

**Zeitschrift:** Revue syndicale suisse : organe de l'Union syndicale suisse  
**Herausgeber:** Union syndicale suisse  
**Band:** 46 (1954)  
  
**Anhang:** Travail et sécurité sociale

#### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

#### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

#### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

**Download PDF:** 10.02.2026

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

# TRAVAIL ET SÉCURITÉ SOCIALE

CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE ET DE LÉGISLATION

SUPPLÉMENT TRIMESTRIEL DE LA «REVUE SYNDICALE SUISSE»

RÉDACTION: ALEXANDRE BERENSTEIN, 4, PLACE DU MOLARD, GENÈVE

6me ANNÉE

JANVIER 1954

No 1

---

**Sommaire:** Du for des actions fondées sur un contrat de travail — Assurance-accidents — Contrat de travail — Bibliographie

---

## Du for des actions fondées sur un contrat de travail

(Fin)

Par *Eugène Blocher*

II<sup>1</sup>

### *2. Le for de l'établissement commercial*

Même sans clause de prorogation de for ou élection de domicile, un commerçant peut être recherché ailleurs qu'à son domicile ordinaire, soit au lieu où il a un établissement commercial, qu'il s'agisse d'un établissement principal ou seulement d'une succursale. Ce for spécial n'existe que pour autant qu'il est prévu par les lois cantonales de procédure civile, mais il l'est dans la plupart des cantons (on trouvera des indications détaillées à ce sujet dans M. Guldener, *Das schweizerische Zivilprozeßrecht*, vol. I, p. 69). Lorsque tel est le cas, le commerçant recherché en justice ne peut invoquer la règle de l'article 59 Cst., car le Tribunal fédéral a constamment admis que le domicile d'affaires est constitutif du for judiciaire. Là où, comme c'est par exemple le cas dans le canton de Berne, le Code de procédure civile ne mentionne que le for de la succursale (art. 21), cette disposition peut être appliquée par analogie à l'établissement principal (Leuch, *Komm.*, n. 1 ad art. 21).

a) Le for de l'établissement commercial existe lorsqu'une personne exerçant une activité lucrative indépendante a le centre de ses affaires — soit son établissement principal — en dehors de son domicile ordinaire ou possède en dehors de son domicile un établissement d'affaires qui est organisé pour le moins de telle sorte

---

<sup>1</sup> Voir *Travail et Sécurité sociale*, octobre 1953, p. 25.

que, d'après les principes posés par la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de double imposition, il constitue un domicile fiscal secondaire, c'est-à-dire que cet établissement doit posséder des installations permanentes à l'aide desquelles l'entreprise exerce une partie importante de son activité tant au point de vue qualitatif qu'au point de vue quantitatif (A. T. F. 77 I 124, *Journal des Tribunaux* 1952 I 211 s.). Il résulte en tout cas de ce qui vient d'être dit qu'il n'est pas nécessaire que l'établissement d'affaires réponde aux exigences requises pour qu'il y ait succursale au sens du droit commercial (anc. C. O., art. 865 al. 3; C. O. actuel, art. 935), et notamment qu'il n'est pas nécessaire que cet établissement soit inscrit sur le Registre du commerce et qu'il soit organisé d'une façon aussi indépendante que l'exige la jurisprudence pour qu'il y ait succursale selon le C. O. (A. T. F. 68 I 113, *Journal des Tribunaux* 1942 I 590). Mais il n'est pas certain, d'autre part, que, pour créer un for judiciaire, le domicile d'affaires doive toujours satisfaire aux conditions nécessaires pour qu'il y ait domicile fiscal secondaire; nous renvoyons à ce sujet à ce qui est dit ci-dessous à propos de l'arrêt publié dans A. T. F. 33 I 747 s.

Même s'il n'a pas d'activité commerciale en dehors de son domicile, celui qui est inscrit sur le Registre du commerce dans un lieu différent de celui de son domicile, bien qu'il n'ait pas eu l'obligation de s'y faire inscrire, peut être recherché en justice au for de ce lieu. Par une telle inscription, en effet, le commerçant a laissé croire qu'il avait à ce lieu un établissement commercial, et il doit donc admettre qu'on l'y recherche. En revanche, les inscriptions insérées par une maison de commerce dans le livre d'adresses ou l'annuaire téléphonique d'une localité n'emportent pas les mêmes effets (A. T. F. 62 I 16 s., 19 s., *Journal des Tribunaux* 1936 I 508 s., 510 s.).

Le Tribunal fédéral a admis que le for de la succursale avait été créé par l'établissement à Grün, dans le canton de Berne, d'un bureau de construction d'une société zuricoise qui, pendant une durée de deux années environ, s'est occupée de la construction du chemin de fer Ramsei-Sumiswald-Huttwil (A. T. F. 33 I 747 s.). Cet arrêt démontre que l'exigence de l'existence d'installations *permanentes*, qui doit être remplie pour qu'il y ait un domicile fiscal secondaire, ne doit pas l'être en toutes circonstances pour que soit admis le for de la succursale. C'est ainsi encore que l'aubergiste bernois auquel avait été affermé un établissement pendant la durée de l'Exposition nationale suisse à Zurich, c'est-à-dire pendant six mois seulement, n'était pas imposable à Zurich, où il n'avait pas d'installations permanentes (A. T. F. 67 I 91 s., *Journal des Tribunaux* 1941 I 307 s.); mais les employés de l'établissement de Zurich, ainsi que toutes les autres personnes qui entraient avec l'aubergiste en rapports d'affaires concernant cet établissement, auraient sans doute pu le rechercher en justice devant les tribunaux zuricois.

A diverses reprises, la jurisprudence a statué que des magasins de vente créent un domicile commercial (A. T. F. 30 I 655 s.; 36 I 242; 77 I 121 s., *Journal des Tribunaux* 1952 I 209 s.). La même solution a été admise pour le dépôt d'une teinturerie, qui était autorisé à recevoir des commandes et à conclure des contrats (A. T. F. 50 I 121 s.), et pour le bureau d'un agent d'affaires (A. T. F. 50 I 385). Il en est de même encore pour les exploitations agricoles, exploitées par le propriétaire lui-même ou par un employé (qui n'est pas fermier): 30 I 662 s. En revanche, le seul fait de la possession d'un domaine ne crée pas de for, ainsi qu'il résulte de A. T. F. 66 I 235 (*Journal des Tribunaux* 1941 I 121). Dans le même ordre d'idées, le représentant d'un marchand de vins d'Argovie, représentant qui écoulait auprès de la clientèle particulière du vin provenant d'un dépôt à Bâle, n'a pas eu la possibilité d'intenter action à ce négociant devant le Tribunal des prud'hommes de Bâle (arrêt du Tribunal fédéral non publié du 28 mai 1937, dans la cause Troller et Soland contre Bâle-Ville, Tribunal des prud'hommes; une solution semblable avait déjà été admise dans A. T. F. 36 I 242, lignes 3-4). Il résulte de l'arrêt A. T. F. 77 I 34 s. (*Journal des Tribunaux* 1951 I 403 s.), qui concerne un litige en matière de double imposition, qu'un dépôt de marchandises ne peut être considéré comme constituant un domicile d'affaires, à moins qu'il ne soit en rapport avec une exploitation propre.

b) Il importe de souligner que seules des prétentions résultant de l'exploitation ou en tout cas se trouvant dans un rapport de connexité avec l'établissement lui-même peuvent être portées en justice au for de l'établissement commercial. Cette règle est généralement prévue par les lois cantonales de procédure; là où ce n'est pas le cas, elle découle de la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'article 59 Cst., qui n'admet au regard de cette disposition l'exception du domicile d'affaires qu'en ce qui concerne de telles prétentions. Doivent être indubitablement considérées comme telles les réclamations des employés et ouvriers de l'établissement commercial résultant du contrat de travail; voir par exemple à cet égard A. T. F. 77 I 121 s. (*Journal des Tribunaux* 1952 I 209 s.). Un cas dans lequel la solution n'était pas aussi évidente, mais qui a néanmoins été résolu d'une manière satisfaisante, est celui qui est traité dans A. T. F. 34 I 696 s.; dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a admis le directeur du magasin de Genève de la maison P. K. Z. à porter devant les tribunaux genevois son action consécutive à un renvoi abrupt, bien qu'il fût inscrit sous *son propre nom* au Registre du commerce de Genève. On trouve un exemple inverse dans un jugement du Tribunal civil de Bâle-Ville de 1907 (*Entscheidungen des Appellationsgerichtes, etc., des Kantons Basel-Stadt*, 2<sup>e</sup> semestre 1907, p. 27). Le demandeur entendait rechercher devant les tribunaux bâlois un négociant domicilié à Zurich, en vue d'obtenir payement

du salaire qu'il avait gagné en tant que courtier par la vente de la succursale bâloise de ce commerçant; il arguait en effet qu'il avait été mandaté par le directeur de la succursale de Bâle. Le tribunal statua que le rapport de connexité requis n'existe pas et que l'on ne pouvait donc invoquer le for de l'établissement commercial au sens de l'article 1, alinéa 3, de la loi bâloise de procédure civile, car la vente d'une succursale n'est pas comprise dans les affaires entrant dans le champ d'activité de cette dernière. Il ne sera généralement pas difficile d'établir avec quelque certitude s'il y a rapport de connexité et l'on pourra donc éviter aisément de commettre des erreurs en cette matière en recherchant dans chaque cas si un tel rapport existe.

## Assurance-accidents

### Rente d'invalidité (art. 76 et suiv. L. A. M. A.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 27 décembre 1951 (Burki):

*L'assuré qui doit renoncer par mesure prophylactique à l'activité qu'il exerçait jusqu'alors et qui subit de ce fait une diminution de sa capacité de gagner n'a pas droit à une rente d'invalidité.*

#### Extrait des considérants:

2. L'assurance doit indemniser l'incapacité de travail qu'un assuré subit par suite d'un accident ou d'une maladie professionnelle. Par incapacité de travail il faut entendre non pas l'invalidité ou la perte de gain comme telles, mais la répercussion de l'atteinte anatomique ou physique sur la capacité professionnelle et lucrative de l'assuré, soit la diminution de la capacité de gagner (Erwerbsfähigkeit) résultant de la maladie ou de l'accident. A droit dès lors à une rente d'invalidité l'assuré qui, par suite d'une atteinte à l'intégrité corporelle causée par la maladie ou l'accident, subit une diminution de sa capacité de gagner, une dépréciation sur le marché du travail, parce qu'il se voit dans la nécessité d'abandonner son métier et d'exercer une activité moins bien rémunérée. La situation n'est plus la même en revanche lorsqu'un assuré doit renoncer à l'activité qu'il exerçait

jusqu'alors par mesure prophylactique uniquement et qu'il subit de ce fait une diminution de sa capacité de gagner, puisque ce changement d'activité et la perte de gain en résultant n'ont pas leur cause dans l'existence de lésions anatomiques ou fonctionnelles provenant d'un accident ou d'une maladie professionnelle assurés et ne sont pas les conséquences directes d'un état assuré. On ne se trouve pas dès lors en présence d'une «invalidité» au sens de l'article 76 L. A. M. A. et l'assurance — qui ne doit couvrir que le dommage résultant directement de l'événement assuré — ne peut être tenue de prendre un tel cas à sa charge, exception faite en matière de silicose où l'allocation d'une «indemnité pour cause de changement d'occupation» est expressément prévue.

(A. T. F. A., 1952, 12.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 6 mai 1952 (Berchtold):

*L'accidenté qui a perdu un pouce ou une phalange d'un pouce peut, dans certaines conditions, s'accoutumer à son invalidité et n'a dès lors pas droit à une rente permanente.*

En cas de perte d'un doigt ou d'une phalange, la diminution de la capacité de travail existant au début disparaît par la suite par adaptation et accou-

tumance. Ce fait d'expérience, valable surtout pour les autres doigts, peut aussi se révéler exact pour le pouce. Comme cependant la mutilation du pouce diminue la faculté de préhension de la main, la nature de l'activité professionnelle de l'accidenté joue dans ce cas un rôle important. Mais, pour que l'adaptation s'effectue, il faut, d'une part, que le moignon soit en bon état et, d'autre part, que la volonté d'adaptation et d'accoutumance existe chez l'assuré. Pour encourager cette volonté à se manifester, il est nécessaire de fixer immédiatement l'échéance de la rente, en tenant compte naturellement de la durée nécessaire pour l'accoutumance dans des conditions normales. Si, par la suite, l'assuré estime que l'accoutumance n'est pas aussi avancée qu'elle devrait l'être d'après les prévisions retenues dans la décision de rente, il peut demander à subir un examen de contrôle, qui permettra de savoir si son affirmation est exacte et quelle est, le cas échéant, la cause du retard, à savoir si elle est de nature objective, ou au contraire de nature subjective, cas dans lequel la Caisse nationale n'a pas besoin de procéder à une révision.

(Trad. et résumé d'après  
A.T.F.A., 1952, 81.)

#### Qualité d'assuré (art. 60 L.A.M.A.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 11 novembre 1952 (Biollay) :

*N'est pas assuré un représentant «autorisé» à voyager «à titre occasionnel».*

#### Extrait des considérants:

L'article 60, alinéa 2, L.A.M.A. stipule que «sont assurés auprès de la Caisse nationale tous les employés et ouvriers, occupés en Suisse», des entreprises soumises à l'assurance-accidents obligatoire.

