

Les clauses relatives au domicile du salarié dans le contrat de travail : du bon usage du principe européen de proportionnalité

Jean-Pierre Marguénaud, Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Limoges (OMIJ)

Jean Mouly, Professeur à la Faculté de droit et des sciences économiques de Limoges (OMIJ)

Comme l'avait montré avec éclat la troisième Chambre civile de la Cour de cassation par son arrêt *Mel Yedei* du 6 mars 1996 (JCP 1996, I, n° 3958, n° 1, obs. C. Jamin ; RTD civ. 1996, p. 897, n° 6, obs. J. Mestre<sup>(I)</sup>), la diffusion de l'effet dit horizontal de la Convention EDH dans les relations de particuliers à particuliers peut contribuer puissamment au renouvellement des sources du droit des obligations (cf. J.-P. Marguénaud, L'influence de la Convention européenne des droits de l'homme sur le droit français des obligations *in* Le renouvellement des sources du droit des obligations, Journées nationales de l'association Henri Capitant, t. 1, Lille, LGDJ, 1997, p. 45). La Chambre sociale de la Cour de cassation vient de s'inscrire dans cette démarche européenne et stimulante par un arrêt *Spileers* du 12 janv. 1999 sur lequel nous nous étions promis de revenir (cf. D. 1999, Jur. p. 335<sup>(II)</sup>) et qui a déjà été abondamment commenté (J.-E. Ray, Dr. soc. 1999, p. 287 ; E. Garaud, Rev. jur. personnes et famille, mai 1999, n° 3, p. 8 ; J. Hauser, RTD civ. 1999, p. 358<sup>(III)</sup> ; J. Mestre, RTD civ. 1999, p. 395<sup>(IV)</sup> ; J. Richard de la Tour, RJS 2/1999, p. 94 ; R. Wintgen, Cah. soc. barreau Paris, n° 110, A. 25, p. 159).

En fait, le litige était simple et relativement banal. Un salarié, habitué à la lénifiante grisaille de la vie dans la région parisienne, avait obstinément refusé de transférer son domicile familial sous l'accablant soleil de Montpellier au mépris d'une clause de son contrat de travail précisant que l'employeur se réservait le droit de modifier la région d'activité en demandant au salarié d'être domicilié sur cette région dans les six mois suivant le changement d'affectation. Il avait été conséquemment licencié et la Cour d'appel de Versailles avait admis que ce licenciement reposait sur une cause réelle et sérieuse dans la mesure où la clause litigieuse, justifiée par la nature et le lieu des fonctions commerciales exercées et par le bon fonctionnement de l'entreprise, était licite.

En droit, l'affaire *Spileers* restera marquée du sceau de l'originalité. En effet, la Chambre sociale n'a pas hésité à casser l'arrêt de la Cour de Versailles sous le visa du seul art. 8 Conv. EDH aux motifs « que selon ce texte, toute personne a droit au respect de son domicile ; que le libre choix du domicile personnel et familial est l'un des attributs de ce droit ; qu'une restriction à cette liberté par l'employeur n'est valable qu'à la condition d'être indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise et proportionnée, compte tenu de l'emploi occupé et du travail demandé, au but recherché ». Ainsi, pour la première fois de son histoire, la Chambre sociale de la Cour de cassation a-t-elle décidé d'apprécier la validité d'une clause d'un contrat de travail à la lumière de la Convention EDH (cf. E. Garaud, *op. cit.*). Ayant déjà tenté, à plusieurs reprises, d'essayer de faire comprendre que la Convention EDH pouvait aussi avoir une influence significative sur le droit social, nous ne pouvons que nous réjouir de cette décision spectaculaire. Nous prendrons pourtant le risque d'être accusés de nous plaindre que la mariée est trop belle, en démontrant que l'arrêt annoté procède d'une justification audacieuse (I) et qu'il rend souhaitable un recadrage de l'application des principes européens (II).

#### I - Une justification audacieuse

Il y a de la part de la Chambre sociale une première audace délibérée qui consiste à retenir, sous l'égide de l'art. 8, une notion instrumentalisée du droit au domicile (A). Une autre audace plus discrète tient aux conditions de la mise en oeuvre du principe de proportionnalité (B).

A - S'il est vrai que la Chambre sociale a entendu donner davantage de poids au principe de libre détermination du domicile en mettant en avant l'art. 8 Conv. EDH (cf. E. Garaud, *op. cit.*), force est de constater qu'elle a mis au service de cet objectif une interprétation du droit au respect du domicile débordant largement celle déjà délivrée par la Cour européenne des droits de l'homme (Comp. R. Wintgen, *op. cit.* et C. Pettiti, Travail et Protection sociale, avr. 1999, p. 4).

