

## **BGE 127 III 310**

Bundesgericht (BGE), 2001-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_BGE\\_127\\_III\\_310](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_127_III_310)

FR: ATF 127 III 310

IT: DTF 127 III 310

### **Regeste**

Regeste Arbeitsvertrag; Verpflichtung des Arbeitnehmers zur Verschwiegenheit; fristlose Kündigung (Art. 321a und 337 OR). Zusammenfassung der Rechtsprechung zu den wichtigen Gründen (E. 3). Darunter fallen unter bestimmten eingeschränkten Voraussetzungen auch Umstände, die der fristlosen Kündigung des Arbeitsvertrages vorangegangen sind und die der Arbeitgeber weder kannte noch kennen konnte (E. 4a). Ist die fristlose Kündigung ausgesprochen, steht es den Parteien frei, ihre Ansprüche unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauchsverbots nach den Regeln des kantonalen Prozessrechts geltend zu machen (E. 4b). Gegenstand und Umfang der Verpflichtung zur Verschwiegenheit (E. 5a). Verletzung dieser Verpflichtung durch eine Angestellte eines Pflegeheims, die ohne Wissen des Arbeitgebers nachts im Innern des Heims einen Film dreht, diesen dem westschweizerischen Fernsehen übergibt und an einer kritischen Sendung, in welcher der fragliche Film ausgestrahlt wird, teilnimmt (E. 5b).

Regeste Contrat de travail; obligation de discrétion du travailleur; résiliation immédiate (art. 321a et 337 CO). Rappel de la notion de justes motifs (consid. 3), qui peut inclure, sous certaines conditions restrictives, des circonstances antérieures à la résiliation immédiate du contrat de travail que l'employeur ne connaissait pas et ne pouvait pas connaître (consid. 4a); une fois le licenciement immédiat notifié, les parties sont libres de faire valoir leurs moyens selon les règles de la procédure cantonale, sous réserve de l'interdiction de l'abus de droit (consid. 4b). Objet et étendue de l'obligation de discrétion (consid. 5a). Violation de cette obligation par une employée d'un établissement médico-social qui tourne de nuit, à l'insu de l'employeur, un film à l'intérieur de cet établissement, le remet à la Télévision suisse romande et participe à une émission critique présentant le film en question (consid. 5b).

Regesto Contratto di lavoro; obbligo di discrezione del lavoratore; risoluzione immediata (art. 321a e 337 CO). Riepilogo della giurisprudenza concernente la nozione di "cause gravi" (consid. 3), che, a determinate condizioni restrittive, può includere circostanze precedenti la risoluzione immediata del contratto di lavoro che il datore di lavoro non conosceva né poteva conoscere (consid. 4a); una volta notificato il licenziamento in tronco, le parti sono libere di far valere i loro diritti secondo le regole della procedura cantonale, riservato il divieto dell'abuso di diritto (consid. 4b). Oggetto e portata dell'obbligo di discrezione (consid. 5a). Violazione di tale obbligo da parte della dipendente di una casa di cura che all'insaputa del datore di lavoro gira, durante la notte, un filmato all'interno dell'istituto, lo consegna alla televisione della svizzera romanda e partecipa ad una trasmissione critica, nella quale lo stesso viene presentato (consid. 5b).