La qualité d'ouvrier et d'employé ne dépend pas de la nature et de la qualification juridique du contrat liant l'assuré à l'entreprise, et partant ne suppose pas l'existence d'un contrat de travail, car dans le système de la loi c'est le rapport économique et de fait qui est décisif, non le rapport de droit; ce qui caractérise dès lors l'ouvrier et

l'employé c'est le fait que celui-ci exécute son travail au profit et dans la dépendance, soit sous les ordres et le contrôle, d'un chef d'entreprise, sans risque économique propre.

En l'espèce, il ressort des pièces au dossier que Biollay est autorisé à voyager à titre occasionnel pour la cave X. La cave ne verse aucun salaire fixe, ni frais de voyage; une commission est allouée sur la vente provenant de sa clientèle. Biollay a admis qu'il exerçait sa profession de représentant à sa convenance, qu'il n'avait pas de rapport à fournir à la cave, mais qu'il devait seulement lui transmettre les commandes qu'il avait reçues.

Ainsi, on ne saurait admettre que Biollay était lié à la cave X par un contrat de travail et l'on ne saurait admettre non plus qu'il exerçait son activité de représentant dans une situation dépendante pareille à celle d'un employé ou d'un ouvrier. Celui qui est «autorisé» à conclure «à titre occasionnel» des affaires pour un tiers ne se trouve certainement pas vis-à-vis de ce tiers dans un rapport d'employé à employeur, et ne peut être considéré comme un employé assuré auprès de la Caisse nationale. (A.T.F.A., 1952, 231.)

#### Traitements médicaux (art. 81 L.A.M.A.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 6 mai 1952 (Ruffieux) :

#### Extrait des considérants:

Après la constitution de la rente, la loi ne prévoit la reprise d'un traitement ou l'institution d'un nouveau traitement que dans le cas de l'article 81 L.A.M.A., à savoir lorsqu'il y a lieu d'attendre de ce traitement non seulement une amélioration quelconque, mais une amélioration importante de la capacité de travail de l'assuré. Cette disposition doit toutefois être interprétée en ce sens que l'amélioration apparaisse comme au moins probable; la simple possibilité d'un résultat positif du traitement préconisé ne saurait en revanche obliger ni la Caisse nationale à entreprendre un tel traitement, ni l'assuré à le subir.

(A.T.F.A., 1952, 86.)

## Contrat de travail

### Conclusion du contrat (art. 320 C. O.)

Arrêt du Tribunal fédéral, 1<sup>re</sup> Cour civile, 25 juin 1953 (M. c. R.):

*Le travail fourni à un chef d'entreprise par sa concubine donne droit, en principe, à un salaire.*

#### Extrait des motifs:

Un contrat de travail, qui n'est soumis à aucune forme spéciale, est présumé conclu dès que du travail a été accepté pour un temps donné et que, d'après les circonstances, il ne devait être fourni que contre un salaire (art. 320 C. O.).

Il est constant que l'intimée a régulièrement secondé M., qui a accepté ses prestations. Elle a fourni un travail qui, d'après les circonstances, devait être rétribué. Dans une affaire analogue (il s'agissait d'un litige entre un boulanger et sa maîtresse qu'il entretient et qui, sans qu'il eût jamais été question de salaire, tenait son ménage et travaillait à la boulangerie), le Tribunal fédéral a jugé ce qui suit:

«Dans les affaires, il n'est pas usuel de travailler gratuitement. Un commerçant paie d'ordinaire les tiers qu'il occupe. Réciproquement, celui qui, devant gagner sa vie, lui rend des services, le fait en général pour toucher un salaire. Comme la demanderesse était sans emploi quand elle a commencé à seconder H., on peut donc présumer que, dans l'intention des parties, sa collaboration ne devait pas être gratuite...

«Quant au fait que, plusieurs années durant, D<sup>lle</sup> A. a été non son épouse, mais sa concubine, il confirme que le travail auquel elle se livrait appelle une rémunération. La femme qui aide son mari dans l'entreprise de ce dernier accomplit son devoir d'épouse (art. 161, al. 2, C. C.). Elle ne devient pas pour autant une employée. Elle bénéficie de l'élévation du niveau de vie que son labeur procure au ménage et voit augmenter les biens matrimoniaux, dont une part, sous le régime légal, lui est attribuée à la dissolu-

tion du mariage. Ces avantages et le souci de ne pas commercialiser le mariage s'opposent à l'application de l'article 320, alinéa 2, C. O. (A. T. F. 74 II 208, consid. 6; *Tr. et Séc. soc.* 1950, p. 16). Tout autre est la situation en cas d'union libre. Dépourvue d'espérances successorales, la concubine ne trouve pas non plus une compensation à son travail, lorsque prend fin la communauté de vie, dans une participation au bénéfice. C'est pourquoi il faut admettre en principe que son travail n'est pas gratuit.» (Arrêt H. c. A. du 5 déc. 1950.)

Ces considérations, confirmées dans l'arrêt Klein c. Hoirs Meyer, du 5 juin 1951, s'appliquent exactement au cas présent et réfutent la plupart des arguments du recourant. Aussi légitimement-elles la prétention de D<sup>lle</sup> R. à un salaire.

(A. T. F., 79 II 168.)

### Rétribution des voyageurs de commerce (art. 13, 14 et 19 L.V. C.)

Arrêt du Tribunal fédéral, 1<sup>re</sup> Cour civile, 28 avril 1953 (Suska c. Kellenberg):

1. *Le voyageur de commerce lié par un contrat de travail qui ne lui accorde qu'un remboursement partiel de ses frais de voyage a droit au solde des frais de voyage nécessaires, alors même que la rétribution qu'il touche, déduction faite de ses frais nécessaires, constituerait une rémunération appropriée de ses services.*

2. *Le voyageur ne peut, pendant la durée du contrat, renoncer valablement, notamment en signant une quittance pour solde de compte, aux droits qui résultent des dispositions impératives de la loi destinées à assurer sa protection.*

3. *Le voyageur ne commet pas un abus de droit en faisant valoir les droits qui résultent pour lui des dispositions impératives de la loi même si, en concluant le contrat, il avait connaissance des vices de ce dernier.*

Par contrat écrit du 21 octobre 1947, Kellenberg a été engagé en qualité de

représentant par la maison Suska. Ce contrat prévoyait le paiement d'un salaire fixe de 300 fr. par mois, d'une provision de 30 % sur les affaires dépassant un chiffre d'affaires mensuel minimum de 2000 fr., d'une indemnité mensuelle de 300 fr. à titre de remboursement des frais; en outre, au cas où le représentant utiliserait une automobile, l'employeur devait rembourser les frais d'impôt et d'assurance-responsabilité civile. En 1948, Kellenberg acheta une voiture Ford; cette voiture n'étant pas entièrement payée en 1950, il conclut alors avec Suska un «contrat de nantissement et de prêt», aux termes duquel l'employeur reprenait la dette de Kellenberg vis-à-vis du vendeur moyennant cession des droits de ce dernier. Le contrat de travail ayant pris fin en 1950, Suska réclama à Kellenberg le remboursement des sommes versées au vendeur du véhicule, tandis que Kellenberg s'opposait à la demande en réclamant reconventionnellement une indemnité pour les frais d'utilisation de l'automobile.

Le Tribunal fédéral a donné gain de cause à Kellenberg.

#### *Extrait des motifs:*

2. a) L'article 14 de la loi sur les conditions d'engagement des voyageurs de commerce (L. V. C.) réglemente le remboursement des frais d'automobile sous la seule condition que le voyageur use du véhicule sur l'ordre de l'employeur.

Lorsque le voyageur use d'un véhicule automobile sans que l'employeur lui en donne l'ordre, les parties peuvent conclure librement une convention au sujet du remboursement des frais; elles doivent cependant observer la disposition impérative de l'article 13 L. V. C., selon lequel l'employeur est tenu de rembourser au voyageur tous les frais qui lui sont *imposés* par son activité. Dans chaque cas, il y aura lieu d'examiner si l'utilisation d'un véhicule automobile favorise les intérêts de l'employeur et quel genre de véhicule doit être utilisé en tenant compte du caractère de la clientèle et des trajets à accomplir.

b) L'ordre de l'employeur tendant à l'utilisation d'un véhicule automobile

peut être exprès ou résulter d'actes concluants. On peut voir des actes concluants dans l'octroi de prêts ou de crédits pour l'acquisition d'un véhicule, dans le paiement de frais d'auto au lieu de frais de chemin de fer, etc. Si en l'espèce le contrat d'engagement a prévu que le représentant «voyage en auto par sa propre volonté, sans en avoir reçu l'ordre de la maison», et que, parce qu'il préfère ne pas voyager en train, il doit supporter lui-même tous les frais qui en résultent, la signification de cette réserve, qui est d'ailleurs en contradiction avec les circonstances de l'espèce, de même qu'avec les autres dispositions du contrat, ressort de la phrase suivante, où il est dit que le représentant admet «par conséquent» que le montant de 300 fr. par mois prévu à titre de remboursement de frais est «suffisant et conforme à la loi». Cette clause a donc simplement pour but de fournir une garantie à la demanderesse pour le cas où l'indemnité de 300 fr. ne serait pas reconnue suffisante, ce qui revient à dire qu'elle tend à éluder la disposition impérative de l'article 13, alinéa 1, L. V. C.

c) Le fait que le défendeur a reçu une rémunération appropriée de son activité, soit plus de 12 000 fr. par an, déduction faite des frais, ne suffit pas pour que l'on puisse en déduire que le mode de rétribution appliqué soit conforme à la loi. En effet, la L. V. C. ne permet pas de prévoir une rétribution comprenant à la fois le salaire et les frais (cf. A. T. F. 75 II 243). Si le remboursement intégral des frais n'est pas prévu comme tel, le voyageur peut en réclamer le solde conformément à l'article 13 L. V. C.

d) La demanderesse prétend que le défendeur aurait valablement renoncé au remboursement du solde des frais en signant des quittances pour solde de compte. Il est certes possible en principe de renoncer à un droit résultant d'une disposition légale impérative. Mais en constatant ce fait, on ne se prononce pas encore sur le point de savoir quand une telle renonciation peut valablement intervenir compte tenu de la nature du droit et du sens de la disposition légale qui lui a donné naissance, et il n'en résulte pas non

plus qu'une attitude déterminée du titulaire de ce droit doive toujours et partout être interprétée comme une renonciation. Il faut, en l'espèce, relever que les articles 13 et 14 L. V. C. ont été adoptés en vue de protéger spécialement le voyageur lié par un contrat de travail et que cette protection, pour être efficace, doit durer au moins aussi longtemps que le rapport contractuel de subordination. Pour les raisons qui ont amené le législateur à considérer ces dispositions comme étant de droit impératif, une renonciation aux droits qui en découlent apparaît, si elle intervient pendant la durée du contrat, incompatible avec la protection prévue. Sans quoi le but visé par la loi, qui consiste à assainir les conditions d'engagement des voyageurs de commerce, se trouverait mis en danger.

e) La demanderesse prétend enfin que la demande reconventionnelle serait contraire au principe de la bonne foi, puisque le défendeur avait, avant de conclure le contrat, soumis à un avocat le projet établi par l'employeur et avait présenté de son côté des propositions analogues, ce qui démontre qu'il avait alors déjà connaissance des vices qu'il invoque main-

tenant. Mais, en vertu de l'article 19, alinéa 2, L. V. C., la volonté des parties ne met pas obstacle à la nullité d'une clause contractuelle contraire à une disposition impérative de la loi. De ce point de vue aussi, la signature des quittances pour solde de compte ne présente aucune importance. Puisque le défendeur a un droit absolu au remboursement des frais en vertu des articles 13 et 14 L. V. C., il ne commet pas un abus de droit en le faisant valoir.

f) La juridiction cantonale a accordé au défendeur le remboursement de ses frais supplémentaires à raison de 200 fr. par mois, en considérant que l'indemnité mensuelle versée pour les frais suffisait tout juste à l'entretien personnel du défendeur; cette somme de 200 fr. par mois ne suffit certes pas pour assurer le remboursement de tous les frais occasionnés par l'entretien et l'usage de la voiture Ford, mais le défendeur aurait pu se contenter d'une petite voiture, plus économique. Or, d'après les constatations de fait de la juridiction cantonale, les frais résultant de l'emploi d'une telle voiture se monteraient à au moins 200 fr. par mois.

(Trad. de *A. T. F.*, 79 II 205.)

## Bibliographie

*P. Grunebaum-Ballin et Renée Petit.* Les conflits collectifs du travail et leur règlement dans le monde contemporain (grèves, procédures de conciliation et d'arbitrage). — Paris, 1954 (Recueil Sirey), III, 324 pages, 1600 fr. français.

Cet important ouvrage, publié dans la collection «Travaux et recherches de l'Institut de droit comparé de l'Université de Paris», fait honneur à ses auteurs, M. Grunebaum-Ballin, M<sup>me</sup> Petit et leurs collaborateurs dudit institut, qui ont patiemment accumulé des informations relatives au droit de grève et au règlement des conflits collectifs du travail dans près de soixante-dix pays différents, c'est-à-dire dans presque tous les pays du globe. Ils ont été ainsi en mesure de fournir un tableau suggestif et extrêmement documenté de législation et de jurisprudence comparées sur cet objet particulièrement actuel. L'ouvrage se termine par une conclusion dans laquelle M. Grunebaum-Ballin, dont on sait le rôle qu'il a joué dans l'arbitrage des conflits du travail en France, tire les enseignements qui ressortent des monographies nationales contenues dans le corps de l'ouvrage; il y expose d'une façon lumineuse comment les différentes législations des pays démocratiques, tout en admettant le droit de grève, s'efforcent de supprimer en fait ou de raréfier la grève grâce à des procédures de règlement amiable.