Egalement consacré par l'art. 8 Conv. EDH, le droit au respect du domicile a eu beaucoup de mal à se démarquer du droit au respect de la vie privée et du droit au respect de la vie familiale dont il est le complément nécessaire. Ainsi, dans le célèbre arrêt *Niemetz c/ Allemagne* du 16 déc. 1992 (série A, n° 251-B ; publié au D. 1993, Somm. p. 386, obs. J.-F. Renucci), l'affirmation selon laquelle le terme de domicile peut englober le bureau d'un membre d'une profession libérale a-t-elle été occultée par la mise en place d'un principe beaucoup plus audacieux qui conduit à ne pas exclure de la notion de vie privée les activités professionnelles ou commerciales. Quelques arrêts lui ont quand même permis de conquérir une relative autonomie : l'arrêt *Gillow c/ Royaume-Uni* du 24 nov. 1986 (série A, n° 109), qui l'a énergiquement relié à la sécurité et au bien-être personnel ; l'arrêt *Lopez-Ostra c/ Espagne* du 9 déc. 1994 (série A n° 303.C), fameux en droit de l'environnement pour avoir énoncé que « des atteintes graves à l'environnement peuvent affecter le bien-être d'une personne et la priver de la jouissance de son domicile de manière à nuire à sa vie privée et familiale... » et pertinent au regard de l'arrêt rapporté pour avoir avant lui développé l'effet horizontal de l'art. 8 sous son aspect domiciliaire. Aucun pourtant n'est encore allé comme l'arrêt *Spileers* jusqu'à affirmer que le libre choix du domicile familial est un des attributs du droit au respect du domicile. Même l'arrêt *Buckley c/ Royaume-Uni* du 25 sept. 1996 (RTDH 1997, p. 64, obs. O. de Schutter ; RED environnement 1997, p. 87, note J.-P. Marguénaud) ne s'est pas montré aussi intrépide car, après avoir admis que l'impossibilité pour une mère de famille tzigane d'obtenir l'autorisation d'installer ses caravanes sur son propre terrain relevait du seul droit au respect du domicile, il a refusé de constater une violation de l'art. 8 en prenant soin d'affirmer très explicitement que cet article « ne va pas nécessairement jusqu'à permettre aux préférences individuelles en matière de résidence de l'emporter sur l'intérêt général » (§ 81).

L'audace de la Chambre sociale est d'autant plus grande qu'elle aurait sans doute pu justifier sa courageuse solution sans avoir à élargir encore l'interprétation européenne déjà très extensive de l'art. 8. Sur le plan européen, elle aurait peut-être pu trouver un meilleur fondement dans l'art. 2 du protocole additionnel n° 4 (cf. R. Wintgen, *op. cit.*). L'applicabilité de ce texte qui garantit à quiconque se trouve régulièrement sur le territoire d'un Etat le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence pouvait cependant prêter à discussion puisque, dans cette affaire où le salarié avait proposé d'avoir une résidence à Montpellier (cf. J. Richard de la Tour *op. cit.*), c'était le domicile au sens strict qui était en jeu. En définitive, le droit interne offrait peut-être les moyens les plus fiables d'éviter un dévoiement de l'art. 8.

Il y a belle lurette en effet que la première Chambre civile de la Cour de cassation a fait entrer dans le giron de la vie privée le droit au respect du domicile (cf. Cass. 1re civ., 19 mars 1991, D. 1991, Jur. p. 568, note D. Velardocchio ; *adde* Cass. 1re civ. 30 juin 1992, D. 1993, Jur. p. 421, note P. Guiho), la seule limite à cette protection étant le dessein illégitime de l'intéressé de se soustraire à ses propres obligations ; cependant, une telle difficulté ne se rencontrait pas en l'espèce et la Chambre sociale aurait donc pu parfaitement invoquer au soutien de sa décision l'art. 9 c. civ. Elle ne s'y est pourtant pas résolue. Sans doute a-t-elle redouté d'encourir une fois encore les critiques d'une doctrine autorisée qui lui reprochait naguère sa conception par trop extensive de la vie privée (J. Savatier, Dr. soc. 1992, p. 329, note sous Cass. soc., 22 janv. 1992, D. 1992, IR p. 60 ; cf. sur ces points, J. Richard de la Tour, préc.). Ces reproches étaient tout à fait pertinents quand la Cour de cassation, confondant vie privée et vie personnelle du salarié, appliquait l'art. 9 c. civ. à l'achat d'un véhicule automobile (Cass. soc., 22 janv. 1992, préc.) ou à une excursion organisée par l'employeur (Cass. soc., 8 oct. 1996, D. 1996, IR p. 235 ; RTD civ. 1997, p. 633, obs. J. Hauser, p. 655, obs. J. Mestre). Ils ne l'auraient pas été en revanche si la Cour de cassation l'avait appliqué, comme elle aurait pu le faire en l'espèce, au respect du domicile du salarié. Le curieux, en définitive, est que des critiques justifiées aient conduit la Cour à une

