

GE_GERICHTE C/22050/2003 vom 25. Oktober 2005

GE Cour de justice, 2005-10-25, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_C_22050_2003

FR: GE_GERICHTE C/22050/2003 du 25 octobre 2005

IT: GE_GERICHTE C/22050/2003 del 25 ottobre 2005

Regeste

CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; DIRECTEUR; MARKETING; MÉDIA À CARACTÈRE PÉRIODIQUE; COMPÉTENCE INTERNATIONALE; COMPÉTENCE RATIONE LOCI; COMPÉTENCE RATIONE MATERIAE; MANDAT ; PRINCIPE DE LA CONFIANCE(INTERPRÉTATION DU CONTRAT) ; PRESTATION CARACTÉRISTIQUE ; RAPPORT DE SUBORDINATION; PÉRIODE D'ESSAI; SALAIRE; IMPÔT À LA SOURCE; RÉSILIATION; CONTRAT DE DURÉE DÉTERMINÉE; CONTRAT DE DURÉE INDÉTERMINÉE; RÉSILIATION ANTICIPÉE; ACCORD DE VOLONTÉS; SALAIRE BRUT; INTÉRÊT MORATOIRE; FRAIS JUDICIAIRES | T est engagée par E en qualité de directrice commerciale pour une période de six mois. Le contrat devait être renouvelé pour une période indéterminée s'il n'était pas résilié entre temps par les parties. T était domiciliée et travaillait à Paris. La Juridiction des prud'hommes est compétente à raison du lieu, car le siège d'E est en Suisse. S'agissant de la compétence à raison de la matière, la Cour interprète le contrat signé par les parties. Il en résulte que T a fourni une prestation personnelle de travail pour E, qu'elle était soumise à ses directives, un temps d'essai et un salaire étaient prévus. La Juridiction des prud'hommes est dès lors compétente à raison de la matière. Le premier contrat de travail était un contrat de durée déterminée de six mois. Il ne pouvait être résilié avant l'échéance sauf accord des parties, non réalisé en l'espèce. Le contrat de travail a été tacitement renouvelé pour une durée indéterminée et a pris fin trois mois plus tard. E est condamnée à payer son salaire brut à T, sous déduction des sommes nettes déjà perçues. | CO.18; CO.319; CO.335c; CO.339; LDIP.115; LJP.1; LJP.59; LJP.78

Volltext

Genève Cour de Justice (Cour civile) Chambre des prud'hommes 25.10.2005 C/22050/2003

CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; DIRECTEUR; MARKETING; MÉDIA À CARACTÈRE PÉRIODIQUE; COMPÉTENCE INTERNATIONALE; COMPÉTENCE RATIONE LOCI; COMPÉTENCE RATIONE MATERIAE; MANDAT ; PRINCIPE DE LA CONFIANCE(INTERPRÉTATION DU CONTRAT) ; PRESTATION CARACTÉRISTIQUE ; RAPPORT DE SUBORDINATION; PÉRIODE D'ESSAI; SALAIRE; IMPÔT À LA SOURCE; RÉSILIATION; CONTRAT DE DURÉE DÉTERMINÉE; CONTRAT DE DURÉE INDÉTERMINÉE; RÉSILIATION ANTICIPÉE; ACCORD DE VOLONTÉS; SALAIRE BRUT; INTÉRÊT MORATOIRE; FRAIS JUDICIAIRES | T est engagée par E en qualité de directrice commerciale pour une période de six mois. Le contrat devait être renouvelé pour une période indéterminée s'il n'était pas résilié entre temps par les parties. T était domiciliée et travaillait à Paris. La Juridiction des prud'hommes est compétente à raison du lieu, car le siège d'E est en Suisse. S'agissant de la compétence à raison de la matière, la Cour interprète le contrat signé par les

parties. Il en résulte que T a fourni une prestation personnelle de travail pour E, qu'elle était soumise à ses directives, un temps d'essai et un salaire étaient prévus. La Juridiction des prud'hommes est dès lors compétente à raison de la matière. Le premier contrat de travail était un contrat de durée déterminée de six mois. Il ne pouvait être résilié avant l'échéance sauf accord des parties, non réalisé en l'espèce. Le contrat de travail a été tacitement renouvelé pour une durée indéterminée et a pris fin trois mois plus tard. E est condamnée à payer son salaire brut à T, sous déduction des sommes nettes déjà perçues. | CO.18; CO.319; CO.335c; CO.339; LDIP.115; LJP.1; LJP.59; LJP.78