A. B.

# TRAVAIL ET SÉCURITÉ SOCIALE

CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE ET DE LÉGISLATION

SUPPLÉMENT TRIMESTRIEL DE LA «REVUE SYNDICALE SUISSE»

RÉDACTION: ALEXANDRE BERENSTEIN, 4, PLACE DU MOLARD, GENÈVE

6me ANNÉE

AVRIL 1954

No 2

---

Sommaire: L'A. V. S. à nouveau revisée — Assurance-chômage — Bibliographie

---

## L'A.V.S. à nouveau revisée

Par *Alexandre Berenstein*

L'assurance-vieillesse et survivants poursuit sa croissance normale. Instituée par la loi du 20 décembre 1946, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1948, améliorée par la loi du 21 décembre 1950, voici qu'elle vient de subir, le 30 septembre 1953, une deuxième révision légale, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1954.

La première révision intéressait avant tout les rentes transitoires. Rendant compte de la loi de 1950, nous écrivions naguère que l'on pouvait espérer que l'heure d'une nouvelle révision, comportant une augmentation du montant des rentes, ne tarderait pas à sonner<sup>1</sup>. Cette nouvelle amélioration est intervenue plus tôt qu'on ne l'attendait généralement. Elle porte, en ce qui concerne les prestations de l'assurance, aussi bien sur les rentes ordinaires que sur les rentes transitoires. En même temps que la loi nouvelle est entré en vigueur un arrêté du Conseil fédéral, du 30 décembre 1953, comportant révision partielle du règlement d'exécution.

Nous ne pouvons, dans le cadre de cette chronique, donner un aperçu complet des caractéristiques de la nouvelle révision légale. Au surplus, la *Revue syndicale suisse* a tout récemment publié, sous la plume de G. Bernasconi, une étude détaillée des modifications que la révision introduit dans le régime de l'assurance<sup>2</sup>. Nous y renvoyons donc le lecteur. Il nous suffira de rappeler ici brièvement les principales de ces modifications. Elles comportent:

- 1<sup>o</sup> En matière d'*affiliation*: la possibilité pour les ressortissants suisses à l'étranger d'adhérer dans certains cas à l'assurance même après l'âge de 30 ans.

---

<sup>1</sup> *Travail et sécurité sociale*, juillet 1951, p. 17 et suiv.

<sup>2</sup> *Revue syndicale suisse*, février 1954, p. 41 et suiv.

- 2<sup>o</sup> En matière de *cotisations*: la suppression de l'obligation de cotiser après l'âge de 65 ans.
- 3<sup>o</sup> En matière de *prestations*:
- a) l'augmentation des montants minimums et maximums prévus pour les rentes ordinaires (pour la rente de vieillesse simple, le minimum passe de 480 à 720 fr. par an et le maximum de 1500 à 1700 fr.);
  - b) l'augmentation du montant des rentes transitoires (la rente de vieillesse simple passant, dans les régions urbaines, de 750 à 840 fr.) ainsi que des limites effectives de revenu applicables à la détermination de ces rentes (prise en compte des deux tiers, au lieu des trois quarts du revenu);
  - c) l'élévation de la plupart des rentes partielles; rappelons à cet égard que toutes les rentes ordinaires de vieillesse et de veuves payables actuellement sont des rentes partielles, car, sauf pour les orphelins, des rentes complètes ne seront versées que dès 1968;
  - d) le droit à la rente de vieillesse simple pour la femme mariée qui a payé des cotisations — quel qu'en soit le montant et quelle que soit l'époque de ce paiement — aussi longtemps que son conjoint n'a pas droit à la rente de vieillesse pour couple;
  - e) l'échelonnement de la rente de veuve entre les taux de 60 à 90% (au lieu de 50 à 90%) de la rente de vieillesse simple, selon l'âge de la veuve au décès du mari, et la fixation de l'allocation unique à un montant correspondant à deux annuités de rente (au lieu de une ou deux annuités selon l'âge).

Le législateur n'a certes pas eu tort de se préoccuper avant tout, dans cette révision, de la génération bénéficiant actuellement des rentes, tout en laissant provisoirement de côté l'amélioration des rentes complètes payables dès 1968. Mais cette amélioration devra être mise prochainement à l'ordre du jour. Les difficultés que rencontre la Suisse pour ratifier la convention internationale concernant la norme minimum de la sécurité sociale en montrent à l'évidence la nécessité.

On nous permettra cependant de relever encore l'un des défauts mineurs de la loi actuelle, sur lequel la révision n'a pas porté, mais auquel il pourrait facilement être remédié. Il paraît logique de prévoir qu'en aucun cas la rente ordinaire ne devrait être inférieure à la rente transitoire que recevrait l'assuré ou son survivant si des cotisations n'avaient pas été payées pendant une année au moins. Actuellement, un assuré ayant payé des cotisations pendant plusieurs années et recevant le minimum de la rente de vieillesse simple (720 fr.) se trouve défavorisé par rapport à celui qui, n'ayant jamais

cotisé, par exemple parce qu'il revient de l'étranger, recevra la rente dite « transitoire », fixée en principe à 840 fr. dans les régions urbaines. Cette différence de traitement est logiquement inexplicable et il est urgent de la faire disparaître. La loi devrait donc, à notre avis, être complétée par une disposition prévoyant que *la rente ordinaire est au moins égale à la rente transitoire qui reviendrait à l'ayant droit s'il ne remplissait pas les conditions prévues pour l'allocation de la rente ordinaire*. Il appartiendrait alors à l'ayant droit de demander s'il s'y estime fondé, en donnant toutes indications sur sa situation de revenu et de fortune, que sa rente soit portée au montant prévu pour les rentes transitoires. Cette amélioration ne serait certainement pas coûteuse. Avant la dernière révision légale, 7% seulement des bénéficiaires de rentes ordinaires recevaient une rente inférieure à la rente transitoire; cette proportion a dû être fortement réduite depuis la révision, puisque le cas que nous visons ne peut plus se présenter que dans les régions urbaines, le minimum de la rente ordinaire étant, d'après la nouvelle loi, égal à la rente transitoire payée dans les régions mi-urbaines et supérieur à celle qui est payée dans les régions rurales; de plus, l'augmentation de la rente ne bénéficierait qu'à une partie de ces ayants droit, puisque certains d'entre eux dépasseraient les limites de revenu ou de fortune applicables pour l'octroi d'une rente transitoire non réduite. On ne voit, d'autre part, pas pourquoi l'élimination de cette inégalité de traitement devrait entraîner « de graves difficultés dans les questions de structure et de finances », comme l'écrivait le Conseil fédéral dans son message du 5 mai 1953<sup>3</sup>. Elle réparerait en tout cas une anomalie flagrante.

---

<sup>3</sup> *Feuille fédérale* 1953, vol. II, p. 91.

## Assurance-chômage

### Sur l'application jurisprudentielle de la loi sur l'assurance-chômage

La loi fédérale sur l'assurance-chômage du 22 juin 1951, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1952, a institué, en vue d'unifier les règles d'application du système d'assurance qu'elle régit, une autorité jurisprudentielle suprême, qui est le Tribunal fédéral des assurances. Ce tribunal a donc eu, dès l'année 1952, à s'occuper de cette nouvelle matière et à inaugurer une jurisprudence fédérale relative à celle-ci. Nous reproduisons ci-après dans leur texte ou en résumé les principaux considérants de quelques-uns des premiers arrêts qui ont été rendus par le Tribunal fédéral des assurances dans ce domaine et qui ont été publiés dans le Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral des assurances (*A.T.F.A.*) ou dans le bulletin *Droit du travail et assurance-chômage* (*D.T.A.*), édité par l'O.F.I.A.M.T.<sup>1</sup> On ne peut que se féliciter de voir enfin, dans cette branche

---

<sup>1</sup> Voir aussi *Travail et sécurité sociale*, janvier 1953, p. 6.

importante des assurances sociales qu'est l'assurance-chômage, se constituer une jurisprudence qui assure sur tout le territoire de la Confédération l'unité d'interprétation des règles légales.

Nous devons toutefois relever que certains aspects de cette jurisprudence, et notamment l'interprétation que donne le Tribunal fédéral des assurances aux dispositions de la loi relatives à la suspension de l'exercice du droit à l'indemnité pour le chômeur qui est «sans travail par sa faute» ou qui refuse un «travail convenable», appellent d'expresses réserves. On lira notamment plus loin l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral des assurances dans la cause Wäschle le 24 avril 1953, concernant le cas d'une vendeuse qui a quitté le troisième jour de travail le magasin dans lequel elle était employée à Zurich parce qu'il était exigé d'elle une durée journalière de 11 heures de travail, alors que la durée maximum autorisée par la loi zurichoise est de dix heures. D'après le Tribunal fédéral des assurances, cette vendeuse aurait dû attendre tout au moins jusqu'à l'expiration du délai de résiliation avant de quitter son emploi. Ayant rompu le contrat abruptement, elle est considérée comme étant au chômage «*par sa faute*», et le droit aux indemnités de chômage lui a été retiré pendant douze jours ouvrables, soit deux semaines.

Cette manière de voir est assurément surprenante. Il est évident qu'un employé auquel son employeur impose des exigences contraires à une règle impérative de droit public a, au sens du droit civil, un juste motif de résiliation anticipée du contrat, conformément à l'article 352 C. O. Il est certain que l'on ne saurait exiger d'un travailleur qu'il attende, pour quitter son emploi, l'expiration du délai normal de résiliation, alors que le motif de son départ consiste dans une attitude de l'employeur sanctionnée par le droit pénal. On peut même dire que s'il est un cas dans lequel l'existence d'un juste motif de résiliation ne saurait faire l'objet d'un doute, c'est bien celui-là. Or, quiconque quitte son emploi parce qu'ayant un *juste motif* de résiliation admis par le C. O. ne peut en aucun cas être considéré comme étant au chômage par sa faute, car on ne peut imputer à faute le fait d'utiliser une faculté expressément prévue par la loi — la résiliation anticipée pour de justes motifs.

Certes, le Tribunal fédéral des assurances a, ce faisant, entendu appliquer strictement, ainsi qu'il le dit dans le corps de son arrêt, l'article 34, lettre b, du règlement d'exécution de la loi sur l'assurance-chômage (R. A. C.). Si le principe général en la matière est posé par l'article 29, lettre a, de la loi sur l'assurance-chômage (L. A. C.), qui dispose que «la caisse doit suspendre l'exercice du droit à indemnité de l'assuré qui est sans travail par sa faute», l'application de ce principe est régie par l'article 34 R. A. C., dont la lettre b porte qu'«est notamment réputé être au chômage par sa faute l'assuré qui a résilié son contrat de travail sans s'être assuré d'un autre emploi, sauf si l'on ne pouvait pas exiger de lui qu'il conserve son emploi primitif». Et notre juridiction suprême en matière d'assurances sociales de considérer, en se basant sur cette disposition, que l'assuré doit, chaque fois qu'il est humainement possible de l'exiger de lui, conserver son emploi antérieur.

Cependant, nous estimons, que, dans l'exemple considéré, on ne saurait dire, même si l'on se fonde sur l'article 34 R. A. C., qu'on pouvait formuler une telle exigence à l'égard de la vendeuse. Mais surtout les juges du Tribunal fédéral des assurances ont, semble-t-il, perdu de vue que la Suisse est liée par la convention du chômage de 1934, qui précise dans quels cas l'assuré peut être privé de son droit aux prestations et qui, en tant que traité international ratifié par la Suisse,

a en tout cas la même valeur que le droit national<sup>2</sup>. Selon l'article 10, paragraphe 2, lettre *b*, de la convention, «le requérant peut être disqualifié du droit aux indemnités ou aux allocations pendant une période appropriée s'il a perdu son emploi par sa propre faute ou s'il l'a quitté volontairement sans motifs légitimes». Lorsque, donc, il s'agit d'un emploi qui a été quitté volontairement par l'assuré, celui-ci ne peut être disqualifié du droit aux prestations que s'il l'a quitté *sans motifs légitimes*. Or, nous venons de le voir, le motif du départ, dans le cas considéré dans l'arrêt Wäschle, est sans aucun doute un motif légitime, puisqu'il est considéré comme juste motif par le Code des obligations.

Un autre considérant surprenant du même arrêt est celui dans lequel le Tribunal fédéral des assurances considère que le requérant doit présenter un certificat médical s'il prétend que la durée excessive du travail, qui dépasse le maximum autorisé, est nuisible à sa santé. Mais c'est précisément parce qu'une durée quotidienne de 11 heures de travail est nuisible à la santé que le législateur a institué une durée de dix heures comme maximum absolu. Il semble d'ailleurs si communément admis, à l'heure actuelle, qu'une durée de travail de 11 heures est excessive et nuisible à la santé que la présentation d'un certificat médical pour en apporter la preuve dans un cas particulier apparaît absolument superflue.