évolution malencontreuse de sa jurisprudence. Car l'arrêt annoté encourt la critique sur un autre point.

B - La Chambre sociale censure la Cour de Versailles parce qu'elle n'avait justifié ni le caractère indispensable pour l'entreprise d'un transfert de domicile, ni le caractère proportionné au but recherché de cette atteinte à la liberté de choix du domicile du salarié. C'est dire qu'elle subordonne la mise en oeuvre de l'art. 8 Conv. EDH, sur lequel elle se fonde exclusivement, au respect des exigences du principe de proportionnalité. Découvert par la Cour de Strasbourg dès l'affaire *Linguistique belge* du 23 juill. 1968 (série A n° 6), ce principe est devenu un instrument essentiel pour contrôler la marge d'appréciation dont disposent les Etats lorsque la Convention elle-même admet que certains droits garantis peuvent faire l'objet de restrictions nécessaires dans une société démocratique pour atteindre certains objectifs d'intérêt général. Le principe de proportionnalité permet alors de vérifier si l'ingérence respecte le juste équilibre qu'il faut ménager entre l'intérêt individuel sacrifié et l'intérêt général protégé. L'art. 8 est un des articles de la Convention EDH dont le paragraphe second admet la possibilité de restrictions nécessaires dans une société démocratique aux droits garantis par son paragraphe premier. Sa mise en oeuvre a donc vocation à être placée sous l'influence du principe de proportionnalité. Il est cependant fort douteux que la Chambre sociale ait fait en l'espèce une application cohérente dudit principe. Pour le démontrer, il faut insister sur un point qui a été rarement souligné : lorsqu'il s'agit d'étendre les droits relatifs consacrés par la Convention aux relations de particuliers à particuliers, la proportionnalité inhérente à la mise en place des restrictions admises par les paragraphes seconds des art. 8 à 11 n'a plus cours. Il n'est plus question, en effet, d'apprécier si une mesure prévue par la loi, et prise par une autorité publique pour atteindre un objectif de protection de l'ordre, de la santé publique, de la morale ou des droits et libertés d'autrui, respecte le juste équilibre qu'il faut ménager entre l'intérêt individuel et l'intérêt général puisque, par hypothèse, l'ingérence litigieuse a été commise par un autre particulier au nom d'un intérêt, certes légitime, mais qui reste un intérêt privé. Dans ces conditions la proportionnalité ne signifie plus grand chose ; en tout cas, elle ne peut plus signifier la même chose, puisqu'elle a seulement vocation à mettre en balance deux intérêts particuliers. Il n'est pas impossible d'ailleurs que la Chambre sociale ait eu le pressentiment que la logique européenne se dérobaient sous ses pas. On remarque en effet qu'elle emprunte littéralement l'expression « proportionné au but recherché » à l'art. L. 120-2 c. trav., dont on ne trouve pourtant aucune trace dans le visa. Ainsi la Cour de cassation a-t-elle réécrit l'art. 8 en l'affublant d'un paragraphe second fabriqué en France (1). Cette solution est peut-être le résultat d'un rapprochement un peu hâtif entre les manifestations internes et européennes de l'idée de proportionnalité (comp. J. Mestre, *op. cit.*). Dans ce cas, on pourrait seulement reprocher à l'arrêt *Spileers* une inélégance comparable à celle commise par les gens pressés qui, en boutonnant leur habit, accrochent le lundi avec le vendredi. Il se peut aussi que la Cour suprême se soit ingénierée à intervertir les champs de la proportionnalité pour mieux pouvoir élargir son pouvoir de révision du contrat en général et du contrat de travail en particulier sous couleur d'ouverture européenne. Dans la mesure où cette démarche audacieuse peut générer quelques risques d'atteinte à la sécurité juridique, il semble indispensable d'essayer de la recadrer.