C/22050/2003 CAPH/222/2005 (2) du 25.10.2005 sur TRPH/205/2004 (CA) , REFORME
Recours TF déposé le 30.11.2005, rendu le 31.01.2006, IRRECEVABLE Descripteurs :
CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL; DIRECTEUR; MARKETING; MÉDIA À CARACTÈRE PÉRIODIQUE; COMPÉTENCE INTERNATIONALE; COMPÉTENCE RATIONE LOCI; COMPÉTENCE RATIONE MATERIAE; MANDAT ; PRINCIPE DE LA CONFIANCE(INTERPRÉTATION DU CONTRAT) ; PRESTATION CARACTÉRISTIQUE ; RAPPORT DE SUBORDINATION; PÉRIODE D'ESSAI; SALAIRE; IMPÔT À LA SOURCE; RÉSILIATION; CONTRAT DE DURÉE DÉTERMINÉE; CONTRAT DE DURÉE INDÉTERMINÉE; RÉSILIATION ANTICIPÉE; ACCORD DE VOLONTÉS; SALAIRE BRUT; INTÉRÊT MORATOIRE; FRAIS JUDICIAIRES Normes : CO.18; CO.319; CO.335c; CO.339; LDIP.115; LJP.1; LJP.59; LJP.78 Relations : TRPH/5/2004 Résumé : T est engagée par E en qualité de directrice commerciale pour une période de six mois. Le contrat devait être renouvelé pour une période indéterminée s'il n'était pas résilié entre temps par les parties. T était domiciliée et travaillait à Paris. La Juridiction des prud'hommes est compétente à raison du lieu, car le siège d'E est en Suisse. S'agissant de la compétence à raison de la matière, la Cour interprète le contrat signé par les parties. Il en résulte que T a fourni une prestation personnelle de travail pour E, qu'elle était soumise à ses directives, un temps d'essai et un salaire étaient prévus. La Juridiction des prud'hommes est dès lors compétente à raison de la matière. Le premier contrat de travail était un contrat de durée déterminée de six mois. Il ne pouvait être résilié avant l'échéance sauf accord des parties, non réalisé en l'espèce. Le contrat de travail a été tacitement renouvelé pour une durée indéterminée et a pris fin trois mois plus tard. E est condamnée à payer son salaire brut à T, sous déduction des sommes nettes déjà perçues. En fait En droit Par ces motifs Monsieur T_____ Dom. élu : Me Eric MAUGUE Rue Marignac 14 1205 Genève Partie appelante D'une part E_____ SA Dom. élu : Me Marc GILLIERON Rue St-Léger 19 1204 Genève Partie intimée D'autre part ARRÊT du 25 octobre 2005 M. Blaise GROSJEAN, président MM. Charles PAGE et Alain SIRY, juges employeurs MM. Claude CALAME et Yves CORBAT, juges salariés Mme Marlyse GAPANY, greffière d'audience EN FAIT Par acte déposé au greffe de la juridiction des Prud'hommes le 29 octobre 2004, T_____ appelle d'un jugement du Tribunal des Prud'hommes rendu le 1 er avril 2004, dans la cause n° C/22050/2003-4, expédié pour notification aux parties par pli recommandé le 29 septembre 2004, dont le dispositif est le suivant : À la forme : - déclare recevable l'opposition formée par E_____ SA contre le jugement du 8 janvier 2004, rendu en la cause n° C/22050/2003-4. Au fond : - annule ledit jugement. Puis, statuant à nouveau : - déclare irrecevable la conclusion de T_____ en paiement de 8'520.- fr. à titre de restitution charges sociales perçues à tort; - déboute T_____ de toutes ses conclusions; - déboute les parties de toute autre conclusion; - dit que la somme de 1'000.- fr. (mille francs) versée par E_____ SA pour couvrir partiellement les frais d'audience causés par son défaut est dévolue à l'Etat. En substance, le

