



T \_\_\_\_\_  
**Dom. élu** : Me MAUNOIR Alain  
Rue de Chantepoulet 13  
Case postale 1882  
11211 Genève 1

E \_\_\_\_\_ AG  
\_\_\_\_\_  
\_\_\_\_\_

**Partie appelante**

**Partie intimée**

**D'une part**

**D'autre part**

**ARRET**

du mercredi 23 février 2005

M. Guy STANISLAS, président

MM. Dominique BALTHASAR et Christophe BOSSON, juges employeurs

MM. Jean-Pierre SEYDOUX et Bernard CASEYS, juges salariés

M. Henri GANGLOFF, greffier d'audience

**EN FAIT**

**A.** E\_\_\_\_\_AG (ci-après : « E\_\_\_\_\_AG ») est une société anonyme ayant son siège à \_\_\_\_\_ dans le canton de Zurich avec pour activité l'organisation de voyages. La société est notamment active dans l'organisation de voyages au Japon.

**B.** A partir de l'automne 1999, E\_\_\_\_\_AG a eu recours aux services de T\_\_\_\_\_ pour une activité de guide au service de l'agence, spécialement lors de déplacements de clients au Japon.

L'agence de voyages avait pour habitude d'organiser deux voyages par an au Japon, d'une durée de deux semaines, en avril et en octobre. T\_\_\_\_\_ exerçait toutes les tâches généralement dévolues à un guide pour ce genre de manifestation. T\_\_\_\_\_ a exercé ainsi plusieurs missions au Japon pour le compte de l'agence, soit du 8 au 21 octobre 1999, du 7 au 21 avril 2000, du 12 au 21 octobre 2000, du 6 au 20 avril 2001, du 5 au 19 octobre 2001, du 21 au 29 septembre 2002 et du 5 au 18 octobre 2002.

Le voyage prévu pour le printemps 2002 a dû être annulé par l'agence, faute de participants suffisants. T\_\_\_\_\_ a été informée de cette annulation l'avant-veille du départ.

**C.** Les parties avaient convenu d'une rémunération journalière de 120 fr. à laquelle s'ajoutait un montant de 90 fr. destiné à couvrir les frais de déplacement.

**D.** Entre les deux voyages au Japon effectués respectivement en septembre et en octobre 2002, T\_\_\_\_\_, à la demande de E\_\_\_\_\_AG, est restée sur place plutôt que de rentrer à Genève à la fin septembre pour repartir quelques jours plus tard au Japon.

**E.** A l'issue du voyage d'octobre 2002, un litige a surgi entre les parties, T\_\_\_\_\_ n'ayant pas reçu la rémunération contractuellement convenue. T\_\_\_\_\_ n'a ainsi pas donné suite au projet de voyage organisé au printemps 2003 et a refusé la proposition de l'agence d'effectuer une mission de guide pour ce voyage.