## II - Un recadrage nécessaire

Il faudra essayer de préciser comment les juridictions internes pourraient faire un bon usage du principe de proportionnalité quand elles font produire un effet horizontal à un droit consacré par la Convention EDH (A). Si, malgré d'inévitables tâtonnements, cette tentative aidait à dégager un fil conducteur, il conviendrait d'en envisager quelques applications prospectives (B).

A - L'effet dit horizontal, dont l'arrêt *Spileers* fait une application aux relations de l'employeur et du salarié, est en réalité un prolongement dans les rapports interindividuels de la théorie des obligations positives (cf. l'arrêt *X... et Y... c/ Pays-Bas* du 26 mars 1985 - série A n° 91 et F. Sudre, *Les obligations positives dans la jurisprudence européenne des droits de l'homme*, RTDH 1995, p. 363). Or, en matière d'obligations positives, il semble bien que le rapport de proportionnalité ne serve plus à empêcher, comme pour la marge d'appréciation des Etats, que des restrictions aux droits garantis par la Convention ne soient trop douloureuses pour

l'individu, mais plutôt à éviter que les prolongements de l'audacieuse construction prétorienne ne deviennent trop lourds à supporter par l'Etat (cf. J.-P. Marguénaud, *La Cour européenne des droits de l'homme*, Dalloz 1997 p. 53). L'originalité de la situation est particulièrement bien mise en évidence par l'arrêt *B c/ France* du 25 mars 1992 (Série A n° 232-C, D. 1993, Jur. p. 101, note J.-P. Marguénaud) dans lequel la CEDH prend en compte le juste équilibre à ménager entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu pour déterminer s'il existe une obligation positive. Par conséquent, en fait d'obligation positive de faire respecter tel ou tel droit garanti dans les relations de particuliers à particuliers, le rôle du principe de proportionnalité se situe en amont et conditionne l'existence même de l'obligation. Il revient alors aux juridictions internes saisies du litige de faire cette pesée en évaluant les difficultés matérielles, juridiques ou budgétaires qu'il y aurait pour l'Etat à faire respecter le droit litigieux par les particuliers entre eux et en tenant le plus grand compte de la jurisprudence de la Cour de Strasbourg susceptible d'avoir été déjà instaurée sur le point discuté. Il ne semble pas que les juridictions françaises qui envisagent l'effet horizontal de la Convention EDH se posent ce genre de question. Si elles le faisaient, elles seraient alors nécessairement conduites à l'une des deux réponses suivantes : ou la pesée des intérêts en conflit n'autorise pas à mettre à la charge de l'Etat l'obligation positive de faire respecter par les particuliers le droit garanti et le problème envisagé ne se poserait pas ou, au contraire, le juste équilibre à ménager entre l'intérêt individuel et l'intérêt général conduit à admettre l'existence d'une telle obligation positive. Dans ce dernier cas, le contrôle de proportionnalité, qui sert à fixer les limites des restrictions imposées par les autorités publiques, n'aurait plus alors de raison d'être. En effet, on sait déjà, par hypothèse, qu'un particulier a violé un droit de l'homme dans le chef d'un autre particulier et que l'Etat a l'obligation positive d'empêcher cette violation : il n'y a plus qu'à faire triompher l'article de la Convention EDH consacrant le droit considéré. D'ailleurs, pour pouvoir à nouveau exercer un contrôle de proportionnalité, il faudrait que la juridiction interne saisie du litige s'attribue à l'égard de deux intérêts particuliers un rôle semblable à celui joué par la Cour européenne des droits de l'homme quand il s'agit de départager l'intérêt général et un intérêt individuel et qu'elle en vienne à contrôler la marge d'appréciation dont disposerait un particulier pour apporter, dans son propre intérêt ou dans celui d'une entité privée, des restrictions nécessaires dans une société démocratique aux droits fondamentaux d'un autre particulier. Si elle n'est pas tout à fait absurde, une telle démarche serait au moins singulière.