Tribunal des Prud'hommes a considéré que les parties avaient mis fin à leurs rapports de travail pour fin avril 2003 et que la demanderesse n'avait pas prouvé avoir continué à travailler de mai à octobre 2003. Il s'est estimé incompétent pour juger de la question du remboursement des charges sociales. L'appelante prend les conclusions suivantes : - Condamner E_____ SA à payer à Mme T_____ la somme de 48'150.- fr. avec intérêts à 5 % à compter de la date moyenne du 31 juillet 2003; - Condamner E_____ SA à payer à Mme T_____ la somme de 8'520.- fr. avec intérêts à 5 % à compter de la date moyenne du 28 février 2003; - Débouter E_____ SA de toute autre ou contraire conclusion; - Condamner E_____ SA aux dépens de la cause. L'intimée, dans un mémoire de réponse déposé au greffe de la Juridiction des prud'hommes le 2 décembre 2004, a conclu à l'irrecevabilité de l'appel, dans la mesure où l'appelante n'a pas conclu préalablement à l'annulation ou la réformation du jugement attaqué. Elle demande que l'appelante soit déboutée de toute autre ou contraire conclusion, et, subsidiairement, à ce que la conclusion tendant au paiement de 8'520.- fr. soit déclarée irrecevable, le Tribunal étant à ce titre incompétent rationae materiae. Les faits pertinents suivants résultent de la procédure : E_____ SA a pour but social l'organisation de manifestations, promotion, publicité, marketing, éditions et prestations de services s'y rapportant. Elle édite notamment le périodique A_____, des suppléments au magazine B_____ et les annuaires professionnels de la branche C___ Directory. Son principal animateur est D_____. Par contrat du 2 janvier 2003, E_____ SA a engagé, dès le jour de sa signature, T_____ en qualité de directrice commerciale pour l'ensemble des produits d'édition. Le contrat prévoyait une période d'essai d'un mois, non susceptible de prolongation. Au cours de cette période et dans l'attente de l'obtention de son permis de séjour en Suisse, le poste de T_____ était intitulé "consultant" et elle devait résider en France. La société s'engageait à effectuer les démarches administratives nécessaires à l'obtention d'un visa (permis de travail et de séjour). L'article 9 stipule que, sauf cas de force majeure, E_____ SA s'engageait à ne prendre aucune décision quant à la poursuite ou non de l'activité avant une période de fonctionnement normale d'au moins 6 mois. Le salaire se composait d'une partie fixe mensuelle brute de 5'350.- €, d'une partie variable correspondant à 15 % des commissions générées par le travail dès que le chiffre d'affaires de 305'000.- € était atteint et d'une prime de 2 % sur le chiffre d'affaires, tous produits et activités confondus, dès que l'objectif de 2'500'000.- € était atteint. Le contrat prévoyait que, conformément à la législation suisse, il sera retenu les charges sociales, la cotisation au fond de prévoyance et l'impôt à la source. F_____ Sàrl, société d'édition, ayant son siège à Paris, avait signé avec E_____ SA : - un contrat de gestion, du 23 août 2001, par lequel G_____ SA – qui est devenue E_____ SA – s'engageait à fournir la promotion, le marketing les relations publiques, la promotion et la définition du contenu du répertoire C___; - un contrat de régie publicitaire exclusive, daté du 20 décembre 2002, pour les éditions de A_____ dans différents pays et tout suppléments hors séries « régions » et « pays » pour le monde entier. Les deux sociétés n'avaient que des liens commerciaux et D_____ n'est pas actionnaire de F_____ Sàrl. T_____ a exercé son activité dans les locaux de F_____ Sàrl à Paris. Elle a reçu, de la main à la main, 3'930.- € à titre de salaire net pour les mois de janvier à avril 2003, soit 15'720.- €. La différence avec le salaire convenu de 5'350.- € était due, selon l'employeur, aux « impôts fiscaux » (PV du 22 février 2005 p. 2). Ce dernier expliquera, à l'audience du 1 er avril 2004, que les charges sociales déduites ainsi que l'impôt anticipé n'ont pas été versés à qui de droit puisque T_____ était consultante au cours de la période précédant l'octroi de son permis de travail. Préalablement, T_____

