le travailleur doit percevoir un salaire de subsistance, l'employeur doit faire fonctionner l'entreprise. Aussi la partie victime de l'inexécution préférera-t-elle reprendre sa liberté en appliquant la formule plus adéquate de la résiliation ou résolution avec d'éventuels dommages-intérêts.

Me. Elvinger fait part de son hésitation en abordant le problème d'un tout autre côté. Il voit dans la retenue du salaire se basant sur l'exception d'inexécution, un mécanisme de compensation, par lequel l'employeur s'attribue en somme des dommages-intérêts. Or, la compensation des salaires, quoique non résolue dans un texte positif en *droit luxembourgeois*, ne devrait en principe pas être admise intégralement, vu qu'elle doit être soumise aux mêmes règles de la saisie et de la cession des salaires. (Elvinger, Rapport). En *droit turc*, on pourrait arriver à la même solution en se basant, d'une part, sur les dispositions des art. 123 et 333 du COs art. 125, 340) qui citent parmi les créances non compensables, le salaire absolument nécessaire à l'entretien du débiteur et de sa famille, et d'autre part, sur l'art. 22 de la Loi sur le travail qui stipule que le montant, qu'en vertu du contrat de travail, l'employeur pourra retenir provisoirement sur le salaire du travailleur, à titre de dommages-intérêts, ne peut pas excéder le total de dix journées de salaire, et sera retenu en dix semaines et par tranches égales.

Faisons remarquer pourtant que, quoique astucieuse, la pensée de notre collègue luxembourgeois ne semble pas correspondre au vrai caractère de l'*exceptio non adimpleti contractus* qui, différemment de la compensation, n'est pas une cause d'extinction, mais simplement de retardement d'une obligation.

Par contre, la notion d'exception d'inexécution a, en matière de conflits collectifs, pris une importance particulière. Elle justifie, pour la Cour de Cassation française, le refus de payer le salaire en cas de grève perlée, ainsi que le recours au lock-out défensif en cas de grève à caractère illicite (Camerlynck, Rapport). Il y a lieu, semble-t-il, de mentionner le cas très rare en Belgique, où l'abstention collective des ouvriers constitue simplement une mesure de défense contre une mesure prise unilatéralement par l'em-

ployeur en violation de ses obligations contractuelles. En ce cas, il y aurait exercice de l'exception d'inexécution qui constituerait une véritable sanction de l'inexécution des obligations patronales. Il appartiendrait aux tribunaux de vérifier, en application du droit commun, s'il est fondé (Horion, Rapport).

En *droit turc*, selon la loi du 22 juillet 1963 relative à la convention collective de travail, à la grève et au lock-out, le contrat de travail est suspendu jusqu'à la fin d'une grève ou d'un lock-out légal (art. 27). Il est aussi reconnu aux parties le droit de recourir à la grève ou au lock-out dans le cas d'inexécution des obligations découlant de la loi ou de la convention collective de travail (art. 19, al. 2). Nous pensons que ce caractère défensif reconnu à ces deux institutions, à côté de leur fonction revendicative, peut s'expliquer sur base de la théorie de *l'exceptio non adimpleti contractus*.



L'analyse des différentes sanctions du droit commun dans leur application à l'inexécution du contrat de travail nous montre clairement que le caractère personnel et permanent des obligations découlant de ce contrat, aboutit le plus souvent et pratiquement, en cas de litige, à la rupture du lien contractuel. C'est pourquoi le problème de la résolution et de la résiliation du contrat de travail, vu son importance, occupera une place particulière dans le plan de notre exposé.

V

Les effets de la résolution ou de la résiliation du contrat de travail, comme sanction de l'inexécution, sont un peu différents selon que la durée de ce contrat est déterminée ou indéterminée. Il s'agit, pour les contrats de travail à durée déterminée, d'une résolution ou résiliation immédiate, sans attente de la fin du contrat et sans versement de dommages-intérêts. Tandis que, pour les contrats de travail à durée indéterminée, il s'agit d'une résolution ou résiliation immédiate, sans observation des délais de préavis, avec, dans les deux cas, privation des indemnités de rupture.