Les critiques que nous venons de formuler peuvent s'appliquer aussi en partie à l'arrêt Grassi du 12 janvier 1953<sup>3</sup>, dans lequel le Tribunal fédéral des assurances a considéré qu'un manœuvre était tenu d'accepter un emploi de nettoyeur que l'employeur lui offrait en lieu et place de son ancien emploi. Sans connaître toutes les particularités du cas, il semble néanmoins permis de penser que, compte tenu de toutes les circonstances, y compris la situation personnelle du requérant, le refus de cet emploi ne pouvait lui être raisonnablement reproché (art. 10, par. 1, lettre *d*, de la convention).

On trouvera également ci-après reproduits en résumé divers arrêts relatifs aux relations entre le chômage et les vacances et jours fériés, et notamment l'arrêt Stutz, du 15 septembre 1953, qui a déjà fait l'objet de nombreux commentaires dans les milieux syndicaux. Si la solution admise dans le cas particulier par le Tribunal fédéral des assurances ne saurait être critiquée, puisqu'elle concerne un assuré qui avait encaissé une indemnité de vacances sans prendre effectivement ses vacances, il n'en demeure pas moins que dans certains de ses considérants, cet arrêt paraît admettre que tout chômeur ayant droit à des vacances payées devrait être privé du droit à l'indemnité pendant une durée égale à celle de son droit aux vacances (à moins qu'il ne s'agisse d'une durée ne dépassant pas trois jours). C'est sans doute aller trop loin, puisque ce serait priver l'assuré du droit, qui est généralement reconnu en matière de vacances payées, de connaître assez longtemps à l'avance la date de ses vacances pour pouvoir profiter réellement de ces dernières.

Espérons donc que le Tribunal fédéral des assurances aura l'occasion, dans sa jurisprudence ultérieure, de revoir les solutions qu'il a admises dans ses premiers arrêts, afin de mettre cette jurisprudence mieux en harmonie avec les principes consacrés par le droit moderne du travail.

A.B.

<sup>2</sup> Cf. le message du Conseil fédéral du 10 juin 1949, *Feuille fédérale*, 1949, vol. I, p. 1209, et les auteurs cités; voir aussi P. Guggenheim, *Traité de droit international public*, tome I, 1953, p. 36-37, et la jurisprudence citée.

<sup>3</sup> Un résumé de cet arrêt sera publié dans notre prochain numéro.

### **Faute de l'assuré (art. 29 L. C. A.)**

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 24 avril 1953 (Wäschle):

La recourante, qui avait reçu son congé pour le 30 novembre 1952, quitta, en accord avec son employeur, son emploi de vendeuse dès la fin octobre, afin de pouvoir entrer le 1<sup>er</sup> novembre au service d'un magasin d'alimentation. L'après-midi du 4 novembre elle abandonna cependant ce nouvel emploi, s'annonça le même jour comme étant en chômage et se fit inscrire à l'Office du travail. Elle déclara qu'elle avait résilié son contrat parce que la durée excessive du travail et les efforts exigés d'elle étaient nuisibles à sa santé.

Est litigieuse la question de savoir si l'on pouvait exiger de la recourante, conformément à l'article 34, lettre *b*, R. A. C., qu'elle conserve son emploi aussi longtemps qu'elle n'en aurait pas trouvé un autre. L'autorité cantonale de recours a répondu affirmativement à cette question et a admis, compte tenu de l'état de fait, l'existence d'une faute légère (durée excessive du travail; jeune âge de la recourante). Elle n'a ainsi pas commis d'arbitraire dans l'appréciation des faits ni de violation du droit fédéral (art. 55 L. A. C.). L'article 34, lettre *b*, R. A. C., doit être interprété strictement (arrêt Derendinger, du 21 octobre 1952). Certes, l'Office du travail du canton de Zurich relève que, dans le commerce de détail en ville, la durée du travail du personnel ne doit pas dépasser dix heures par jour (§ 14 de la loi cantonale sur la durée du travail). Mais il faut constater avec l'autorité cantonale qu'après deux jours seulement, l'assurée ne pouvait pas se rendre compte si, dans l'entreprise, il fallait travailler régulièrement onze heures par jour. Au lieu de partir abruptement le troisième jour, elle aurait dû attendre jusqu'à ce qu'elle ait pu s'assurer d'un autre emploi, ou tout au moins jusqu'à l'expiration du délai de résiliation (arrêt Späni, du 20 septembre 1952). Elle n'a, de plus, pas présenté de certificat médical attestant que la durée prolongée du travail nuisait à sa santé. L'autorité cantonale n'a donc pas dépassé les limites de son

pouvoir d'appréciation en infligeant à la recourante, par suite de sa faute légère, une suspension du droit à l'indemnité pendant douze jours.

(D.T.A., 1953, p. 67.)

### **Perte de gain donnant droit à indemnité (art. 26 L. A. C.)**

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 16 janvier 1953 (Conconi):

Une perte de gain découlant d'une réduction de la durée du travail qu'un assuré subit régulièrement chaque année pendant les mois d'hiver, conformément au contrat de travail, ne donne pas droit à l'indemnité.

(D.T.A., 1953, p. 17.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 15 septembre 1953 (Stutz):

Le recourant est un ouvrier du bâtiment qui, pendant deux années consécutives, a reçu une indemnité pour un nombre déterminé de jours de vacances, mais n'a pris effectivement des vacances que pendant une partie de la période à laquelle il avait droit. Comme il se trouvait au chômage par suite d'intempéries et fit valoir son droit à l'indemnité de chômage, celle-ci lui fut refusée pour un nombre de jours égal à celui des jours pour lesquels il avait, au cours des douze mois précédant le chômage, reçu une indemnité de vacances sans avoir pris de vacances.

Le Tribunal fédéral des assurances a rejeté son recours pour les motifs suivants:

L'assuré qui subit une perte de gain «par suite de vacances» (art. 26, al. 2, L. A. C.) ou pendant des jours pour lesquels il doit être indemnisé «par l'employeur en vertu du contrat de travail» (art. 28, al. 1, L. A. C.) n'a pas droit à l'indemnité de chômage (art. 24, al. 2, lettre *c*, L. A. C.). Dans le cas particulier, le recourant n'a pas cessé son travail pour cause de vacances mais en raison d'intempéries. Cependant, l'année précédente, il a reçu des indemnités de vacances pour un nombre de jours supérieur à celui des vacances qu'il a effectivement prises. Il s'agit de savoir si, en pareil cas, la caisse peut

refuser de payer à l'assuré l'indemnité de chômage pour un nombre de jours correspondant à celui des vacances qui n'ont pas été prises.

Il ressort de l'esprit et de la lettre même de l'article 28, alinéa 1, L. A. C. qu'une perte de gain qui doit contractuellement être supportée par l'employeur ne donne pas droit à indemnité. L'article 21, alinéa 2, lettre *a*, de l'arrêté du Conseil fédéral du 14 juillet 1942 (qui était en vigueur jusqu'à fin 1951) refusait déjà le droit à l'indemnité «lorsque et dans la mesure où l'employeur est tenu, en vertu du contrat de travail, d'indemniser l'assuré de sa perte de gain» (cf. arrêt Cottati, du 30 avril 1953).

Les dispositions contractuelles stipulant des vacances payées donnent au travailleur une prétention de deux ordres différents: d'une part, le droit à l'indemnité de vacances, d'autre part, le droit à la période de vacances convenue (Tschudi, *Die Ferien im schweizerischen Arbeitsrecht*, p. 147; *A.T.F.* 75 I 267 ss.). D'après l'usage généralement admis, que l'on retrouve dans les lois et les contrats, le droit aux vacances est calculé sur une période annuelle et, dans la grande majorité des cas, il s'exerce aussi annuellement. Il incombe donc au travailleur de faire valoir son droit au congé au cours de l'année même ou au plus tard au cours de l'année suivante, c'est-à-dire que le congé correspondant doit être effectivement pris dans ce laps de temps. Si tel n'est pas le cas, il y aura lieu d'admettre, en règle générale, que le travailleur a renoncé aux vacances (cf. Schweingruber, *Commentaire du contrat de travail*, p. 88). En vertu de l'article 28, alinéa 1, L. A. C., un travailleur ne peut dès lors faire valoir son droit à l'indemnité de chômage tant qu'il peut exiger un congé au titre des vacances payées. Les caisses d'assurance-chômage doivent donc imputer lors du paiement des indemnités de chômage le droit à des vacances que le travailleur peut avoir acquis au cours des 365 jours précédent le chômage, mais qu'il n'a pas encore exercé, tandis qu'elles n'ont pas à s'occuper du droit à des vacances qu'un assuré aurait acquis il y a plus d'une année. Cette im-

putation du droit «actuel» à des vacances est de nature à prévenir des abus. Il serait choquant qu'un travailleur puisse encaisser des indemnités de vacances et renoncer à son droit au congé, tout en faisant valoir, lors du prochain chômage dû à des intempéries, son droit à l'indemnité journalière. Au surplus, cette imputation répond à la disposition de l'article 15, alinéa 1, R. A. C., aux termes de laquelle l'employeur doit délivrer une attestation indiquant le nombre des jours de travail réellement effectués au cours des 365 jours précédant la demande d'indemnité et la durée des vacances payées. — Une exception s'avère néanmoins justifiée lorsque le droit au congé ne dépasse pas un à trois jours. Les vacances sont une série de jours de repos consécutifs destinés à assurer une détente au travailleur (Tschudi *op. cit.*, p. 17, 178, 188 et 189; *A.T.F.* 75 I 267). Il serait contraire à la notion des vacances que de considérer comme droit à des vacances un «crédit» de un à trois jours de congé. Du moment que l'on ne peut considérer comme «vacances» une durée de loisirs de un à trois jours, cette durée ne peut donc être imputée non plus en vertu de l'article 28, alinéa 1, L. A. C.

Sur la base des considérants qui précédent, le droit à des vacances accumulé depuis des années n'a pas pour effet de réduire le droit d'un assuré à l'indemnité de chômage. En revanche, il résulte de l'esprit de l'article 28, alinéa 1, de la loi que le droit au congé né au cours de l'année précédente doit être liquidé par imputation avant que ne puissent être versées des indemnités de chômage. (D.T.A., 1953, p. 106.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 27 janvier 1953 (Turnell):

Il n'y a perte de gain «par suite de jours fériés» que lorsque certains jours fériés déterminés constituent la cause directe de la suspension du travail. Ce n'est pas le cas lorsque la direction d'un chantier a, sur la demande d'ouvriers italiens qui désiraient se rendre dans leur pays, suspendu les travaux pendant treize jours (du 24 décembre au 5 janvier). Cette fermeture a eu

pour les ouvriers suisses le même effet qu'un arrêt du travail pour cause de manque de travail, et la perte de gain qui en résulte donne droit à indemnité.

(A.T.F.A., 1953, p. 79.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 31 décembre 1952 (Schmid) :

L'assuré a commencé son travail dans la maison H. Graf S. A. le 7 avril 1952. Il a dû interrompre son travail du 19 au 24 mai 1952, l'entreprise étant fermée pour cause de vacances; il n'a pas eu droit à l'indemnité de vacances vu la date récente de son engagement.

L'Office du travail de Lucerne et l'autorité cantonale de recours lui reconnaissent le droit à l'indemnité de chômage, mais le Tribunal fédéral des assurances a annulé la décision de l'autorité cantonale pour les motifs suivants:

L'article 26, alinéa 2, L.A.C., qui dispose que la perte de gain ne donne pas droit à l'indemnité lorsqu'il y a chômage par suite de vacances, ne s'applique pas aux vacances normales qui n'entraînent pas de perte de gain, mais concerne précisément le cas où un ouvrier subit une perte de gain par suite de vacances. Or, pendant la période en cause, l'entreprise Graf était fermée exclusivement pour cause de vacances et non pour manque de travail.

Ainsi que le relève l'O. F. I. A. M. T., si l'on admettait d'une façon générale que la perte de gain due aux vacances donne droit à indemnité, il pourrait en résulter des abus consistant à prévoir des vacances non payées et à rejeter sur l'assurance-chômage la charge de l'indemnité de vacances. Il faut cependant reconnaître que, dans le cas présent, il s'agit d'une situation exceptionnelle. Mais le fait que la réglementation légale aboutit quelquefois à certaines rigueurs ne saurait conduire le juge à s'écartez de la loi. De tels inconvénients ne peuvent pas être supprimés par la jurisprudence, mais seulement par une disposition spéciale du règlement d'exécution basée sur l'article 36, alinéa 2, L. A. C.

(A.T.F.A., 1953, p. 83.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 27 juin 1952 (Kolly) :

Lorsque le 2 janvier est férié et que pour ce motif le travail est suspendu, la perte de gain qui en résulte ne donne pas droit à l'indemnité. Ne donne également pas droit à l'indemnité la perte de gain subie les 24 et 31 décembre lorsqu'il y a relation de cause à effet entre l'arrêt du travail pendant ces deux jours et les jours fériés.

(D.T.A., 1953, p. 18.)

## Bibliographie

*Rivista di diritto internazionale e comparato del lavoro.* — En 1950, un comité composé de juristes italiens spécialistes du droit du travail convoquait à Trieste un congrès international du droit du travail. L'un des fruits de ce congrès est la publication d'une revue du droit du travail international et comparé, paraissant trois fois par an sous la direction du professeur R. Balzarini, de l'Université de Trieste. Cette revue présente un caractère international marqué; la première livraison, qui vient de paraître, contient en effet des études rédigées en italien, espagnol, français, allemand, portugais et anglais, les principaux articles étant suivis d'un bref résumé dans chacune des langues principales. Dans une première partie, on trouve d'intéressantes études sur le droit international du travail, public et privé; une seconde partie est consacrée à des problèmes relatifs au droit du travail des différents pays, et elle comprend notamment un important article du professeur Schweingruber sur le droit du travail en Suisse; enfin, une dernière partie comporte une chronique de législation, de jurisprudence et de bibliographie. (Abonnement: 3500 lires; édit. Cappelli, Bologne.)