avait déjà travaillé pour le compte de E_____ SA en novembre et décembre 2002. Elle avait perçu 4'400.- €, soit un montant qui prenait en compte des prestations de l'assurance chômage en France. Les fonctions de T_____, telles que définies à l'article 2 du contrat, étaient les suivantes : - direction commerciale de l'ensemble des produits d'édition en Suisse; - mise en place des équipes de vente pour C___ et celles des spéciales régions pour le magazine "B_____"; - management des commerciaux de "A_____"; - négociation des contrats institutionnels. Selon E_____ SA, T_____ devait s'occuper de plusieurs choses : la coordination des équipes commerciales, la recherche publicitaire dans l'annuaire C___ et les suppléments régionaux. L'équipe de commerciaux était déjà en place chez F_____ Sàrl. Rapidement, T_____ s'est brouillée avec l'équipe de commerciaux et a abandonné le projet C___. D'après le témoin H_____, T_____ était bien employée de E_____ SA et non de F_____ Sàrl. Elle devait chapeauter les commerciaux de la revue "B_____" et devait aussi s'occuper de l'annuaire C___ et de publication d'encarts ou hors séries. Cela ne s'est pas bien passé : T_____, ayant un caractère difficile, a créé une ambiance de travail néfaste. Cela a été si loin que ce témoin a donné son congé pour fin mars 2003. D'après H_____, T_____ ne lui a jamais dit qu'elle devait déménager en Suisse. Le témoin I_____ a également déclaré que T_____ s'emportait souvent. Cette dernière avait été mandatée pour reprendre l'équipe commerciale de F_____ Sàrl en décembre 2002. Rapidement, elle n'a plus voulu s'occuper de cette équipe. Ce témoin certifie également que T_____ ne lui a jamais dit qu'elle devait s'installer en Suisse. D_____ a déclaré que c'était bien lui qui donnait les instructions de travail à T_____. Selon lui, les parties ont rapidement constaté que T_____ n'était pas apte au poste attribué. Elles sont convenues de mettre fin à leur relation contractuelle dès l'achèvement de l'ouvrage J_____ que la collaboratrice était en train de préparer. Normalement, cette publication devait sortir en février mais elle fût achevée en avril. Dès lors, il ne fût plus question d'une installation en Suisse. C'est pourquoi E_____ SA n'a pas entrepris les démarches idoines pour l'obtention d'un permis de travail et de séjour. La décision concernant la fin des rapports contractuels a donc été prise de façon consensuelle. Le litige est survenu lorsque D_____ a réalisé que sa collaboratrice lui avait fait contresigner un faux contrat de travail, prévoyant un salaire annuel de 100'000.- €, plus commissions. Il avait signé sans prendre garde, ce contrat devant permettre à l'appelante de négocier son salaire dans un autre poste. Il a exigé l'annulation immédiate de ce contrat et a prévenu le futur employeur. De son côté, T_____ indique que ce contrat a été établi avec le plein accord de son employeur qui avait mauvaise conscience d'avoir mis fin au contrat de travail. Par courrier du 2 juin 2003, T_____ a écrit à E_____ SA pour réclamer sa lettre de licenciement, sa fiche de salaire et les justificatifs concernant son visa en Suisse. Elle exigeait le paiement du salaire du mois de mai, soit la somme nette de 3'930.- € et le remboursement d'un prêt de 6'000.- €. Elle menaçait E_____ SA de plainte pour harcèlement moral et diffamation. Trois jours plus tard, T_____ écrivait à nouveau pour se plaindre du fait qu'elle attendait désespérément l'obtention de son visa en Suisse. Elle avait en outre constaté que ses fichiers avaient disparus de son ordinateur chez F_____ et annonçait qu'aussi longtemps qu'elle n'aurait pas reçu sa lettre de licenciement, ses fiches de salaires, son salaire du mois de mai et le remboursement des 6'000.- €, elle continuerait de travailler depuis son domicile. Le 13 juin 2003, E_____ SA remboursait les 6'000.- €. Par courrier du 12 septembre 2003, le mandataire de T_____ réclamait le paiement des salaires des mois de mai à septembre, soit 26'750.- €. Il informait que sa cliente cessait toute activité en faveur de E_____ SA et réclamait les coordonnées de la Caisse AVS et