La résolution ou la résiliation du contrat de travail pour inexécution, forme, selon nous, un amalgame de deux sanctions fortement liées l'une à l'autre. A savoir la rupture immédiate et unilatérale d'une part, et la privation d'indemnité de rupture d'autre part.

Il ne faut jamais perdre de vue qu'il existe une différence fondamentale entre la rupture pour "juste motif" et celle pour "faute contractuelle" ou inexécution.

La notion de "juste motif" est en effet plus ample que celle de "faute". Le "juste motif", se basant sur des considérations objectives, consiste dans l'arrivée de n'importe quelle situation qui rend insupportable la continuation, même provisoire, du lien contractuel. Le juste motif peut être, avant tout, un grave manquement à l'obligation. Mais il peut aussi consister en des faits n'entrant pas dans la notion d'inexécution, et même à des cas de force majeure. La justesse du motif se mesure d'une façon objective, tandis que la faute, dans son essence même, exprime la subjectivité.

La rupture pour "juste motif" détermine l'extinction *ex nunc*, immédiate du rapport, sans effets rétroactifs. (résiliation); tandis que, techniquement parlant, la rupture pour inexécution opère *ex tunc*, avec effets rétroactifs (résolution).

Dans le droit des pays possédant une disposition générale de droit commun, autorisant le créancier, victime de l'inexécution, à demander unilatéralement la résolution du contrat, s'il n'existe même pas une disposition spéciale pour le contrat de travail, il est possible de résoudre le contrat en cas de faute suffisamment grave, c'est-à-dire "de nature à rendre impossible le maintien des relations contractuelles" (Camerlynck, Rapport).

Toutes ces dispositions, aussi bien en France qu'en Belgique, en Italie et au Luxembourg demandent que cette résolution soit judiciaire, à savoir qu'elle soit prononcée par le juge. M. Camerlynck nous fait savoir pourtant, qu'en France, alors que selon l'art. 1184 du CC., la résolution doit être judiciaire, une jurisprudence prétorienne autorise le contractant victime à mettre fin au contrat sur-le-champ, par voie de démission ou de congédiement. Un contrôle judiciaire *a posteriori* pouvant s'exercer, en cas de contesta-

tion sur son bien-fondé venant de l'autre partie. En aucun cas la réintégration ne pouvant être imposée (Camerlynck, Rapport).

Nous espérons que cette jurisprudence française trouvera son écho dans les autres pays possédant une disposition analogue et où l'application du droit commun ne peut donner satisfaction. Car les parties se trouvent, pendant le délai nécessaire pour l'introduction et l'instruction de l'instance judiciaire, dans une situation difficile et le plus souvent tout à fait impossible. L'employeur ou le salarié n'ayant humainement plus rien à attendre de la partie dont il veut judiciairement être débarrassé (Elvinger, Corrado, Rapports).

Le problème est un peu différent pour le *droit turc*. Comme nous l'avons expliqué plus haut, en droit turc, il n'existe pas une telle disposition générale, les art. 106-108 du CO (COS. art. 107-109) ne reconnaissant au créancier le droit de se départir unilatéralement du contrat que dans le cas unique de la demeure du débiteur, et encore dans les rapports synallagmatiques d'obligations. L'application de ces dispositions demande une procédure préalable d'avis et de fixation d'un délai convenable.

Partant des difficultés mentionnées plus haut qui se présentent en cas d'une simple résolution judiciaire, basée sur une disposition générale du droit commun, les législateurs des différents pays ont préféré apporter des dispositions spéciales pour le contrat de travail. Ils prennent en considération le caractère particulier de ce dernier, à savoir que le lien personnel, basé sur la relation fortement "humaine" des parties contractantes, exige qu'ils puissent, par leur volonté unilatérale, se dégager de leur engagement lorsque une situation qui se présente, justifie cette façon d'agir, en rendant impossible, même provisoirement, la continuation du lien contractuel.