# TRAVAIL ET SÉCURITÉ SOCIALE

CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE ET DE LÉGISLATION

SUPPLÉMENT TRIMESTRIEL DE LA «REVUE SYNDICALE SUISSE»

RÉDACTION: ALEXANDRE BERENSTEIN, 4, PLACE DU MOLARD, GENÈVE

6me ANNÉE

JUILLET 1954

No 3

---

**Sommaire:** Le projet de loi sur la convention collective de travail — Contrat de travail — Assurance-chômage

---

## Le projet de loi sur la convention collective de travail

Par *Alexandre Berenstein*

Au moment où nous écrivons ces lignes, le projet de loi sur la convention collective de travail est soumis aux délibérations du Conseil national, et son sort n'est pas encore connu. Il ne nous paraît cependant pas inutile, en attendant de connaître le résultat définitif des travaux des Chambres fédérales, de faire le point de la situation. Le problème est en effet d'importance, car le droit autonome du travail, tel qu'il se traduit dans les contrats collectifs, a pris en Suisse une extension considérable depuis l'adoption du Code des obligations revisé de 1911, qui a prétendu réglementer la matière en quelques dispositions sommaires, celles des articles 322 et 323.

A vrai dire, le contrat collectif lui-même était une création de la pratique et non pas du législateur. C'est une institution que le législateur de 1911, étant donné le rôle qu'alors déjà elle commençait de jouer, ne pouvait passer sous silence. C'est pourquoi il l'a définie et en a déterminé les effets juridiques. Le Tribunal fédéral a rappelé naguère les mobiles qui ont guidé le législateur lors de l'adoption des articles 322 et 323 C. O., en relevant qu'il s'agissait notamment pour lui « de protéger l'ouvrier comme étant la partie économiquement la plus faible et de l'aider à mettre en valeur sa capacité de travail. En reconnaissant — a ajouté le Tribunal fédéral — les organisations ouvrières comme parties contractantes, la loi a entendu contrebalancer la supériorité économique du patronat et opposer à celui-ci, lors de la fixation des conditions de travail, un partenaire qui puisse discuter et traiter avec lui d'égal à égal

et soit aussi fort non seulement en droit, mais aussi en fait » (arrêt du 25 mai 1948, F. O. T. F. c. Société suisse de la viscose<sup>1</sup>).

Depuis 1911, les contrats collectifs ne se sont pas développés seulement quant à leur nombre et à leur portée, mais leur développement a amené aussi la création de toutes sortes d'institutions juridiques originales, telles que les commissions paritaires professionnelles, les tribunaux arbitraux professionnels, la carte professionnelle, la contribution de solidarité. Ces différentes institutions sont toutes dans la ligne de l'évolution qu'a caractérisée le Tribunal fédéral dans l'arrêt susmentionné; elles ont pour but d'accorder à l'ensemble des travailleurs, d'une façon toujours plus large, la possibilité de déterminer leurs conditions de travail sur un pied d'égalité avec le patronat et d'assurer par là même la paix du travail. Il conviendrait sans doute d'assurer à ces institutions, créées en marge de la loi, la sécurité juridique nécessaire et d'en tracer les contours d'une façon plus précise que ce n'est le cas actuellement.

Le projet de loi sur la convention collective, tel qu'il a été rédigé par la commission d'experts, présente une utilité certaine dans la mesure où il contribue à la réalisation du but qui vient d'être indiqué, c'est-à-dire dans la mesure où il favorise le développement des contrats collectifs et des institutions juridiques connexes. C'est ainsi à juste titre que ce projet permet la constitution de « communautés conventionnelles », groupant les associations patronales et ouvrières parties à une convention collective — communautés qui seraient capables d'acquérir des droits, de contracter des obligations et d'ester en justice (art. 6). La création de ces entités juridiques comblerait une lacune dans la législation actuellement en vigueur. De même, il est incontestable que les dispositions réglementant définitivement l'extension aux tiers des conventions collectives répondent à un besoin réel.

Moins heureuses sont cependant d'autres dispositions du projet, telles que celle qui interdit à la communauté conventionnelle de requérir en justice l'exécution des « clauses à effet direct » de la convention (art. 7, al. 2); cette disposition constituerait un recul par rapport à l'état actuel, puisque, sous le régime présent, des actions de ce genre ont été reconnues licites par le Tribunal fédéral. Il faut signaler encore, parmi les dispositions du projet qui devraient être revues, celle qui admet, contrairement à la quasi-totalité — sinon la totalité — des législations étrangères, les conventions collectives conclues avec les travailleurs non organisés d'une entreprise (art. 1, al. 1), conventions qui sont généralement des textes imposés par l'employeur lui-même; la disposition qui restreint l'effet des clauses de la convention collective à la durée de cette dernière (art. 4, al. 1), au risque de créer une insécurité dangereuse

---

<sup>1</sup> Voir *Travail et sécurité sociale*, 1950, p. 5.

en cas de dénonciation d'une convention collective; la disposition qui impose aux parties contractantes l'obligation de s'abstenir de tout moyen de combat quant aux matières réglées dans la convention (art. 5, al. 2), et non pas seulement de tout moyen de combat tendant à faire modifier la convention.

Enfin, les dispositions inscrites soit dans le projet de loi présenté aux Chambres fédérales, soit dans les propositions de la commission du Conseil national, et tendant à la protection des syndicats minoritaires, vont à l'encontre des buts du contrat collectif tels qu'ils ont été définis par le Tribunal fédéral. Notre cour suprême a admis la justification de la « contribution de solidarité », c'est-à-dire de la contribution dont le paiement est imposé à l'ouvrier non organisé, car il serait inéquitable que celui-ci profite sans sacrifice pécuniaire des conditions favorables de travail et de salaire dues aux efforts des organisations ouvrières qui, grâce aux moyens qui leur sont fournis par les cotisations de leurs membres, défendent, dans leurs pourparlers avec le patronat, les intérêts non seulement de leurs membres, mais de la classe ouvrière en général (arrêt susmentionné du 25 mai 1948). Or, l'institution de la contribution de solidarité et les contrats collectifs dont elle constitue l'un des fondements essentiels seraient mis en grave péril si les Chambres fédérales devaient en définitive admettre, ainsi qu'on le leur propose, l'interdiction pour les organisations ouvrières de discuter avec les organisations patronales de l'admission au contrat d'associations dissidentes.

Il est curieux d'ailleurs de constater que, si l'on prend pour exemple le cas concret qui semble avoir servi de prétexte à l'adoption par la commission du Conseil national de l'article 3 bis proposé par elle (« les clauses d'une convention, les accords et mesures qui tendent à empêcher une partie de signer une convention collective sont illicites »), soit le cas Schær contre Pellet jugé par le Tribunal fédéral le 10 février dernier, la nocivité d'une telle clause est clairement démontrée précisément par ce cas. En effet, dans la cause jugée par le Tribunal fédéral, des indemnités pour jours fériés avaient été refusées à des ouvriers antérieurement inorganisés, qui avaient adhéré à une organisation dissidente sur la promesse de ne devoir payer ni une cotisation syndicale normale ni une contribution de solidarité. La clause proposée eût permis aux membres de cette organisation de revendiquer le paiement des indemnités sans avoir à accomplir eux-mêmes aucun sacrifice pécuniaire. C'est ainsi que la prétendue protection des minorités syndicales ouvrirait en réalité une brèche dans l'édifice des contrats collectifs de travail en même temps qu'elle affaiblirait le mouvement ouvrier dans son ensemble. Elle mettrait n'importe quelle organisation à même de concurrencer à bon compte les organisations représentatives de la classe ouvrière en permettant à ses membres de profiter

sans bourse délier des avantages conquis par ces dernières, qui ressentiraient nécessairement le contrecoup de cette protection indue. Elle ne saurait donc figurer dans une loi dont le progrès social est l'objectif.

## Contrat de travail

### Droit à des indemnités pour jours fériés (art. 335 et 323 C. O.)

Arrêt du Tribunal fédéral, Chambre de droit public, 10 février 1954 (Schær c. Pellet):

*1. La suspension du travail pendant les jours fériés ne constitue pas un empêchement de travailler au sens de l'article 335 C. O.*

*2. Un contrat collectif de travail qui n'a pas reçu force obligatoire générale n'est applicable aux contrats de travail individuels que si les deux parties appartiennent aux associations qui l'ont signé ou si elles y ont adhéré à titre individuel.*

*3. Le fait pour l'employé de n'avoir pas refusé d'admettre les nouvelles conditions d'emploi qui lui sont proposées peut être considéré comme une acceptation tacite de ces conditions.*

Schær, monteur électricien dans l'entreprise de Pellet, est membre de l'Association des syndicats autonomes genevois (A. S. A. G.). Pellet est membre de l'Association des installateurs électriciens du canton de Genève (A. I. E. G.). Jusqu'en septembre 1952, Schær a reçu les indemnités pour jours fériés prévues dans le contrat collectif conclu entre l'A. I. E. G. et la Fédération des ouvriers sur bois et du bâtiment (F. O. B. B.), et Pellet a versé les sommes correspondantes à la caisse de compensation. Par lettre-circulaire du 11 décembre 1952, qui a été adressée à tous les «dissidents», la commission paritaire a informé Schær que, dans un jugement du 17 octobre 1952, le Tribunal de prud'hommes de Genève avait admis «que les clauses d'un contrat collectif de travail étaient applicables aux seules personnes ayant adhéré au dit contrat collectif»<sup>1</sup>. Aussi

l'a-t-elle engagé à adhérer au contrat à titre individuel jusqu'au 22 décembre 1952 au plus tard, à défaut de quoi il perdrat les avantages sociaux consentis par la convention de travail. Schær n'a pas adhéré au contrat collectif et n'a pas reçu d'indemnité pour les jours de Noël et du 31 décembre 1952, ainsi que pour le 1er janvier 1953. Il a intenté action à Pellet devant le Tribunal de prud'hommes de Genève, en lui réclamant le paiement des indemnités pour les trois jours en cause. Le Tribunal de prud'hommes ayant rejeté son action, il a formé un recours de droit public devant le Tribunal fédéral, qui a rejeté le recours en tant qu'il était recevable.

### Extrait des considérants:

4. Le recourant soutient tout d'abord qu'en ne lui allouant pas l'indemnité réclamée, les premiers juges ont violé l'article 335 C. O., dont les conditions étaient cependant réunies. En effet, dit-il, l'interruption de travail n'était pas due à une faute de sa part; en outre, elle a été de courte durée et est venue d'une «cause analogue» à la maladie ou au service militaire obligatoire au sens de l'article 335 C. O.

Comme la maladie et le service militaire obligatoire, les «causes analogues» prévues par l'article 335 C. O. doivent résider dans la personne même de l'employé. Tel n'est pas le cas lorsqu'il s'agit de la suspension du travail pendant les jours fériés. Le Code des obligations ne crée donc pas l'obligation de verser à l'employé une indemnité pour les jours fériés (A. T. F. 76 I 318, *Travail et sécurité sociale*, 1951, p. 13).

5. Le recourant soutient ensuite qu'il aurait fallu examiner les motifs pour lesquels lui-même ou l'A. S. A. G. n'ont pas pu adhérer au contrat collectif et qu'en ne le faisant pas, le Tribunal de prud'hommes a violé l'article 4 Cst.

<sup>1</sup> Voir *Travail et sécurité sociale*, 1953, p. 7.

Même si l'A. S. A. G. ou le recourant personnellement avaient été empêchés d'une manière illicite ou contraire aux mœurs d'adhérer au contrat collectif régional, ce contrat ne serait pas applicable pour autant au contrat de travail particulier du recourant, comme si celui-ci ou son syndicat y avait adhéré. Un contrat collectif qui n'a pas reçu force obligatoire générale n'est applicable aux contrats de travail particuliers que si les deux parties appartiennent aux associations qui l'ont signé ou qu'elles y ont l'une et l'autre adhéré à titre individuel (A. T. F. 71 I 306 ss.; arrêt non publié du 3 juin 1952 en la cause Schneebeli; voir art. 323 C. O. et art. 4 du projet de loi fédérale sur la convention collective de travail et l'extension de son champ d'application, qui limitent les effets du contrat collectif aux employeurs et aux ouvriers qui en sont signataires). Dans ces conditions, le Tribunal de prud'hommes n'est pas tombé dans l'arbitraire et n'a pas commis de déni de justice en se bornant à constater que le recourant n'avait pas adhéré au contrat collectif et que celui-ci ne lui était donc pas applicable.

6. Le recourant soutient en troisième lieu qu'il existe entre son employeur et lui une convention tacite aux termes de laquelle les jours fériés doivent lui être payés comme aux ouvriers soumis au contrat collectif. D'ailleurs, ajoute-t-il, le paiement de ces jours fériés est en tout état de cause un usage dans le canton de Genève, lorsque l'employeur verse à la caisse de compensation les montants correspondants.