de la fondation de prévoyance. Le 23 septembre 2003, le mandataire de E_____ SA opposait une fin de non recevoir estimant que T_____ avait décidé de son propre chef d'abandonner son poste, suite à la découverte du faux contrat. Pour lui, la réclamation de la lettre de licenciement ne visait qu'à obtenir des indemnités de chômage. Pas d'allusion à une rupture consensuelle du contrat. Par demande déposée au greffe de la Juridiction des Prud'hommes le 15 octobre 2003, T_____ a réclamé à E_____ SA le paiement de 48'150.- fr., soit la contre-valeur de 32'100.- € (au taux de 1€ = 1.50 fr.), plus intérêts moratoires à la date moyenne du 31 juillet 2003. Dans les notes explicatives du 3 novembre 2003, T_____ a déposé des conclusions additionnelles de 8'520.- fr., soit la contre-valeur de 5'680.- €. Ce montant représentant la différence entre le salaire convenu de 5'350.- € et les sommes reçues de 3'930.- € par mois de janvier à avril 2003 puisque l'employeur n'avait pas dû payer l'AVS et l'impôt à la source. La demanderesse considère que la période de six mois prévue à l'article 9 du contrat ne commençait à courir qu'après la période d'essai. La période déterminée prenait donc fin le 31 juillet 2003 et comme la demanderesse avait poursuivi son activité en faveur de E_____ SA jusqu'en août 2003, le contrat n'ayant pas été formellement résilié, elle avait droit au salaire jusqu'à fin octobre 2003. Selon T_____, elle a travaillé indifféremment pour E_____ SA et F_____ Sàrl de juillet à août 2003, suite aux promesses faites par son employeur de la payer. Dans son mémoire de réponse déposé au greffe de la Juridiction des Prud'hommes le 5 décembre 2003, E_____ SA a conclu au rejet de la demande sans suite de frais et dépens. Elle a persisté affirmer que l'activité de la demanderesse avait cessé d'un commun accord pour fin avril 2003. La demanderesse a fourni (pièces n° 11 à 19) différents documents tendant à établir qu'elle aurait eu une activité pour le compte de E_____ SA au cours des mois de juin à août 2003. Ces documents ont cependant été établis sur le papier à entête de F_____ Sàrl. Ils concernent des insertions étrangères à E_____ SA (K__ et équipe auto (pièce 11) ou L_____ et M_____. La pièce n° 13 établit, par exemple, que T_____ a signé pour le compte de F_____ Sàrl. Le témoin I_____, qui avait quitté F_____ Sàrl en août 2003, n'a vu venir T_____ qu'une fois dans les locaux. D_____ a déclaré qu'après avoir achevé l'ouvrage J_____, T_____ est restée quelques semaines à la maison puis l'a recontacté en disant qu'elle avait un certain nombre de contrats. Selon lui, c'est F_____ Sàrl qui lui devait une certaine somme d'argent, qu'elle n'a pourtant pas réclamé. Pour la défenderesse, T_____ n'a correctement accompli qu'une seule des trois prestations : la rédaction du J_____, et encore avec retard. Elle n'a rien fait pour C___ et s'est brouillée avec les commerciaux. Rapidement il ne fut plus question d'une installation en Suisse, c'est pourquoi aucune démarche ne fut entreprise dans ce sens. A l'audience de ce jour, les parties ont persisté dans leurs conclusions et explications. Leurs arguments seront repris ci dessous dans la mesure où ils sont utiles à la solution du litige. EN DROIT Déposé dans le délai et la forme prévus à l'article 59 LJP, l'appel formé par T_____ est recevable. La Chambre d'appel des Prud'hommes revoit librement le fait et le droit (Aubert , Quatre cents arrêts sur le contrat de travail n° 442). La Cour de céans est amenée à se pencher sur les questions suivantes : Les parties sont-elles liées par un contrat de travail dès le 2 janvier 2003 nonobstant le texte du contrat et l'absence d'une autorisation de travail ? La Cour de céans est-elle compétente pour connaître de ce litige ? Quelle a été la durée des rapports contractuels? T_____ est-elle fondée à réclamer un salaire brut jusqu'à fin octobre 2003 ainsi que la différence entre le salaire convenu et celui perçu de janvier à avril 2003 ? Le fait que T_____ ait exécuté sa prestation à l'étranger n'en rend pas moins compétente la juridiction des prud'hommes de Genève. Selon l'article 115 LDIP, les tribunaux suisses du