C'est de cette façon que la notion de résiliation pour juste motif entre en scène avec toute l'envergure de son champ d'application.

Il n'y a pas d'interdépendance nécessaire entre le droit à des dommages-intérêts pour l'inexécution de l'obligation et celui de la résiliation immédiate du contrat de travail. Une faute, même légère, qui cause un préjudice suffit pour le premier; tandis que

pour la résiliation, il faut un "motif juste" ou "grave" qui demande aussi la gravité de la "faute" dans le cas où l'inexécution même, formerait le juste motif de la résiliation.

En Turquie, la qualification de l'inexécution comme "motif" justifiant la résiliation du contrat de travail dans le cadre de l'art. 344 du CO (COs. art. 352), pourra seule procurer au créancier le moyen de se dégager du contrat avec effets *ex tunc*, même dans le cas de la demeure du débiteur. Telle est, à juste titre, l'opinion de M. Oğuzman; tel est aussi le point de vue du Tribunal Fédéral suisse dans son arrêt du 17 janvier 1952 (JdT. 1952, p. 495, ATF 78 II 32; Oğuzman, Rapport).

La France présente une particularité dans ce domaine. Tandis que le contrat de travail à durée déterminée est soumis à l'art. 1184 du CC., relatif à la résolution judiciaire, le contrat de travail à durée indéterminée peut être résilié pour juste motif selon l'art. 23 du livre I du Code du Travail. Rappelons seulement qu'une jurisprudence prétorienne a considérablement amendé l'application de l'art. 1184 dans son application au contrat de travail.

Par contre, *la Belgique*, avec les art. 16/3, 20 et 21 de la Loi du 10 mars 1900, *l'Italie*, avec l'art. 2119 de son CC., *le Luxembourg*, avec sa Loi sur le contrat d'emploi du 20 avril 1962; *la Turquie*, avec son art. 344 CO (COs. art. 352) et les art. 15 et 16 de la Loi sur le Travail, ne connaissent pas cette dualité de régime juridique provenant de la distinction du contrat de travail à durée déterminée et indéterminée. Ils soumettent ces deux types de contrat de travail aux mêmes règles relatives à la résiliation unilatérale et immédiate provenant d'un juste motif.

La rupture abusive du contrat de travail constitue en elle-même une faute contractuelle. Le préjudice essentiel en découlant consiste surtout dans la perte de l'emploi et demande réparation.

Il est très rare que les tribunaux belges y aient recours et la jurisprudence luxembourgeoise ne connaît pas de précédent. Au contraire, dans un arrêt du 26 juillet 1963, la Cour d'Appel de ce dernier pays, semble manifester une tendance à se montrer sévère pour l'admission du caractère abusif de la rupture (Rapports Horion, Elvinger).

Il n'en est pas de même pour le droit français, où la rupture abusive a pris en jurisprudence un grand développement. (Voy. Brun-Galland, No. II, 291 et suiv.).

La Cour de Cassation turque, se basant sur le texte général relatif à l'abus du droit de l'art. 2 du CC. (CCs. art. 2) a, par sa jurisprudence, consacré cette institution dans la rupture abusive du contrat de travail (TD. 11.2.1952, E. 6702, K. 775, TİK., 5, 275; TD. 6.1.1955, E. 9091, K. 62; TD. 28.5.1954, E. 422, K. 4401, Başarı. 73, No. 105; 96, No. 12).

VI

L'objet que nous poursuivons dans ce rapport est l'introduction d'un débat. Aussi trouvons-nous prématuré de formuler des conclusions.

Permettez-nous, cependant, de faire une remarque générale qui découle de la comparaison des législations envisagées. Il apparaît clairement que dans le problème de l'inexécution des obligations dérivant du contrat de travail, la législation et la jurisprudence de ces pays ne sont efforcées, tout en conservant leur attache avec le droit commun, d'établir un système de responsabilité contractuelle en faveur du salarié et de former des sanctions plus adéquates au caractère et aux particularités du contrat de travail.