- F.** Par demande du 30 janvier 2003, T\_\_\_\_\_ a fait valoir diverses réclamations auprès de la juridiction prud'homale et a notamment réclamé **(i)** la rémunération due pour le voyage du printemps 2002 du chef de l'annulation de ce déplacement (1'890 fr.), **(ii)** un solde de frais de déplacement pour le voyage intitulé « Bridgestone Tour » organisé du 21 au 29 septembre 2002 (1'080 fr.), **(iii)** la rémunération due pour les 7 jours de présence au Japon entre les voyages de septembre et d'octobre 2002 (1'470 fr.), **(iv)** le paiement de jours de vacances (1'839 fr.) et **(v)** une indemnité correspondant au délai de congé (1'226 fr.).
- G.** E\_\_\_\_\_AG a contesté la compétence des tribunaux genevois considérant que le règlement du litige était du ressort de la juridiction prud'homale zurichoise, lieu du siège de la société.
- H.** A l'appui de leur position, les parties ont allégué ce qui suit :
- (i)** S'agissant du salaire réclamé pour le voyage annulé du printemps 2002, T\_\_\_\_\_ a expliqué que ce voyage était programmé depuis plus d'un an et qu'elle avait pris ses dispositions pour se rendre disponible à cette date. Le voyage a dû être annulé par E\_\_\_\_\_AG l'avant-veille du départ faute de clients suffisants, situation qui a été confirmée par l'agence de voyages.
  - (ii)** S'agissant des frais de déplacement liés au voyage « Bridgestone Tour » du 21 au 29 septembre 2002, T\_\_\_\_\_ a expliqué qu'elle s'estimait fondée à réclamer des frais de déplacement à concurrence de 120 fr. en lieu et place de 90 fr. compte tenu du standing élevé de la clientèle qu'elle était chargée d'accompagner. De son côté, E\_\_\_\_\_AG a indiqué que ce voyage était organisé sur le système d'une pension complète qui justifiait, pour ce type de déplacement, des frais réduits de 30 fr. par jour. La société avait ainsi proposé à T\_\_\_\_\_ une somme de 270 fr. (9 x 30 fr.) qui avait été refusée par l'employée.
  - (iii)** S'agissant du séjour de T\_\_\_\_\_ entre les deux voyages de septembre et d'octobre 2002, cette dernière a expliqué qu'il avait été convenu, pour des raisons de commodité au vu du court laps de temps entre ces deux voyages, qu'elle reste sur place entre ces deux déplacements. Les parties ont admis de ne pas avoir discuté une quelconque rémunération à ce sujet, T\_\_\_\_\_ considérant que sa rémunération était due dès lors que son maintien sur place répondait au désir de son employeur, ce dernier refusant de lui verser une quelconque indemnité de ce fait et considérant qu'elle avait pu visiter sa famille pendant ce laps de temps.

- I.** Par jugement du 7 octobre 2003, le Tribunal des prud'hommes a reconnu sa compétence pour connaître du litige. Retenant la conclusion d'un contrat de travail, le Tribunal a fait application de l'art. 24 de la loi sur les fors (LFors), subsidiairement l'art. 115 al. 2 LDIP, pour retenir un for alternatif au lieu habituel du travail, respectivement au domicile du travailleur. Statuant sur les diverses prétentions de T\_\_\_\_\_, le Tribunal a : (i) admis la prétention en paiement du salaire lié au voyage du printemps 2002 annulé au dernier moment, considérant que le risque de l'entreprise incombait à l'employeur qui était ainsi tombé en demeure et restait devoir le salaire, soit la somme de 1'080 fr. correspondant à 9 jours de travail à 120 fr. par jour ; (ii) admis le remboursement des frais de déplacement relatifs au voyage « Bridgestone Tour » à concurrence de 90 fr. par jour, soit 810 fr., considérant que l'employée n'avait pas prouvé que ce voyage justifiait une indemnisation exceptionnelle de 120 fr., l'employeur n'ayant pour sa part pas prouvé que ce même déplacement justifiait une indemnisation réduite à concurrence de 30 fr., (iii) admis le remboursement des frais de déplacement pour le temps passé au Japon entre les deux missions de septembre et d'octobre 2002, soit 630 fr. (7 x 90 fr. ), considérant que cette situation obligeait l'employeur à régler le remboursement des frais liés à ce séjour effectué à la demande de la société, (iv) admis une indemnité de vacances à concurrence de 1'059.60 fr. correspondant à 106 jours de travail et (v) admis à concurrence de 1'226 fr. l'indemnité correspondant à deux mois de salaire fondée sur l'art. 337 b al. 1 CO considérant que T\_\_\_\_\_ était fondée à résilier son contrat de travail avec effet immédiat vu les arriérés de salaires dus.
- J.** A l'encontre de ce jugement notifié le 21 janvier 2004, E\_\_\_\_\_AG interjette appel par acte du 30 janvier 2004. Reprenant les différents chefs de réclamation admis par le Tribunal, l'appelante a fait grief au Tribunal (i) d'avoir admis l'octroi d'une rémunération pour le voyage annulé du printemps 2002 alors que l'employée savait que ce déplacement pouvait être annulé faute de participants suffisants et qu'elle avait été tenue informée du déroulement des inscriptions, (ii) d'avoir admis le remboursement de frais de déplacement pour le voyage « Bridgestone Tour » alors que ce voyage était effectué en pension complète et que le guide ne pouvait prétendre qu'à une indemnisation réduite, (iii) d'avoir admis le remboursement de frais de déplacement pour le séjour au Japon entre les deux voyages de septembre et d'octobre 2002 alors que l'employée avait clairement accepté de rester sur place entre ces deux voyages sans compensation et rémunération afin de visiter sa famille, (iv) d'avoir admis l'indemnité de vacances alors que T\_\_\_\_\_ bénéficiait de jours libres durant le déroulement du voyage et (v) d'avoir admis une indemnité liée au préavis de congé alors que l'engagement de T\_\_\_\_\_ était fixé en fonction de la durée des voyages concernés.