domicile du défendeur sont compétents pour connaître des actions relatives au contrat de travail. La compétence de la Juridiction des prud'hommes en raison de la matière trouve définition à l'article 1 LJP. Selon cette disposition, sont jugées par cette Juridiction les contestations entre employeurs et salariés pour tout ce qui concerne leurs rapports découlant d'un contrat de travail, au sens du titre 10^{ème} du Code des Obligations. Les règles sur la compétence des prud'hommes étant d'ordre public, le Tribunal doit se déclarer d'office incompétent s'il n'y a pas rapport de travail. C'est le cas si les parties étaient liées par un contrat de mandat, par exemple (Aubert , La compétence des tribunaux genevois de prud'hommes à la lumière de la jurisprudence récente dans SJ 1982 p.193; SJ 1953 p. 203). Pour qu'il y ait contrat de travail, il faut que les éléments constitutifs suivants soient réalisés : - Une prestation personnelle de travail; - La mise à disposition par le travailleur de son temps pour une durée déterminée ou indéterminée; - Un rapport de subordination entre l'employeur et le travailleur; - Un salaire (SJ 1990 p. 185; ATF 107 II 430 ; ATF 95 I 24 ; ATF 92 I 483 ; Schweingruber , Commentaire du contrat de travail, p. 2; Duc/Subilia , Commentaire du contrat individuel de travail, p.75). Aucun de ces critères, pris isolément, ne sont déterminants. L'objet de l'activité peut être le même dans un contrat de travail ou de mandat; le temps à consacrer n'est pas non plus déterminant puisqu'un mandat peut s'étendre sur une certaine durée alors qu'un contrat de travail peut être limité à une seule prestation (Vischer , Le contrat de travail, p. 38). Le critère décisif est en définitive la subordination juridique : il importera de déterminer dans quelle situation se trouve celui qui agit et s'il est par ailleurs soumis à certains contrôles (ATF 95 I 21). Lorsque les instructions ont une influence directe sur le déroulement et la forme de l'activité et que l'employeur jouit d'un droit de contrôle sur l'employé, il y a contrat de travail. Le rapport de subordination présuppose que le travailleur est soumis à l'autorité de l'employeur pour l'exécution du contrat et cela au triple point de vue personnel, organisationnel et temporel (SJ 1990 p. 185; Rehbindler , Schweizerisches Arbeitsrecht 1988 p. 30, ch. 2). Le contrat signé par toutes les parties le 2 janvier 2003 prévoyait, qu'au delà de la période d'essai et dans l'attente de l'obtention du permis de séjour, le poste de T_____ sera intitulé « consultant », ce qui sous tend la notion de mandat Le juge apprécie librement le résultat des probatoires. Sa décision sera fondée sur sa libre conviction (art. 196 LCP) en recherchant la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (article 18 CO). Ce qui compte, c'est la volonté subjective commune des parties (Guggenheim , Le droit suisse des contrats, p. 120). Dès le début des relations contractuelles, T_____ était bien soumise aux directives de E_____ SA. Elle avait l'obligation de fournir des prestations de travail dans un endroit déterminé et moyennant un salaire convenu. Le fait qu'un temps d'essai soit prévu est un indice supplémentaire qui plaide en faveur de l'existence d'un contrat de travail. Enfin, la durée minimum initiale de six mois exclut l'hypothèse d'un contrat de mandat. Dès lors, la Cour considère que les parties étaient bien liées par un contrat de travail dès le 2 janvier 2003, avec toutes les effets juridiques d'un tel contrat, y compris les prestations accessoires (Duc/Subilia , op. cit., p. 77). Le fait que T_____ n'était pas titulaire d'un permis de travail est sans importance. De jurisprudence bien établie, le contrat de travail conclu avec des personnes non-titulaires d'un permis de travail n'est pas illicite si les normes violées ne sont pas celles qui découlent de la LSEE. Ainsi, l'employeur doit verser au travailleur étranger la rémunération usuelle ou conventionnelle pour la profession considérée, qu'un permis de travail était requis ou non (ATF 122 III 116 ; SJ 1990 p. 662; Duc/Subilia , op. cit., p. 100). Dans la mesure où