Le Tribunal de prud'hommes n'a pas contesté, tout au moins pas expressément, l'existence de la convention tacite alléguée par le recourant. Il ne soutient pas non plus que l'employeur aurait pu la résilier unilatéralement. Mais il estime que l'intimé pouvait la dénoncer et proposer de nouvelles conditions de travail en informant son ouvrier et en lui fixant un délai correspondant au délai de congé pour lui permettre soit d'accepter les nouvelles propositions, même tacitement en continuant le travail, soit de les refuser et de donner son congé. Le recourant ne démontre pas que cette opinion est arbitraire et absolument insoutenable.

Le Tribunal de prud'hommes pouvait, sans tomber dans l'arbitraire, considérer que le recourant avait accepté tacitement les nouvelles conditions proposées.

C'est en vain aussi que le recourant allègue l'existence d'un usage dans le canton de Genève au sujet du paiement des jours fériés, car une convention particulière pourrait toujours y déroger.

Il n'importe pas davantage enfin que l'employeur ait versé à la caisse de compensation une somme correspondante à l'indemnité litigieuse. Car l'ouvrier n'est lié par des rapports de droit qu'à son employeur et non à la caisse, qui n'est qu'un moyen de paiement. Les paiements que l'intimé a faits à la caisse ne donnent donc aucun droit au recourant.

L'intimé a cru pendant un certain temps que le recourant pouvait bénéficier des avantages du contrat parce qu'il payait la contribution de solidarité par un système de compensation. Mais, dans un jugement du 17 octobre 1952, le Tribunal de prud'hommes a déclaré ce système inadmissible à l'égard des ouvriers non signataires du contrat. Ainsi, les paiements faits auparavant reposaient sur une appréciation inexacte de la situation juridique et ils ne sauraient en tout cas signifier que le recourant avait droit dans tous les cas à l'indemnité pour les jours fériés.

Ainsi, l'autorité cantonale n'a pas rendu un jugement arbitraire en ce qui concerne le contenu du contrat particulier conclu entre parties.

#### Résiliation du contrat et demeure de l'employeur (art. 332 C. O.)

Arrêt du Tribunal fédéral, 1<sup>re</sup> Cour civile, 23 décembre 1952 (Modern A.G. c. Meyer) :

1. *L'employé congédié abruptement et sans justes motifs possède contre l'employeur une créance de salaire.*

2. *Toutefois, il y a lieu d'appliquer par analogie à cette créance certains principes de la réglementation applicable en matière de dommages-intérêts: notamment, une réduction de la créance de salaire est justifiée en cas de*

*faute concomitante de l'employé dans les faits qui ont motivé la résiliation.*

*Extrait des considérants:*

6. ... a) D'après l'ancienne jurisprudence du Tribunal fédéral, l'employé congédié abruptement et sans justes motifs ne pouvait demander en justice l'exécution du contrat, mais pouvait faire valoir seulement une prétention en dommages-intérêts d'un montant correspondant à son intérêt à l'exécution du contrat. Car, disait cette jurisprudence, l'employeur a, par son attitude, effectivement rompu le contrat de travail sans qu'il soit possible de le faire revivre. Dans le calcul des dommages-intérêts, il y avait lieu de tenir compte, conformément aux principes relatifs aux effets de l'inexécution des obligations (art. 97 ss. C. O.), de la faute concomitante éventuelle de l'employé (art. 99, al. 3, en relation avec les art. 43 et 44 C. O.); ce dernier devait enfin imputer sur sa créance, par analogie avec le cas réglementé par l'article 332 C. O., les sommes qu'il pouvait avoir gagnées par l'emploi de son temps disponible ou le gain auquel il aurait renoncé (A. T. F. 49 II 349).

Par la suite, le Tribunal fédéral abandonna cette manière de voir et admit, se basant sur les travaux préparatoires de l'article 332 C. O., que l'employé congédié sans justes motifs possédait, de par la demeure de l'employeur, une créance non pas seulement de dommages-intérêts mais de salaire. Pour ce motif, les dispositions générales sur l'inexécution des obligations ne seraient pas applicables, et la susdite créance ne pourrait être l'objet d'une réduction à raison d'une faute concomitante de l'employé congédié. Une réduction ne pourrait intervenir, conformément à l'article 332 C.O., qu'à concurrence des sommes gagnées par l'emploi du temps disponible ou du gain auquel l'employé aurait renoncé (A. T. F. 53 II 249).

Un arrêt ultérieur (A. T. F. 57 II 186) a laissé ouverte la question de la nature juridique de la créance que possède l'employé congédié à tort, parce que le résultat serait identique dans les deux hypothèses. Car même s'il s'agit d'une créance de salaire, la faute

concomitante qui pourrait avoir été commise par l'employé devrait également être prise en considération comme motif de réduction. Ce serait à la suite d'une omission du législateur que cette possibilité de réduction n'a pas été mentionnée à l'article 332 C.O., et il y aurait lieu de réparer cette omission en appliquant par analogie l'article 44, alinéa 1, C. O. ...

b) Un nouvel examen du problème permet d'aboutir aux conclusions suivantes. Tout d'abord, il y a lieu de constater que le congé abrupt donné à l'employé sans justes motifs ne met juridiquement pas fin au contrat de travail, qui demeure en vigueur. Mais l'employeur a, par son attitude, rendu impossible la poursuite normale du contrat, qui devrait consister dans l'exécution du travail par l'employé et dans le paiement du salaire par l'employeur. En refusant à l'employé la possibilité d'accomplir la prestation de travail due par lui en vertu du contrat et en l'empêchant ainsi de créer les conditions nécessaires pour la naissance de sa créance de salaire, l'employeur se met en demeure; il en résulte que si l'employé, qui doit fournir le premier sa prestation, l'offre en vain, la contre-prestation est par là même échue. Mais comme le salaire constitue une rémunération due pour l'accomplissement d'un travail et que l'on ne conçoit pas de salaire sans travail, la créance de salaire devrait, strictement parlant, être remplacée par une créance tendant au paiement d'une somme équivalente à celle que l'employé aurait gagnée par l'exécution du contrat de travail, donc par une créance correspondant à l'intérêt de l'employé à l'exécution du contrat, en d'autres termes par une créance de dommages-intérêts. Mais la loi règle différemment les effets de la demeure de l'employeur; elle accorde expressément à l'employé, dans l'article 332 C. O., un droit au salaire et le dispense de l'obligation de fournir encore le travail promis. Elle entend mettre en principe l'employé dans la même situation que s'il avait accompli la prestation qu'il devait effectuer aux termes du contrat; elle crée la fiction de l'exécution par l'employé du contrat de travail. Cette solution a été admise par le législateur,

lors de la révision de 1911, d'une façon consciente et intentionnelle, sur le modèle de la réglementation prévue par le droit allemand (Code civil allemand, § 615). Ainsi qu'il ressort en effet des travaux préparatoires (cf. Message du Conseil fédéral du 1<sup>er</sup> juin 1909, F. F. 1909 III p. 769), on avait voulu, de cette façon, mettre l'employé dans une position plus avantageuse que ce n'eût été le cas s'il ne lui avait été accordé qu'une simple créance de dommages-intérêts. Car la reconnaissance d'un droit au salaire permet à l'employé congédié sans justes motifs d'obtenir, en cas de faillite de l'employeur, un privilège pour sa créance au sens de l'article 219 L. P. D. Cet employé est aussi placé dans une position plus avantageuse pour cette autre raison qu'il n'a pas besoin de rapporter la preuve de son préjudice, ainsi qu'il aurait dû le faire s'il n'avait droit qu'à des dommages-intérêts.

c) Ainsi donc, selon les termes clairs de l'article 332 C. O., l'employé congédié à tort a droit à son salaire. Mais ce droit remplit de par sa nature la fonction d'un droit à des dommages-intérêts. C'est ce qui résulte de la disposition selon laquelle l'employé doit imputer sur sa créance les frais qu'il n'a pas eu à effectuer, les sommes qu'il a gagnées par l'emploi de son temps disponible ou le gain auquel il aurait intentionnellement renoncé. Conformément au principe fondamental applicable en matière de dommages-intérêts, il ne doit donc pas recevoir plus qu'il n'aurait reçu si le contrat de travail s'était poursuivi normalement. Mais, ici aussi, la tendance générale poursuivie par le législateur en vue de la protection de l'employé s'est manifestée dans ce sens que la loi impose à l'employeur l'obligation de rapporter la preuve que les conditions d'une réduction du droit au salaire (gain réalisé ou gain auquel l'employé a renoncé) sont remplies. Cependant, il faut tenir compte du fait que, dans cette question intéressant la situation personnelle de l'employé congédié, l'employeur ne peut rapporter que difficilement la preuve qui lui est demandée, et il y a donc lieu de faire un rapprochement, en ce qui concerne la répartition du fardeau de la preuve, avec la régle-

mentation prévue en matière de dommages-intérêts. L'employeur satisfera en règle générale à son obligation en prouvant que dans la profession en cause il y avait une demande de main-d'œuvre, de sorte qu'en faisant preuve de bonne volonté, l'employé congédié aurait pu selon toutes probabilités trouver un autre emploi d'une valeur à peu près égale. Ce sera alors à l'employé à prouver le cas échéant que des difficultés particulières l'ont empêché de trouver un autre emploi.

En tenant compte du fait que la prétention basée sur l'article 332 C. O. remplit la fonction d'une créance de dommages-intérêts, on aboutit ainsi à la conclusion qu'en cas de faute concomitante de l'employé dans les faits qui ont motivé le congédiement, une réduction de la créance dudit employé est justifiée. Conformément à ce qui a été dit dans A. T. F. 57 II 186, le fait que l'article 332 C. O. ne prévoit pas qu'il y ait lieu de prendre en considération la faute concomitante doit être attribué à une omission manifeste du législateur, qu'il convient de rectifier en appliquant par analogie l'article 44 C. O. (Trad. de A. T. F. 78 II 441.)

Arrêt du Tribunal fédéral, 1<sup>re</sup> Cour civile, 16 novembre 1953 (Perret c. Jan S. A. et Jan) :

1. *En cas de renvoi abrupt de l'employé sans justes motifs, toute faute de l'employé ne justifie pas une réduction du salaire dû pour le délai de congé.*

2. *Notamment lorsque le délai de résiliation est bref, une réduction ne se justifie que si la faute de l'employé diminue dans une notable mesure celle de l'employeur.*

Perret était au service de Jan S. A. depuis 1941 comme voyageur de commerce. En janvier 1951, il a rapporté à un ancien employé de Jan S. A. les propos que le directeur de cette maison avait tenus sur son compte lors d'une conférence donnée à une trentaine d'agents. C'est essentiellement à cause de cette indiscretion que Jan S. A. a donné à Perret son congé immédiat, sans respecter le délai de résiliation de deux mois institué par l'article 348, al. 1, C. O.

Le Tribunal fédéral a considéré que l'indiscrétion de Perret constituait une faute qui, toutefois, n'était pas suffisamment grave pour justifier un renvoi immédiat (art. 352 C. O.). A titre subsidiaire, Jan S. A. avait demandé que le salaire alloué à Perret fût réduit pour faute concurrente de celui-ci. Le Tribunal fédéral a refusé d'opérer une telle réduction en l'espèce.

*Extrait des considérants:*

Le Tribunal fédéral a reconnu que le renvoi immédiat, mais sans droit, de l'employé ne met pas fin au contrat de travail. L'employé peut toujours prétendre à son salaire. Mais celui-ci équivaut, dans sa fonction économique, à des dommages-intérêts. Dès lors, on doit admettre, par application analogique de l'article 44 C. O., que la faute concomitante de l'employé diminue sa

créance (A. T. F. 78 II 441). Cependant, toute faute ne suffit pas. Le principe reste que, si l'employeur n'est pas en droit de résilier le contrat immédiatement, il doit accomplir les prestations que celui-ci lui impose jusqu'à l'expiration du délai de congé. Sinon l'on introduirait un élément d'insécurité dans un domaine où une réglementation simple et claire est nécessaire. En particulier, une réduction pour faute concurrente de l'employé ne doit être opérée qu'avec réserve dans les cas où, comme en l'espèce, le délai de résiliation est bref; elle ne se justifie alors que si, compte tenu de toutes les circonstances, la faute de l'employé diminue dans une notable mesure celle de l'employeur. Cette condition n'est pas remplie en l'occurrence.

(A. T. F. 79 II 388.)

## Assurance-chômage

### Faute de l'assuré (art. 29 LAC)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 12 janvier 1953 (Grassi):

Un employeur supprima la place du recourant, ayant jugé nécessaire de réorganiser les travaux d'entretien de son entreprise. Cependant, il ne licencia pas le recourant, mais lui proposa un emploi de nettoyeur, avec un horaire différent et un salaire inférieur de 600 fr. par an. L'assuré refusa cette offre, estimant injustifiée la réduction de son salaire, d'autant plus que le nouveau plan de travail qui lui était proposé était très défavorable et l'éloignait de sa famille du lundi au vendredi de 13 à 21 h. 30 ou 22 heures. L'Office cantonal du travail infligea à l'assuré une suspension de 24 jours dans son droit à l'indemnité, que l'autorité cantonale de recours réduisit à 12 jours.