Au terme de cette tentative de redéfinition du rôle du principe de proportionnalité en matière d'effet horizontal de la Convention EDH, on peut donc se risquer à avancer la conclusion suivante : quand le juge interne admet la diffusion de la Convention EDH dans les relations interindividuelles, il est pris dans une logique du tout ou rien, qui le force soit à considérer que l'Etat n'a pas l'obligation positive d'assurer une telle diffusion, soit à constater que la pratique litigieuse constitue en elle-même une atteinte à la Convention. Une telle approche n'est pas vraiment nouvelle. On peut en effet considérer qu'elle avait été implicitement retenue par l'arrêt *Mel Yedei* (préc.) qui, sans la moindre allusion à un quelconque équilibre à maintenir entre les intérêts du bailleur et ceux du locataire, avait catégoriquement affirmé le principe suivant lequel les clauses d'un bail d'habitation ne peuvent, « en vertu de l'art. 8-1 Conv. EDH, avoir pour effet de priver le preneur de la possibilité d'héberger ses proches ». Quoi qu'il en soit, l'arrêt *Spilleers* ne s'y est pas tenu et a ainsi ouvert la voie à des dérives contractuelles qui pourraient cependant être aisément enrayerées avec le recadrage suggéré.

On remarquera en particulier que, dans son souci de vérification du caractère indispensable pour l'entreprise d'un transfert du domicile et du caractère proportionné au but recherché de cette atteinte, l'arrêt du 12 janv. 1999 en arrive à faire dépendre la validité de la clause de transfert du domicile d'éléments postérieurs à la conclusion du contrat. Il s'agit là d'une incohérence inacceptable, déjà relevée d'ailleurs d'un autre point de vue par M. Wintgen (*op. cit.*) ; elle disparaîtrait radicalement si le juge, diffusant l'art. 8 dans les relations interindividuelles, s'en tenait à une stricte appréciation de la validité, expurgée de toute transposition hasardeuse d'un principe de proportionnalité conçu seulement pour limiter les ingérences des autorités publiques. La solution proposée éviterait également de considérer que l'art. 8 Conv. EDH a alternativement, selon les résultats du contrôle de proportionnalité, un caractère supplétif ou une dimension impérative (cf. E. Garaud, *op. cit.*). Plus généralement, elle permettrait de satisfaire l'exigence de sécurité contractuelle, bien mise à

mal, il faut en convenir, par la casuistique impliquée par l'arrêt rapporté (*ibid.*). Pour autant, tous les problèmes ne seraient pas résolus. Parmi les clauses ordinairement stipulées dans un contrat de travail, il resterait en effet à distinguer entre celles autorisées par la Convention EDH et celles qui, relevant de l'application catégorique de son art. 8, seraient fulminées.

B - Il paraît en réalité possible de prendre ici pour point de départ la distinction souvent opérée en doctrine (M. Buy, Libertés individuelles des salariés et intérêts de l'entreprise : un conflit de logiques, *in* Les droits fondamentaux des salariés face aux intérêts de l'entreprise, PUAM 1994, p. 9 ; J. Richard de la Tour, *op. cit.* ; P. Waquet, Cah. soc. barreau Paris 1994, p. 289 ; M.-C. Escande-Varniol, RJS, p. 403) entre les clauses relatives à la vie personnelle et celles qui touchent à la vie professionnelle du salarié.

Les premières, parmi lesquelles il convient bien évidemment de ranger celle qui était discutée dans l'arrêt *Spileers*, tomberaient sous l'application catégorique de l'art. 8 que l'Etat aurait l'obligation positive de faire respecter par l'employeur à l'égard du salarié. Ainsi, la condamnation générale des clauses de domiciliation du salarié mettrait heureusement fin aux hésitations prétoriennes antérieures (cf. J. Richard de la Tour, *op. cit.* ; B. Gauriau, Mobilité et obligation de résidence du salarié, Dr. soc. 1996, p. 1016) et non entièrement dissipées par l'arrêt rapporté. L'usage de l'art. 8 par la Cour de cassation doit en effet logiquement lui interdire de prévoir, à l'illicéité de ces clauses, des exceptions dont la doctrine avait d'ailleurs déjà démontré qu'elles seraient très difficiles à trouver (cf. J.-E. Ray, *op. cit.* et pour une illustration jurisprudentielle CA Limoges, 29 juin 1999, inédit). On le voit, la Chambre sociale qui, par l'arrêt *Spileers*, a eu le grand mérite d'appliquer l'art. 8, devra manier avec précaution la soupape de sécurité qu'elle s'est abusivement ménagée, sous peine d'être un jour ou l'autre déjugée par la CEDH. La remarque vaut d'ailleurs de façon générale, y compris pour les clauses de célibat, pour lesquelles la jurisprudence interne maintient encore des dérogations en cas de nécessités impérieuses (Cass. soc., 7 févr. 1968, D. 1968, Jur. p.429).