l'employeur supporte seul le risque des conséquences liées à l'absence ou au refus de l'autorisation de travail, il est tenu de verser le salaire, plus les charges accessoires. L'employeur ne peut se délier de ses obligations en invoquant l'absence d'une autorisation (Aubert , Contrat de travail et autorisations de travail dans SJ 1988 p. 623; Wyler , Droit du travail, p. 68). Le contrat conclu avec l'appelante était dès lors un contrat individuel de travail valable dès le 2 janvier 2003. A teneur de l'article 334 CO, les contrats prévus pour une durée déterminée prennent fin à l'expiration du terme fixé, sans qu'il soit nécessaire de donner congé, sous réserve d'accord contraire. La résiliation anticipée d'un contrat n'est pas possible, sauf accord des parties ou justes motifs (Duc/Subilia , op. cit., p. 346; Brunner/Bühler/Waerber/ Bruchez , Commentaire du contrat de travail, p. 222, N 4). Le contrat conclu pour une durée minimum, prolongeable pour une durée indéterminée, entre dans la catégorie des contrats de durée déterminée, pour la période minimum pendant laquelle une résiliation était exclue. Relevant de l'autonomie des conventions, un tel accord doit être respecté. Ainsi, un contrat conclu pour une durée déterminée ne peut faire l'objet d'une résiliation ordinaire avant le terme minimum convenu, ensuite il peut l'être, mais en appliquant alors les règles valables pour les contrats de durée indéterminée (Duc/Subilia , op. cit. p. 347; ATF 110 II 167). Dans le cas d'espèce, le contrat du 2 janvier 2003 prévoyait clairement un contrat de travail d'une durée initiale de six mois, l'employée ayant besoin d'une certaine durée pour accomplir son travail de mise en place des structures. Cette interprétation relève des déclarations de D_____ (PV du 22 février 2005, p. 2). Dès lors, sauf à invoquer les justes motifs ou un accord contraire, les parties ont voulu se lier par un contrat d'une durée déterminée de six mois- allant jusqu'au 2 juillet 2003- puis par un contrat de durée indéterminée, résiliable selon l'article 335 let. c CO. Il est établi qu'avant le 2 juin 2003, E_____ SA avait bien résilié le contrat de travail. Preuve en est la lettre de l'appelante du 2 juin 2003 qui déclare attendre la lettre de licenciement. Preuve en est également la préparation d'un « faux » contrat destiné à négocier son salaire auprès d'un nouvel employeur. T_____ ne peut sérieusement prétendre que son employeur ne lui avait pas formellement donné son congé. Le congé n'est soumis à aucune forme particulière (Brunner/Bühler/Waerber/Bruchez , Commentaire du contrat de travail, ad art. 335 CO, N 8, p.225; Thévenoz /Werro , Commentaire romand, p.1758). La résiliation du contrat par l'intimée est donc valable. Cependant, le délai de congé ne pouvait commencer à courir que dès le 2 juillet 2003. Conformément à l'article 335 let. c CO, le contrat a pris fin le 31 août 2003. On doit se demander si les parties se sont entendues pour une résiliation anticipée. Les parties au contrat de travail peuvent certes convenir de rompre un contrat en tout temps, pour autant qu'elles ne cherchent pas à détourner une disposition impérative de la loi. Un accord de résiliation doit être librement consenti. Il peut intervenir par acte concluant; toutefois, l'acceptation d'un accord par acte concluant devra être apprécié avec retenue, puisqu'il fait perdre les droits du travailleur en matière de protection contre le licenciement. Dès lors, un accord de résiliation doit généralement prendre la forme écrite. À défaut, il convient d'être restrictif dans l'appréciation de la preuve de l'accord par acte concluant qui doit être apportée par celui qui s'en prévaut (Wyler , Droit du travail, p. 339). Si l'employeur n'était pas satisfait des prestations de sa collaboratrice, il pouvait résilier le contrat pendant le temps d'essai et, cas échéant, proposer un autre contrat mieux adapté aux circonstances. Il n'a rien fait. De plus, l'employeur n'a pas fourni de documents permettant d'établir l'existence d'un accord portant sur une résiliation anticipée du contrat. Si un tel accord avait été conclu, il eût été prudent d'en garder une trace. Au contraire, le salaire a continué à être payé et le dossier ne contient aucun élément de preuve portant sur une