Le recours formé contre cette décision a été rejeté par le Tribunal fédéral des assurances pour les motifs suivants:

On ne peut reprocher à l'autorité cantonale de recours d'avoir rendu une décision qui viole le droit fédéral ou qui est entachée d'arbitraire dans la constatation ou l'appréciation des faits

au sens de l'article 55, alinéa 2, L.A.C. L'autorité cantonale de recours était certainement fondée à admettre que l'assuré avait eu un comportement fautif en refusant le nouvel emploi qui lui était offert par son employeur sans s'être assuré auparavant d'un autre emploi. On ne saurait considérer en effet que le travail de nettoyeur qui lui était proposé ne remplissait pas les conditions de l'article 9 R. A. C., qu'il n'était pas convenable. Le fait que le salaire aurait été inférieur à celui qu'il recevait auparavant ne justifie pas le comportement de l'assuré; l'autorité cantonale de recours relève d'ailleurs que le salaire qui lui était offert représentait un salaire normal et acceptable pour un manœuvre et qu'il dépassait le montant des indemnités de chômage auxquelles il pouvait prétendre. Si l'assuré estimait néanmoins ce salaire trop bas et trop désagréable l'horaire de travail qui lui était imposé, il aurait dû accepter provisoirement l'emploi qui lui était offert, pour ne pas se trouver sans travail, emploi qu'il aurait alors pu abandonner dès qu'il aurait été en mesure d'occuper une autre place à sa convenance.

(D.T.A., 1953, p. 26.)

# TRAVAIL ET SÉCURITÉ SOCIALE

CHRONIQUE DE JURISPRUDENCE ET DE LÉGISLATION

SUPPLÉMENT TRIMESTRIEL DE LA «REVUE SYNDICALE SUISSE»

RÉDACTION: ALEXANDRE BERENSTEIN, 4, PLACE DU MOLARD, GENÈVE

6me ANNÉE

OCTOBRE 1954

No 4

---

**Sommaire:** La réparation des accidents professionnels dans l'agriculture — Assurance-accidents — Assurance-maladie — Assurance-vieillesse et survivants — Contrat de travail — Document

---

## La réparation des accidents professionnels dans l'agriculture

Par *Alexandre Berenstein*

La loi fédérale sur l'agriculture, votée par les Chambres fédérales le 3 octobre 1951 et par le peuple le 30 mars 1952, entre progressivement en vigueur. Une partie de ses dispositions, et notamment celles qui sont destinées à protéger certaines branches de la production, ont déjà été mises en application. Le 1<sup>er</sup> janvier prochain verra l'entrée en vigueur du titre VI de la loi, qui est relatif aux conditions d'engagement et comprend deux chapitres, concernant l'un le contrat de travail et l'autre l'assurance contre les accidents. Grâce à l'entrée en vigueur de ces dispositions légales, l'assurance contre les accidents professionnels sera, dès le 1<sup>er</sup> janvier 1955, rendue obligatoire dans toutes les exploitations agricoles du pays, sauf toutefois pour les cantons qui, avec l'approbation du Conseil fédéral, auraient pris la décision d'en retarder l'entrée en vigueur, éventuellement jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1956.

Cependant, l'obligation d'assurance, telle qu'elle est prévue par la loi nouvelle, n'est nullement semblable à l'obligation créée notamment pour les établissements industriels par l'assujettissement à la Caisse nationale. La loi de 1911, qui a institué la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents, a fait de ce dernier organisme une entité de droit public, et l'obligation d'assurance qu'elle a instituée est aussi une obligation de droit public. L'assujettissement à la Caisse nationale a lieu d'office, et les ouvriers protégés par la loi sont assurés même si les primes n'ont pas été payées par l'employeur.

En revanche, la loi sur l'agriculture n'a institué qu'une obligation de droit privé. Elle prévoit que « l'employeur est tenu d'assurer ses

employés contre les accidents professionnels » (art. 98), c'est-à-dire qu'il est tenu de contracter avec une compagnie privée d'assurance; mais l'employeur qui n'accomplit pas cette obligation légale n'est pas assujetti d'office à l'assurance et n'est pas non plus possible d'une sanction de droit public; son employé, en cas d'accident, ne sera pas mis au bénéfice des prestations de l'assurance.

Quelle est donc la sanction que comporte l'obligation d'assurance? Elle consiste dans le fait que l'employeur qui n'aura pas satisfait à cette obligation sera tenu, en cas d'accident, de verser à l'employé les prestations qui auraient normalement dû être versées à celui-ci par l'entreprise d'assurance. Cette obligation est loin d'offrir les mêmes garanties qu'une obligation d'assurance de droit public, puisque l'employé n'est pas protégé contre le risque d'insolvabilité de l'employeur; si celui-ci n'est pas à même de verser à l'employé les indemnités auxquelles il a droit, l'accident ne sera pas réparé; la loi se borne à prévoir que l'employé bénéficiera pour cette créance d'un privilège de deuxième classe en cas de faillite de son employeur ou de saisie pratiquée à l'encontre de ce dernier.

Autre différence avec le système institué par la L. A. M. A. – l'obligation d'assurance ne s'applique qu'à la couverture des *accidents professionnels*. Il n'y a pas d'obligation d'assurer les accidents non professionnels. Cependant la loi prévoit expressément que sont considérés comme accidents professionnels tous les accidents qui se produisent dans les limites de l'exploitation. Cette disposition est heureuse, car elle est de nature à prévenir nombre de litiges qui, à défaut, n'eussent pas manqué de surgir au sujet de la qualification de l'accident. L'ordonnance du Conseil fédéral du 9 mars 1954 précise de plus qu'il y a lieu de considérer comme accidents professionnels ceux qui surviennent sur le chemin du travail.

Quant aux *prestations* de l'assurance, elles ne sont pas fixées par la loi fédérale, mais doivent l'être par la législation cantonale, qui, aux termes de l'article 98 de la loi, réglera les conditions de l'assurance. La loi fédérale ne détermine que les catégories de prestations; l'assurance doit couvrir les frais de guérison, une indemnité journalière pendant l'incapacité de travail; enfin, une indemnité en cas d'invalidité ou de mort. Bien que le montant des prestations ne soit ainsi pas fixé d'une manière uniforme pour tout le pays, il n'en demeure pas moins qu'il sera, d'une manière générale, inférieur à celui des prestations allouées par la Caisse nationale dans le système de la L. A. M. A. L'ordonnance du Conseil fédéral fixe d'ailleurs comme suit les prestations minimums qui doivent être prévues dans le cas où, dans les régions de montagne, il est demandé à la Confédération une contribution au payement des primes: payement des frais de guérison à concurrence de 1000 fr. par accident; en cas d'incapacité de travail, indemnité journalière de 5 fr. dès le quatorzième jour consécutif à l'accident et pendant une année dès celui-ci; indem-

nité d'invalidité à concurrence de 15 000 fr. en cas d'invalidité totale, plus 1000 fr. pour les appareils; indemnité de décès de 5000 fr. pour les survivants.

Qu'en est-il, enfin, de la *responsabilité personnelle* de l'employeur qui a conclu un contrat d'assurance?

Tout d'abord, contrairement au système de la L. A. M. A., l'employeur n'est pas libéré, en cas d'accident, de l'obligation de payer à l'employé le salaire pendant la maladie en conformité de l'article 335 C. O. Il peut cependant imputer sur le salaire dû par lui les prestations de l'assurance, et cela à la condition que l'assurance soit conforme aux normes fixées par la législation cantonale.

Par ailleurs, l'assurance ne décharge pas non plus l'employeur de sa responsabilité civile: le travailleur qui aura subi un accident pourra non seulement s'adresser à l'assureur, mais, si les conditions prévues par le droit commun sont remplies, il pourra également réclamer à l'employeur des dommages-intérêts. Dans le cas de la faute légère ou de l'absence de faute, l'employeur pourra imputer sur l'indemnité qu'il aura à verser les prestations de l'assurance. En cas de faute grave de l'employeur, celui-ci n'aura pas cette faculté et devra payer une pleine indemnité: le travailleur recevra alors en plus des prestations de l'assurance une indemnité de l'employeur correspondant au préjudice subi par suite de l'accident; il sera donc, au total, indemnisé au delà de son préjudice.

Le système de l'obligation d'assurance privée introduit par la loi sur l'agriculture réalise sans doute un progrès, puisque actuellement il n'existe pour l'employeur agricole – en dehors des obligations qui résultent des contrats-types de travail – aucune obligation d'assurance quelconque. Ce système n'est toutefois pas satisfaisant, car il ne donne de garantie suffisante ni à l'ouvrier, ni à l'employeur. L'ouvrier non assuré, on l'a vu, ne peut que se retourner contre son employeur, et ne recevra une réparation que si ce dernier est solvable. Même l'ouvrier assuré ne sera pas couvert dans tous les cas: conformément aux règles de l'assurance privée, en cas de faute intentionnelle du preneur d'assurance, la compagnie d'assurance sera libérée; en cas de faute grave du preneur, elle n'aura à verser qu'une indemnité réduite. Or, ce sont précisément des cas dans lesquels la législation aurait au contraire dû accorder une protection particulière à l'assuré! Quant à l'employeur, s'il est dans l'incapacité de payer une prime à son échéance, il peut, même sans faute de sa part, se trouver tenu de verser une indemnité importante à son ouvrier; en effet, dans le cas où le contrat a été suspendu par la compagnie d'assurance par suite du défaut de paiement des primes, cette compagnie n'aura pas à payer d'indemnité si un accident survient, et c'est, en son lieu et place, à l'employeur qu'incombera cette obligation.

Les remarques que nous venons de présenter suffisent, croyons-nous, pour démontrer que la solution adoptée par la loi sur l'agri-

culture ne saurait être considérée que comme une solution transitoire. Les problèmes que pose la réparation des accidents du travail ne peuvent, aussi bien dans l'agriculture que dans les autres secteurs de l'économie, recevoir une solution satisfaisante que par l'institution d'une véritable assurance sociale.

## Assurance-accidents

### Subrogation de la Caisse nationale (art. 100 L. A. M. A.)

Arrêt de la Cour de justice de Genève, 21 avril 1953 (Caisse nationale c. Braissant et La Bâloise):

*La Caisse nationale n'est subrogée aux droits de l'assuré que dans le cas où l'auteur de l'accident, respectivement la compagnie d'assurance qui le couvre, sont condamnés au paiement de l'indemnité totale ou d'une indemnité qui dépasse le dommage non couvert par la Caisse nationale.*

Braissant a été renversé par une automobile et grièvement blessé. La Caisse nationale lui a alloué une rente mensuelle de 373 fr. 45 calculée sur la base d'une incapacité de travail de 100%. Il a réclamé à la Compagnie d'assurances La Bâloise, assureur de l'automobiliste, le paiement du dommage non couvert par la Caisse nationale, soit 60 210 fr. 95. La Bâloise s'est déclarée prête à lui verser le solde de sa garantie, mais la Caisse nationale a fait opposition au paiement, demandant qu'en vertu de la subrogation prévue par l'article 100 L. A. M. A., la plus grande partie de ce montant lui soit versée.

Le litige ayant été porté en justice, la Cour de justice de Genève a alloué à Braissant le solde de la garantie de La Bâloise, pour les motifs suivants:

L'article 100 L. A. M. A. dispose que la Caisse nationale est subrogée pour le montant de ses prestations aux droits de l'assuré ou des survivants contre tout tiers responsable de l'accident.

Il s'agit de déterminer la portée exacte de cette disposition et les droits qui en résultent pour la Caisse nationale.

Il appartient à la Cour de décider si, par le fait qu'il est assuré à la Caisse

nationale pour les risques non professionnels, un ouvrier doit abandonner à cette institution une partie de l'indemnité qu'il doit recevoir de la compagnie d'assurances couvrant la responsabilité de l'auteur de l'accident, alors même que cette indemnité est inférieure au dommage non couvert par la Caisse nationale.

Une réponse négative s'impose pour les motifs qui vont suivre:

Le texte de l'article 100 L. A. M. A. n'exclut pas la possibilité d'accorder au lésé, non pas, comme le dit le Tribunal, un privilège au détriment de la Caisse nationale, mais simplement l'indemnisation de son dommage ou même, seulement, de partie de celui-ci, lorsque la police d'assurance de l'auteur de l'accident ne prévoit pas une somme suffisante pour indemniser le lésé de tout le dommage non couvert par la Caisse nationale.

Cet article ne donne pas à la Caisse nationale, comme celle-ci le soutient, le droit absolu de récupérer, par subrogation, une partie des prestations qu'elle a dû faire à raison de la loi, alors même que le lésé, dans le procès responsabilité civile, ne reçoit qu'une indemnité inférieure au dommage non couvert par la Caisse nationale.

Cette dernière est mal venue à invoquer son caractère d'institution de prévoyance sociale pour justifier sa prétention d'empêcher la victime d'un accident, dont les suites ont été tragiques, d'être indemnisée du dommage qu'elle a subi.

L'article 100 L. A. M. A. ne donne à la Caisse nationale la possibilité de faire valoir les droits de l'assuré contre les tiers responsables de l'accident que dans la mesure où ces droits tendent à la réparation d'un dommage couvert par l'assurance.

Bien qu'il ne semble pas que le Tribunal fédéral se soit prononcé dans une affaire identique à celle soumise à la Cour, il a toutefois précisé dans de nombreux arrêts depuis 1929 la portée qu'il y a lieu de donner à l'article 100 L. A. M. A. ... Des principes qui (y sont) rappelés, on doit tirer la conclusion que le lésé ne doit pas obtenir plus que la réparation intégrale du dommage. En revanche, soit par une action contre l'auteur responsable de l'accident ou contre l'assurance qui couvre la responsabilité civile, le lésé doit obtenir la réparation intégrale du dommage non couvert par la Caisse nationale (ou le maximum prévu à la

police, si ce maximum ne dépasse pas le non couvert) ...