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

L'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat de travail en tout temps pour de justes motifs ( art. 337 al. 1 CO ). Sont notamment considérées comme de justes motifs 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 ( art. 337 al. 2 CO ). Mesure exceptionnelle, la résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive (BRUNNER/BÜHLER/WAEBER, Commentaire du contrat de travail, 2e éd., n. 1 ad art. 337c CO ; STREIFF/VON KAENEL, Leitfaden zum Arbeitsvertragsrecht, 5e éd., n. 3 ad art. 337 CO et les références). D'après la jurisprudence, seul un manquement particulièrement grave de l'autre partie justifie une résiliation avec effet immédiat ( ATF 121 III 467 consid. 4d p. 472; ATF 117 II 72 consid. 3, 560 consid. 3; ATF 116 II 145 consid. 6a p. 150). Si le manquement est moins grave, il ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement ( ATF 121 III 467 consid. 4d p. 472; ATF 117 II 560 consid. 3; ATF 116 II 145 consid. 6a p. 150). Par manquement du travailleur, on entend la violation d'une obligation découlant du contrat, par exemple l'obligation de loyauté ou de discrétion ( art. 321a al. 1 et 4 CO ). Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs ( art. 337 al. 3 CO ). Il applique les règles du droit et de l'équité ( art. 4 CC ). A cet effet, il prendra en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position et la responsabilité du travailleur, la nature et la durée des rapports contractuels, ainsi que la nature et l'importance des manquements ( ATF 111 II 245 consid. 3). Le Tribunal fédéral ne revoit qu'avec réserve la décision d'équité prise en dernière instance cantonale. Il intervient lorsque celle-ci s'écarte sans raison des règles établies par la doctrine et la jurisprudence en BGE 127 III 310 S. 314 matière de libre appréciation, ou lorsqu'elle s'appuie sur des faits qui, dans le cas particulier, ne devaient jouer aucun rôle, ou encore lorsqu'elle n'a pas tenu compte d'éléments qui auraient absolument dû être pris en considération; il sanctionnera en outre les décisions rendues en vertu d'un pouvoir d'appréciation lorsqu'elles aboutissent à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante ( ATF 119 II 157 consid. 2a in fine; ATF 116 II 145 consid. 6a).

#### **E. 4**

a) Les justes motifs allégués par la défenderesse consistent non seulement dans la participation de la demanderesse à la manifestation du 24 février 1998, mais aussi dans le tournage d'un film à l'intérieur de l'entreprise; ce film, tourné à l'insu de l'employeur, était destiné par la demanderesse à la télévision. Ces faits n'étaient pas connus de la défenderesse lors de la résiliation du contrat avec effet immédiat. Selon la jurisprudence, sous certaines conditions restrictives, l'employeur peut, pour justifier un licenciement immédiat, se prévaloir d'une circonstance qui existait au moment de la déclaration de licenciement, mais qu'il ne connaissait pas et ne pouvait pas connaître. Il faut se demander, dans un tel cas, si les circonstances antérieures, non invoquées au moment du licenciement immédiat, auraient pu conduire l'employeur, s'il les avait connues, à admettre que le rapport de confiance était rompu et à résilier le contrat de travail avec effet immédiat. Cependant, des faits postérieurs au licenciement immédiat ne sauraient être pris en considération ( ATF 124 III 25 consid. 3c; ATF 121 III 467 consid. 5a et b). La cour cantonale a elle-même admis que le tournage du film dans les locaux de l'entreprise (mise en scène, patiente filmée sur son lit) était de même nature que les faits invoqués dans la lettre de licenciement. En outre, elle a jugé que, s'il avait été connu de l'employeur au moment du licenciement, ce tournage aurait certainement déterminé celui-ci à résilier le contrat de travail avec effet immédiat. La cour cantonale a donc accepté de prendre en considération, dans sa décision, ces faits antérieurs