Quant aux secondes, leur soumission à l'art. 8 entraînerait de très profonds bouleversements dans le fonctionnement des entreprises. Il est dès lors très peu probable que la Cour de Strasbourg découvre une obligation positive de l'Etat de les subordonner au respect par l'employeur du droit des salariés à la vie privée et familiale. Il convient donc de considérer qu'elles sont, dans l'état actuel des choses, valables au regard de la Convention EDH. Pour autant, l'application de ces clauses ne serait pas définitivement acquise. Celle-ci peut, en effet, être entravée par les dispositions de l'art. L.120-2 c. trav. qui, on le sait, interdit les atteintes injustifiées et disproportionnées aux droits et libertés fondamentaux des salariés. C'est ici qu'il convient de dissiper la confusion entretenue par l'arrêt commenté quant au rôle du principe de proportionnalité. L'art. 8 Conv. EDH permet de déclarer illicite une catégorie de clauses, celles relatives à la vie personnelle du salarié, indépendamment du principe de proportionnalité, parce que celui-ci n'est pas applicable dans la diffusion horizontale de la Convention ; l'art. L.120-2 c. trav. oblige quant à lui, une fois acquise la validité de la clause au regard de l'art. 8, à vérifier, au stade de son *application*, la proportionnalité, au sens interne, des clauses portant atteinte aux droits des personnes ou aux libertés individuelles.

Parmi les clauses relatives à la vie professionnelle du salarié qui relèveraient ainsi de l'art. L.120-2 c. trav., au titre de l'application, figureraient en premier lieu les clauses de non-concurrence, déjà évoquées par les principaux commentateurs de l'arrêt *Spileers*. On pourrait dès lors mieux comprendre la signification du contrôle du caractère indispensable pour l'entreprise de ces clauses exigé par la Cour de cassation. Ce contrôle, qui inclut nécessairement celui de la proportionnalité (2), s'opère au cas par cas mais en fonction de la situation au moment de la résiliation du contrat de travail. Il ne peut dès lors s'agir que d'un contrôle qui conditionne l'*efficacité* et non pas la validité de la clause, laquelle, le cas échéant, devrait seulement être déclarée *caduque* (V. déjà en ce sens F. Petit, note sous Cass. soc., 22 juin 1994, D. 1995, Jur. p. 92 (3)). Les principes sus-indiqués devraient s'appliquer de la même façon aux clauses d'astreinte et à celles de mobilité, dont la mise en oeuvre est également susceptible de porter atteinte à la vie privée et familiale du salarié. La Chambre sociale de la Cour de cassation s'est d'ailleurs déjà inscrite dans cette démarche, en condamnant l'application d'une clause de mobilité imposant un déplacement immédiat à un salarié dans une situation familiale critique, alors que le poste aurait pu être autrement pourvu (Cass. soc.,

18 mai 1999, Dr. soc. 1999, p. 734, note B. Gauriau).

En définitive, il convient de se féliciter de ce que la Chambre sociale de la Cour de cassation songe de plus en plus souvent à fonder sur la Convention EDH des solutions novatrices et courageuses. Il faut cependant regretter que, dans l'euphorie de la découverte d'un instrument encore mal connu, elle ait tendance à l'utiliser de manière approximative. Il faut espérer prochainement un peu plus de rigueur, d'autant que le droit communautaire pourrait bien sans tarder consacrer lui aussi des droits fondamentaux dans le domaine du droit social (cf. S. Robin-Olivier, La référence aux droits sociaux fondamentaux dans le Traité d'Amsterdam, Dr. soc. 1999, p. 609). Un traitement approprié de ceux-ci s'imposera donc.

**Mots clés :**

DROIT ET LIBERTE FONDAMENTAUX \* Vie privée \* Domicile \* Libre choix \* Employeur \* Restriction

CONTRAT DE TRAVAIL \* Rupture \* Licenciement \* Cause réelle et sérieuse \* Domicile \* Restriction

(1) En réalité, l'art. L.120-2 c. trav. ne pouvant s'appliquer à l'espèce en raison de la date des faits, la Cour de cassation a cru, un peu trop rapidement, pouvoir trouver une solution de rechange avec l'art. 8 Conv. EDH.

(2) On remarquera à cet égard que la formulation de l'arrêt *Spileers*, exigeant à la fois le caractère indispensable et le caractère proportionné de l'atteinte, est redondante, puisque, pour être indispensable, l'atteinte doit nécessairement être proportionnée. L'art. L.120-2 c. trav., dont l'arrêt s'inspire à l'évidence, parle, lui, plus sagement, du caractère justifié et proportionné de l'atteinte.