Une répartition proportionnelle entre la Caisse nationale et Braissant de la somme due par La Bâloise ne peut être envisagée dès lors que Braissant ne reçoit même pas l'indemnité correspondant au dommage subi.

Le droit de subrogation n'intervient que dans le cas où l'auteur de l'accident, respectivement la compagnie d'assurances qui le couvre, sont condamnés au paiement de l'indemnité totale ou d'une indemnité qui dépasse le dommage non couvert par la Caisse nationale.

(*Semaine judiciaire*, 1954, p. 239.)

## Assurance-maladie

### Exclusion d'un membre (art. 30 L. A. M. A. et 846 C. O.)

Arrêt du Tribunal fédéral, 1<sup>re</sup> Cour civile, 6 avril 1954 (Société suisse de secours mutuels Helvetia c. Strahm):

*Dans les caisses-maladie constituées sous forme de sociétés coopératives, l'exclusion d'un membre ne peut être prononcée que par l'assemblée générale ou par l'administration au sens de l'article 894 C. O.*

Strahm est depuis plusieurs années membre de la Société suisse de secours mutuels Helvetia, qui est reconnue par le Conseil fédéral en tant que caisse-maladie au sens de l'article premier, alinéa 3, L. A. M. A. Aux termes de ses statuts, cette société est une société coopérative. Son organe suprême est l'assemblée générale des délégués. Le comité central constitue l'administration au sens de l'article 894 C. O.; l'exclusion de membres est, d'après les statuts, du ressort d'un comité choisi au sein du comité central; les statuts prévoient que la gestion est confiée à une administration centrale à laquelle le comité central peut déléguer une partie de ses pouvoirs. Selon décision du comité central des 19 janvier—5 février 1949, l'administration centrale est compétente pour prononcer l'exclu-

sion de membres. L'article 94 des statuts prévoit qu'en cas de litige entre la société et un membre, le demandeur doit, avant d'agir en justice, suivre les voies de recours internes; les décisions de l'administration centrale peuvent être portées dans les 14 jours devant le comité central.

Strahm a été exclu de la société le 21 mars 1950 par la section Bâle 3. Le 2 mai 1950, il a recouru auprès de l'administration centrale, qui a écarté le recours le 17 mai 1950. Il n'a pas recouru auprès du comité central.

Le 17 mai 1951, Strahm a intenté action à la société aux fins de faire constater qu'il en était toujours membre.

Le Tribunal fédéral a confirmé l'arrêt de la Cour d'appel de Bâle-Ville du 30 octobre 1953 qui, contrairement au Tribunal de première instance, a donné gain de cause au demandeur.

### Résumé des considérants:

Dans les caisses-maladie qui revêtent la forme d'une société coopérative, l'exclusion de membres ne peut intervenir que selon les règles prévues par la loi pour les sociétés coopératives; l'approbation des statuts de la caisse par l'autorité fédérale n'y change rien. La loi ne contient pour les caisses-maladie, en ce qui concerne l'exclusion des mem-

bres, aucune disposition spéciale dérogeant au droit commun. L'article 30, alinéa 1, L. A. M. A. notamment n'est pas une telle disposition. Selon cet article, intitulé «*for*», «les contestations de droit privé des caisses entre elles, ou avec leurs assurés ou des tiers, relèvent des tribunaux ordinaires, à moins que la législation cantonale ou les statuts, ces derniers en ce qui touche les contestations d'une caisse avec ses assurés, n'en disposent autrement». Cet article permet aux statuts d'instituer une prorogation de *for* et le cas échéant une juridiction arbitrale; il ne permet pas à la caisse de statuer elle-même.

L'article 846, alinéa 3, C. O. prévoit que l'exclusion est du ressort de l'assemblée générale. Toutefois les statuts

peuvent conférer cette compétence à l'administration. Mais par administration, il faut entendre seulement l'organe immédiatement inférieur à l'assemblée générale au sens des articles 894 ss. C. O., soit en l'espèce le comité central, et non pas les personnes chargées de la gestion, qui sont subordonnées à ce comité central et sont employées de la société, ne sont pas nécessairement membres de l'administration et peuvent même n'avoir pas la qualité d'associés. Il en est autrement dans les associations, où l'exclusion peut être prononcée selon les règles propres à la caisse elle-même, conformément à l'article 72, alinéa 3, C. C. S.

(A. T. F., 80 II 71.)

## Assurance-vieillesse et survivants

### Rente de vieillesse simple (art. 21 L. A. V. S.)

Arrêt du Tribunal fédéral des assurances, 30 avril 1954 (Baumann):

*La femme mariée âgée de plus de 65 ans dont le conjoint n'a pas droit à une rente, peut, le cas échéant, prétendre à l'allocation d'une rente transitoire de vieillesse simple.*

L'article 21, premier alinéa, deuxième phrase, revisé le 30 septembre 1953 et en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 1954, a sensiblement amélioré la situation juridique de la femme mariée dans l'A. V. S. Dorénavant la plupart des femmes âgées de plus de 65 ans, dont les époux n'ont pas droit à une rente, pourront obtenir une rente ordinaire de vieillesse simple. En effet, à l'avenir la condition légale qui exige à cet effet que la femme ait payé des cotisations avant ou pendant le mariage se trouvera réalisée dans la plupart des cas, et cela d'autant plus qu'est supprimée l'exigence que soient payées des cotisations d'au moins 12 fr. par an en moyenne. La plupart des jeunes femmes se marient après leur 21<sup>e</sup> année; elles auront ainsi cotisé déjà avant leur mariage durant une ou plusieurs années soit à titre de personne

exerçant une activité lucrative, soit à titre de personne n'exerçant pas une telle activité. En outre, il arrivera dans de nombreux cas qu'une fois ou l'autre durant son mariage la femme aura payé quelques cotisations. Dans sa version revisée, la deuxième phrase ne vise donc plus un cas exceptionnel, mais le cas normal. C'est pour cela qu'à défaut de disposition contraire expresse, elle est également valable dans le domaine des *rentes transitoires*. Il serait contraire à l'esprit de cette disposition, qui tend à améliorer la situation de la femme de plus de 65 ans dont le mari n'a pas du tout ou pas encore droit à une rente, de refuser une rente transitoire à une Suisse de plus de 65 ans, domiciliée en Suisse et dans le besoin au sens de l'article 42 L. A. V. S., lorsque celle-ci a épousé un étranger. Si l'on admettait le sens donné à la deuxième phrase par l'autorité de première instance, la Suisse domiciliée en Suisse et mariée à un ressortissant allemand n'obtiendrait pas de rente transitoire, comme le montre le cas présent — alors que les femmes mariées de nationalité française et belge auraient droit, le cas échéant, à une rente transitoire de vieillesse pour couple. Une réglementation qui pla-

cerait les Suisses résidant en Suisse dans une situation si défavorable par rapport aux étrangères serait très peu satisfaisante et ne se justifierait à aucun point de vue. Elle ne se concilierait notamment ni avec la protection que l'article 58 de la nouvelle loi sur la nationalité accorde à la femme

qui a perdu sa nationalité suisse par son mariage avec un étranger, ni avec la tendance qui a présidé à la révision de la L. A. V. S. du 30 septembre 1953 et qui accorde des rentes transitoires sur une plus large base.

(Trad. de *A. T. F. A.*, 1954, p. 100.)

## Contrat de travail

### Fixation du salaire (art. 330 C. O.)

Arrêt du Tribunal fédéral, 1<sup>re</sup> Cour civile, 3 mars 1953 (Atar S. A. c. Berthoud) :

*1. L'employé ne peut prétendre au salaire usuel s'il a accepté, par convention, un salaire inférieur.*

*2. Lorsque le salaire convenu pour le temps d'essai continue à être accepté ultérieurement par l'employé, on doit admettre que les parties ont convenu tacitement le maintien de ce salaire.*

*3. Lorsqu'une somme est convenue à titre de «salaire fixe», il n'en résulte pas nécessairement qu'elle sera complétée par des accessoires.*

Aux termes de l'article 330, alinéa 1, C. O., l'employeur paie le salaire convenu, usuel ou fixé par des contrats-types ou des contrats collectifs obligatoires. En l'espèce, il est constant que les rapports juridiques entre les parties n'étaient réglementés ni par un contrat-type, ni par un contrat collectif. L'intimé avait donc droit au salaire convenu ou, à défaut de convention, au salaire usuel. Or, c'est à tort que la juridiction cantonale a adapté le traitement de Berthoud au salaire usuel dans la branche, attendu que les parties ont passé une convention sur ce point. En effet, la lettre d'engagement du 13 mai 1949 a arrêté le traitement du recourant à 650 fr. par mois, ce que ce dernier a admis à tout le moins tacitement. Sans doute ne fixait-elle ce salaire que pour le temps d'essai. Mais les parties ont continué d'observer cette clause. On doit admettre, dans ces conditions, que les parties sont convenues tacitement que le montant du salaire arrêté pour le temps d'essai con-

tinuerait d'être versé dans la suite. Il est contraire au principe de la bonne foi, particulièrement important en matière de contrat de travail, qu'après avoir reçu un certain salaire pendant près de trois ans, un employé demande des suppléments arriérés en excitant de l'absence de convention et des réclamations qu'il a pu faire. L'acceptation du salaire pendant une aussi longue période constitue un accord tacite, surtout quand le montant payé a été fixé expressément pour la période du début. Il en serait autrement si l'employeur avait fait des promesses à l'employé pour le dissuader de donner son congé ou d'intenter une action en justice.

D'autre part, la juridiction cantonale considère à tort qu'en se fondant sur la teneur de la lettre d'engagement, Berthoud pouvait penser qu'une partie mobile du salaire serait ajoutée aux 650 fr. promis. L'expression «salaire fixe» ne laisse pas nécessairement entendre que le montant prévu sera complété par des accessoires. Elle signifie simplement que le gain sera invariable chaque mois, qu'il ne s'agit ni d'un salaire à l'heure, ni d'un salaire à la tâche ou aux pièces. Du reste, la juridiction cantonale a bien admis qu'il en était ainsi pour le temps d'essai pour lequel précisément la lettre d'engagement parlait d'un «salaire fixe» de 650 fr. Il n'y a aucune raison de donner, pour la période ultérieure, une autre interprétation à cette expression, d'autant moins que l'on admet que le salaire a été fixé par convention tacite du fait que l'employé a accepté pendant près de trois ans les sommes qui lui étaient versées.

Ainsi, en méconnaissant le contrat passé entre les parties et en se fondant sur le salaire usuel pour allouer à l'employé un traitement supérieur à celui qui avait été convenu, la juridiction cantonale a violé l'article 330,

alinéa 1, C. O. Son arrêt doit donc être annulé dans la mesure où le supplément de salaire réclamé par l'intimé ne peut lui être alloué à un autre titre.

(*Semaine judiciaire* 1953, p. 593.)

## Document

### Résolution sur la réparation des accidents du travail, adoptée au IV<sup>e</sup> Congrès international de droit comparé (Paris, août 1954)

Considérant que dans la grande majorité des Etats, il a été créé des systèmes de réparation des accidents du travail comportant des dispositions spéciales en vue de l'indemnisation des travailleurs victimes de tels accidents ou de leurs survivants, soit par l'institution d'une responsabilité spéciale de l'employeur dérogeant au droit commun de la responsabilité civile, soit par l'institution d'un système d'assurance ou de sécurité sociale,

que ces systèmes ont, presque partout, subi peu à peu, et particulièrement au cours des années récentes, d'importantes modifications tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents du travail,

que cependant une nouvelle amélioration des dispositions légales relatives à cette matière apparaît, dans beaucoup de pays, souhaitable, voire même nécessaire,

la commission de législation industrielle du IV<sup>e</sup> Congrès international de droit comparé émet le vœu que les principes suivants soient adoptés par les législations des différents Etats:

1. La réparation des accidents du travail doit faire l'objet d'un système spécial, distinct du droit commun de la responsabilité civile et accordant aux bénéficiaires une indemnisation sans qu'ils aient à apporter la preuve d'une faute de l'employeur ou de ses préposés et alors même qu'une faute pourrait être imputée à la victime de l'accident, sauf toutefois le cas de la faute intentionnelle.

2. Le financement du système de réparation des accidents du travail doit être mis exclusivement à la charge des employeurs.

3. Les prestations allouées aux bénéficiaires de la réparation des accidents du travail doivent être fixées d'une façon générale à un niveau supérieur à celui qui est prévu pour l'indemnisation d'autres risques par l'assurance ou la sécurité sociale.

4. Les travailleurs devenant invalides à la suite d'accidents du travail doivent, en tout cas lorsque l'invalidité atteint un degré important, être pleinement indemnisés du préjudice économique qu'ils subissent.

5. Il est désirable que le système de réparation des accidents du travail soit organisé de telle sorte que les mesures prises à cet effet concourent en même temps à la prévention des accidents, notamment par l'établissement d'une gradation appropriée des contributions patronales.

6. Les prestations doivent comprendre non seulement les soins médicaux et pharmaceutiques et l'indemnisation de l'incapacité de travail, de l'invalidité ou de la perte du soutien de famille, mais elles doivent porter aussi sur la rééducation, la réadaptation et le reclassement professionnels.

7. La procédure judiciaire ou administrative en cas de conflit entre l'ayant droit et l'institution d'assurance ou de sécurité sociale ou l'employeur doit être simple et économique.



