

AUSTRALIE

Les vastes réformes du droit du travail en Australie, au cours de la dernière décennie¹, ont imposé de se pencher à nouveau sur le droit commun dans le domaine du travail. Au moment où le *Workplace Relations Amendment (Work Choices) Act 2005* (Cth) supprimait bon nombre des droits dont disposaient les salariés en matière de licenciement abusif, beaucoup de défenseurs des salariés ont commencé à explorer les possibilités existantes afin de faire valoir les droits des salariés devant les tribunaux de droit commun, selon les principes généraux de la loi établie par les juges. C'est désormais une action très courante de la part de salariés lésés que de plaider le manquement de l'employeur au devoir de « ne pas détruire la confiance mutuelle² » dans les relations de travail.

De telles demandes sont courantes au Royaume-Uni depuis plusieurs années, la législation anglaise octroyant d'ailleurs aux salariés le droit d'exiger des employeurs le respect des normes en termes de relations équitables dans le travail³. Si ce qu'il convient précisément d'entendre par « relations équitables » est sujet à débat⁴, le principe général selon lequel les employeurs doivent traiter les salariés équitablement n'est plus remis en question devant les tribunaux anglais.

Pour autant, et de manière surprenante, le fait de demander un traitement équitable en vertu de la loi continue toujours à inspirer un certain scepticisme parmi les avocats australiens.

¹ Voir A. Stewart et R. Owens « Travail équitable en Australie : une réponse aux réformes de “*Work Choices*” ? », dans le présent *Bulletin*, p. 83.

² « *Mutual trust and confidence* ».

³ Voir *Johnson v. Unisys Ltd* (2001) 2 All ER 801 à 813; voir aussi *Eastwood v. Magnox Electric plc* (2005) 1 AC 503 par Lord Nicholls de Birkenhead, au point (11): « la confiance implique, en bref, qu'un employeur doit traiter ses employés de façon équitable ».

⁴ Voir M. Freedland, *The Personal Employment Contract* (2003) OUP, Oxford, p. 154.

Russell v. Trustees of the Roman Catholic Church for the Archdiocese of Sydney

Depuis un certain temps, les avocats australiens se plaignent de l'absence de tout jugement d'appel d'un tribunal australien confirmant l'existence du devoir de l'employeur de ne pas détruire la confiance mutuelle. L'absence d'un tel jugement n'est pas surprenante : peu de litiges professionnels sont suffisamment « rentables » pour couvrir les dépenses de justice, surtout en cas de jugement contraire en appel. De grands espoirs ont été placés dans le jugement de la Cour d'appel de New South Wales, dans l'affaire *Russell v. Trustees of the Roman Catholic Church for the Archdiocese of Sydney*. Une confirmation en appel du jugement du Juge Rothman était alors attendue ; lequel avait décidé que les parties engagées dans une relation de travail ont le devoir d'agir de bonne foi, ce qui signifie « qu'il est nécessaire que la personne qui agit fasse preuve de prudence, précaution et diligence »⁵. Le Juge Rothman a également retenu que l'employeur « ne devait pas, sans motif raisonnable et valable, agir de façon préméditée susceptible de détruire ou léser sérieusement les relations de confiance entre l'employeur et le salarié »⁶.

Malheureusement, si le jugement en appel a évoqué plusieurs indices quant à l'existence d'un tel devoir et quant à la limitation de son propre rôle afin de garantir des réparations à un salarié lésé, la Cour d'appel n'a pas confirmé le devoir de l'employeur d'une façon claire.

En fait, *Russell* n'était pas la bonne affaire-type. Le plaignant et appelant dans cette affaire était un chef de chorale licencié de son poste pour avoir été accusé d'avoir omis de dénoncer les abus sexuels commis par un prêtre de la paroisse sur l'un de ses choristes. L'église – après enquête sur ces accusations et se basant uniquement sur un témoignage écrit sans interroger le témoin en personne – a mis un terme à la relation de travail de M. Russell, lequel a fait appel avec succès auprès du *New South Wales Industrial Relations Commission*⁷, en invoquant la législation sur le licenciement abusif, le *Industrial Relations Act 1996*⁸, et a été réintégré dans ses fonctions. Bien qu'il ait été réintégré et ait touché des indemnités complètes

⁵ (2007) NSWSC 104 (19 Février 2007) au point (117).

⁶ *Ibid* aux points (120) et (134).

⁷ Commission des Relations industrielles de New South Wales.

⁸ *Industrial Relations Act 1996* (NSW) Part 6.

pour perte de salaire, Russell a porté par la suite les poursuites devant la Cour suprême, afin de réclamer des dommages et intérêts pour rupture de contrat de travail. Il a affirmé que l'église avait manqué à son devoir de confiance mutuelle en omettant d'enquêter correctement sur les accusations et que cette omission lui avait coûté une somme substantielle. Cela comprenait les frais judiciaires de poursuite concernant son licenciement abusif (somme de 350 000 dollars australiens) et les honoraires (d'un montant de 50 000 dollars australiens) d'un conseil en relations publiques qui devait l'aider à réparer le tort fait à sa réputation salie par la publicité entourant cette affaire. Cependant, les frais judiciaires n'étaient pas recouvrables dans le cas des poursuites pour licenciement abusif car le Commissaire en charge de l'affaire n'a aucun pouvoir, selon le *Industrial Relations Act 1996*⁹, pour accorder les dépens dans une affaire de ce type.