plainte de l'employeur au sujet d'une mauvaise exécution du contrat, ou d'une mise en demeure adressée à T_____. Dès lors E_____ SA n'a pas apporté la preuve d'une résiliation consensuelle anticipée du contrat de travail. Il n'est même pas possible d'inférer des circonstances qu'il y aurait eu accord par actes concluants sur la fin des rapports de travail au 30 avril 2003. Le fait de n'avoir pas déposé de demande de permis de travail ne signifie pas forcément que le contrat avait pris fin avant son échéance, puisque cette collaboratrice continuait de fournir des prestations depuis la France avec un salaire identique. Par contre, la Cour de céans ne retiendra pas que T_____ a travaillé pour E_____ SA après juillet 2003, soit au su et vu de l'employeur et en exécutant les instructions données par D_____. Il sera ainsi jugé que le contrat de travail a pris fin le 31 août 2003. E_____ SA doit le salaire convenu de 5350.- € brut, jusqu'à cette date, soit 21'400.- €. Ce montant doit être converti en monnaie suisse, conformément aux conclusions de l'appelante, au taux de 1€ = 1.50 fr, soit 32'100.- fr. Le jugement du 1 er avril 2004 sera réformé sur ce point. L'appelante conclut également au paiement de la différence entre le salaire convenu contractuellement de 5'350.- €, soit 21'400.- € et les sommes effectivement reçues de janvier à avril 2003, soit 15'720.- €. Il est établi que E_____ SA n'a pas payé les charges sociales en invoquant le fait que T_____ n'a jamais travaillé en Suisse. Elle n'a pas non plus réglé l'impôt à la source, mais a retenu ces montants sur les salaires versés. La juridiction des prud'hommes ne peut statuer que sur l'application des dispositions de droit privé régissant le contrat de travail. Elle ne saurait donc se prononcer sur la mise en œuvre des lois de droit public concernant la sécurité sociale ou l'imposition à la source. Ainsi, les juges doivent en principe prononcer des condamnations en paiement de sommes brutes en réservant expressément les déductions des charges sociales (SJ 1987 p. 572). Manifestement, la différence retenue par l'employeur devait constituer, selon ses déclarations, les déductions AVS et l'impôt à la source. Dès lors, il convient d'admettre que E_____ SA sera condamnée à payer le salaire brut de janvier à avril 2003, totalisant 21'400.- € (€ 5'350.00 x 4), sous imputation des 15'720.- € reçus. Il appartiendra à E_____ SA de déduire et de payer, si besoin est, les charges sociales légales et usuelles, ainsi que l'impôt à la source. En procédant de la sorte, la Cour de céans ne statue pas ultra petita puisque le montant net de la condamnation est inférieur aux conclusions de l'appelante. Le jugement sera également réformé sur ce point. Quant aux intérêts moratoires, ils sont dus à compter du 31 août 2003, puisque les créances deviennent exigibles dès à compter de la fin du contrat, selon article 339 CO. Dès lors, E_____ SA sera condamnée à payer à T_____ la somme brute de 42'800.- €, soit 64'200.- fr., sous imputation de 15'720.- €, soit 23'580.- fr. Conformément à l'article 78 LJP, la procédure est gratuite pour les parties. Toutefois, l'émolument d'appel peut être mis à la charge de la partie qui succombe. E_____ SA sera condamnée à payer l'émolument d'appel de 800.- fr. Le jugement du 1 er avril 2004 est confirmé pour ce qui concerne la condamnation de E_____ SA au paiement de 1'000.- fr. pour couvrir les frais d'audience occasionnés par son défaut. Il n'y a d'ailleurs pas contestation sur ce point. PAR CES MOTIFS La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 4 A la forme : - reçoit l'appel formé par T_____ contre le jugement du Tribunal des prud'hommes du 1 er avril 2004 rendu dans la cause n° C/22050/2003-4. Au fond : - confirme ledit jugement en tant qu'il dit que la somme de 1'000.- fr. versée par E_____ SA pour couvrir partiellement les frais d'audience causés par son défaut est dévolue à l'État. - annule pour le surplus ledit jugement. Statuant à nouveau : - condamne E_____ SA à payer à T_____ la somme brute de 64'200 fr.-, sous déduction de la somme reçue de 23'580.- fr., avec intérêts à 5%

l'an dès le 31 août 2003; - invite la partie qui en a la charge à opérer toutes les déductions légales sociales et usuelles; - met à la charge de E_____ SA l'émolument d'appel de 800.– fr.; - déboute les parties de toute autre conclusion. La greffière de juridiction Le président

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