au licenciement immédiat, mais non connus de l'employeur lors de la notification du congé. L'on ne peut que souscrire à la décision cantonale sur ce point, puisqu'elle se conforme strictement à la jurisprudence. b) A suivre la demanderesse, la défenderesse serait déchue de son droit d'invoquer des motifs antérieurs au licenciement immédiat, mais inconnus d'elle au moment de ce dernier, car elle ne les aurait pas fait valoir, dans la procédure cantonale, aussitôt après en avoir eu connaissance. BGE 127 III 310 S. 315 Selon la jurisprudence, l'employeur doit notifier le licenciement immédiat dès qu'il a connu le juste motif dont il entend se prévaloir ou, au plus tard, après un bref délai de réflexion; s'il tarde à réagir, il est présumé avoir renoncé au licenciement immédiat; à tout le moins, il donne à penser que la continuation des rapports de travail est possible jusqu'à la fin du délai de congé ( ATF 99 II 308 consid. 5a; ATF 97 II 142 consid. 2a p. 146; ATF 93 II 18 ). La jurisprudence n'accorde qu'un court délai de réflexion à l'employeur parce que, s'il attend trop longuement, ce dernier donne à penser au salarié qu'il pardonne le comportement reproché ou que, même en l'absence de pardon, la continuation des rapports de travail est possible. Cependant, une fois le licenciement immédiat notifié, le salarié ne peut plus éprouver aucun doute quant à la volonté de l'employeur de mettre fin immédiatement aux rapports de travail. Les parties sont dès lors libres de faire valoir leurs moyens selon les règles de la procédure cantonale, sous réserve de l'interdiction de l'abus de droit ( art. 2 CC ). En l'occurrence, il n'apparaît pas que les règles de la procédure cantonale auraient été violées; d'ailleurs, si tel avait été le cas, le grief n'aurait pas été recevable dans le cadre d'un recours en réforme ( art. 55 al. 1 let. c OJ). En outre, il ne ressort de l'arrêt cantonal aucun fait démontrant que la défenderesse aurait adopté un comportement contraire aux règles de la bonne foi. En effet, elle a attendu le résultat d'une enquête pénale pour se prévaloir des faits antérieurs au congé immédiat et inconnus d'elle lors de ce dernier. Une telle manière de faire ne saurait être critiquée.

## **E. 5**

a) Selon l' art. 321a CO , le travailleur sauvegarde fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur (al. 1); en outre, pendant la durée du contrat, il ne doit pas utiliser ni révéler des faits destinés à rester confidentiels, tels que les secrets de fabrication et d'affaires dont il a pris connaissance au service de l'employeur; il est tenu de garder le secret même après la fin du contrat en tant que l'exige la sauvegarde des intérêts légitimes de l'employeur (al. 4). L'obligation de discrétion s'étend non seulement aux faits que l'employeur a expressément qualifiés de secrets, mais aussi à tous ceux dont il apparaît, selon les circonstances, que l'employeur veut interdire la divulgation; l'intérêt légitime au maintien du secret est présumé (STAEHELIN, Commentaire zurichois, n. 54-56 ad art. 321a CO ; REHBINDER, Commentaire bernois, n. 13-14 ad art. 321a CO ; DUC/SUBILIA, Commentaire du contrat individuel de travail, n. 22 BGE 127 III 310 S. 316 ad art. 321a CO , p. 114; VISCHER, Der Arbeitsvertrag, in Schweizerisches Privatrecht, VII/1, III, p. 70 s.; STREIFF/VON KAENEL, op. cit., n. 12 ad art. 321a CO ; BRÜHWILER, Kommentar zum Einzelarbeitsvertrag, 2e éd., n. 6-10 ad art. 321a CO ; GEISER, Die Treuepflicht des Arbeitnehmers und ihre Schranken, Berne 1983, p. 243 ss). Le salarié doit aussi garder le secret sur des infractions pénales ou administratives commises par l'employeur, à moins qu'un intérêt supérieur ne s'y oppose (REHBINDER, op. cit., n. 13 in fine ad art. 321a CO ; BRÜHWILER, op. cit., n. 6 ad art. 321a CO ; GEISER, op. cit., p. 267 s.; plus restrictifs: STREIFF/VON KAENEL, op. cit., n. 14 ad art. 321a CO ; STAEHELIN, op. cit., n. 28 et 56 ad art. 321a CO ). Lorsque l'activité de l'employeur cause ou risque de causer illicitement un dommage à autrui, le salarié ne peut faire valoir un intérêt supérieur à