Le Juge Rothman a retenu que l'employeur avait rempli devoir de bonne foi dans le respect de la confiance mutuelle mais qu'il avait manqué à ses devoirs quant à la manière de conduire ses investigations sur les accusations portées contre M. Russell. Néanmoins, le Juge Rothman n'a pas accordé de dommages et intérêts car M. Russell avait déjà été indemnisé pour perte de salaire, et réintégré, et il était contraire à la politique publique d'accorder les dépens des poursuites pour licenciement abusif, alors que la loi prévoyant ces réparations lui avait refusé un tel remboursement.

L'appel de Russell

De manière surprenante, M. Russell a interjeté appel de cette décision, faisant alors naître l'espoir que la Cour d'appel étudierait sérieusement la question de savoir si ces devoirs de bonne foi et de confiance mutuelle existaient réellement dans la loi australienne. Les trois juges ont rejeté l'appel, arguant que l'église n'avait manqué à aucun de ses devoirs car elle avait enquêté sur les accusations de mauvaise conduite et, même si elle avait été fautive, que les frais judiciaires et de relations publiques de M. Russell n'étaient pas recouvrables.

Le Juge d'appel Basten n'a pas tranché, mais il a présumé que de tels devoirs existaient. Pour soutenir ces présomptions, il a fait référence,

⁹ (NSW) s 181(2)

apparemment avec approbation, aux principales décisions anglaises (*Mahmud v. Bank of Credit and Commerce International SA (in liq)*¹⁰ et *Eastwood v. Magnox Electric plc*¹¹) et il a aussi cité plusieurs jugements en première instance en Australie, qui avaient présumé de l'existence d'un tel devoir¹². Les Juges d'appel Campbell et Giles ont aussi supposé l'existence de ce devoir, le Juge Campbell le faisant en des termes plus forts et citant une autre instance favorable¹³. Le contenu du jugement permet donc d'encourager les salariés qui chercheraient à se baser sur l'existence d'un tel devoir.

D'un autre côté, le Juge d'appel Basten a fait plusieurs remarques au cours de son explication qui limiteraient l'utilisation pouvant être faite de ce devoir. Premièrement, s'il a confirmé que le fait pour l'employeur de manquer à son devoir constituait un congédiement déguisé et que la résiliation prématurée du contrat de travail peut entraîner des dommages et intérêts, il indique qu'il n'existe pas de dommages et intérêts indépendants découlant du manquement au devoir lui-même. Le manquement au devoir de confiance mutuelle à l'origine d'expérience pénible, d'humiliation ou de perte de réputation n'entraînera pas de dommages et intérêts, sur la base de *Addis v. Gramophone Co Ltd*¹⁴ qui est toujours valable en Australie. L'affaire *Addis* est constamment citée comme base du principe selon lequel la manière de licencier ne peut pas servir de motif pour le versement de dommages et intérêts, ni le licenciement arbitraire en cas d'entrave aux perspectives d'un futur emploi.

Le Juge d'appel Basten a aussi retenu que la loi australienne ne doit pas reconnaître et adopter la distinction établie par la Chambre des Lords, dans le procès *Eastwood v. Magnox Electric plc*, entre les préjudices découlant du manquement à un devoir pendant le travail et les préjudices consécutifs au licenciement. Le Juge d'appel Basten a retenu que les « conséquences anormales » d'une telle distinction étaient évitées en Australie par l'adhésion au principe établi par *Addis*.

¹⁰ (1998) AC 20.

¹¹ (2005) 1 AC 503.

¹² (2008) NSWCA 217 au point (33).

¹³ (2008) NSWCA 217 au point (73).

¹⁴ (1909) AC 488.

En Angleterre, le procès *Gogay v. Hertfordshire CC*¹⁵ a permis de réparer des préjudices pour souffrance morale, sur la base du manquement au devoir de confiance mutuelle par l'employeur, qui avait suspendu (mais pas licencié) un employé. Les déclarations du Juge d'appel Basten dans l'affaire *Russell* suggèrent que l'affaire *Gogay* ne sera pas suivie en Australie.

Néanmoins, les salariés australiens ont réclamé avec succès des dommages et intérêts pour préjudice psychologique grave causé par un traitement sévère au travail, mais en invoquant le manquement de l'employeur au devoir de fournir un lieu de travail sûr¹⁶. Ce devoir concurrent dans le droit de la responsabilité civile délictuelle et des contrats, restera apparemment un moyen plus fiable pour réclamer des dommages et intérêts pour souffrance morale selon le droit australien, plutôt que de plaider le devoir de confiance mutuelle, au moins jusqu'à ce qu'une cour d'appel australienne soit prête à invalider la décision de l'affaire *Addis*.

Joellen Riley

Université de New South Wales

¹⁵ (2000) IRLR 703.

¹⁶ Voir par exemple *Patrick Stevedores (n° 1) Pty Ltd v. Vaughan* (2002) NSWCA 275 ; *Goldman Sachs JBWere Services Pty Limited v. Nikolich* (2007) FCAFC 120 (7 août 2007) ; *State of NSW v. Seedsman* (2000) 217 ALR 583.