rompre le secret que s'il respecte lui-même le principe de la proportionnalité. Il doit d'abord interpellier son employeur, puis saisir l'autorité compétente (STAEHELIN, op. cit., n. 56 ad art. 321a CO ; REHBINDER, op. cit., n. 3 ad art. 321a CO , p. 128 en bas et 129 en haut); en effet, cette dernière peut agir sans porter atteinte à la réputation de l'employeur; ce n'est que si l'autorité demeure inactive que le salarié peut, lorsque les circonstances le justifient, saisir l'opinion publique (REHBINDER, ibidem). L'on parvient à la même conclusion si l'on applique, par analogie, les règles relatives à l'état de nécessité. Le travailleur ne saurait se prévaloir de l'état de nécessité (ou de la légitime défense) que si l'intervention de l'autorité ne peut pas être obtenue en temps utile (avec une référence à l' art. 33 CP , cf. GEISER, op. cit., p. 265 s.; sur le principe de la proportionnalité dans le cadre de l' art. 52 al. 2 CO , cf. SCHNYDER, Commentaire bâlois, 2e éd., n. 11 ad art. 52 CO avec d'autres références). En l'occurrence, il est constant que la demanderesse a violé son obligation de loyauté et de discrétion en tournant, de nuit, un film dans les locaux de la défenderesse, pour le remettre à la Télévision suisse romande, et en participant à une émission de cette dernière, qui avait pour but de stigmatiser l'employeur. Elle n'avait aucune raison de penser que la défenderesse l'autorisait à tourner ce film. De plus, elle a pris le risque de violer les droits de la personnalité d'une patiente, qu'elle a filmée dans son lit ( art. 28 CC ). A supposer que les intérêts défendus par la demanderesse aient justifié la dénonciation adressée à l'autorité administrative - question qui peut rester ouverte -, la chronologie des faits retenus par BGE 127 III 310 S. 317 la cour cantonale n'en montre pas moins que, en approchant la télévision et en lui remettant le film litigieux, la demanderesse a agi de façon disproportionnée. En effet, elle a tourné le film destiné à la Télévision suisse romande avant même de déposer, le 23 février 1998, avec le SSP, une dénonciation au Service de la santé publique. Elle n'a pas même attendu vingt-quatre heures la réponse de cette autorité. Elle a préféré participer elle-même au procès de son employeur sur la place publique, en intervenant à la télévision le 24 février 1998 au soir, dans le cadre d'une émission où fut présenté le film tourné en violation évidente de ses obligations. La demanderesse n'a pas même prétendu que l'intervention de l'autorité ne pouvait pas être obtenue en temps utile. D'ailleurs, c'est avant l'émission de télévision du 24 février 1998, au soir, que l'autorité notifiait à l'employeur l'ouverture d'une procédure de retrait de l'autorisation d'exploiter. Dans de telles circonstances, la violation de l'obligation de discrétion, commise au moyen des médias, allait bien au-delà de ce qui était nécessaire pour protéger les intérêts auxquels la demanderesse entendait veiller. En ne s'interrogeant pas sur le point de savoir si la demanderesse avait respecté le principe de la proportionnalité, exigence admise par la doctrine unanime, la cour cantonale a perdu de vue un élément d'appréciation décisif. Partant, elle a méconnu la notion de juste motif selon l' art. 337 CO . Le grief est bien fondé.

b) La cour cantonale estime que la défenderesse abuse de son droit en se prévalant de la violation de son obligation de discrétion par la demanderesse. Il est difficile de concevoir l'objection de l'abus de droit dans le cadre de l' art. 337 CO . En effet, comme il apprécie toutes les circonstances, le juge doit nécessairement tenir compte de celles qui feraient apparaître le comportement de l'employeur comme abusif. Certes, selon les circonstances, l'employeur ne saurait se prévaloir de l'obligation de discrétion à l'encontre du salarié qui le dénonce à l'autorité administrative. Toutefois, on ne voit pas en quoi la défenderesse abuserait de son droit en reprochant à la demanderesse d'avoir violé gravement son obligation de loyauté et de discrétion en la stigmatisant sur la place publique sans attendre la réaction de l'autorité saisie de sa dénonciation.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.