- K. Par acte du 22 octobre 2004, T\_\_\_\_\_ a conclu à la confirmation du jugement entrepris.
- L. A l'audience de ce jour, les parties ont persisté dans leur position. E\_\_\_\_\_AG a admis la compétence des tribunaux genevois pour connaître du litige. S'agissant de la prétention formulée en relation avec le voyage annulé du printemps 2002, l'appelante a indiqué que les voyages étaient programmés environ une année à l'avance et que la réservation ferme s'effectuait généralement quatre semaines avant le départ, bien que cette situation puisse connaître des exceptions compte tenu de l'espoir d'obtenir un minimum de participants. En l'espèce, l'appelante précise avoir indiqué à T\_\_\_\_\_ que le voyage était en suspens. L'intimée a, pour sa part, indiqué qu'elle n'avait jamais connu des annulations avec un laps de temps aussi court et qu'elle avait pris ses dispositions pour effectuer ce déplacement et honorer son engagement envers la société. S'agissant du séjour au Japon entre les deux voyages de septembre et d'octobre 2002, l'appelante a indiqué que cette situation répondait également au souhait de son employée qui évitait ainsi les perturbations liées au décalage horaire. Les deux parties se sont accordées à reconnaître ne pas avoir discuté d'une quelconque indemnisation pour ce séjour. S'agissant des frais de déplacement liés au voyage « Bridgestone Tour », l'appelante a confirmé qu'il s'agissait d'un voyage où toutes les prestations étaient incluses pour les clients, ce qui justifiait une indemnisation réduite pour le guide dont les repas étaient, sauf exception, pris en charge. L'employée a invoqué le coût de la vie au Japon pour justifier une indemnité journalière de 90 fr. Au sujet de l'indemnité de vacances, l'appelante a indiqué que le guide bénéficiait de temps libre qu'il pouvait aménager à sa guise. Enfin, au sujet de l'indemnisation consécutive à la résiliation du contrat, l'appelante a indiqué que T\_\_\_\_\_ exerçait une activité *free-lance* et pouvait ou non travailler si elle se voyait proposer des missions spécifiques. T\_\_\_\_\_ a indiqué avoir travaillé de façon régulière pour l'appelante à raison de deux voyages par an de 1999 jusqu'en 2002. A côté de cette activité pour le compte de E\_\_\_\_\_AG, T\_\_\_\_\_ exerçait également une activité de tour opérateur, étant précisé que lorsqu'elle travaillait pour l'appelante, elle n'exerçait pas une activité annexe.

### EN DROIT

1. Interjeté dans le délai et la forme prescrits par la loi (art. 59 LJP), l'appel de E\_\_\_\_\_AG est recevable.

La désignation exacte de l'appelante, telle qu'elle ressort de l'inscription au Registre du Commerce du canton de Zurich étant « E\_\_\_\_\_AG » (et non

« E \_\_\_\_\_ AG »), la Cour d'appel procèdera à la rectification de la qualité de l'appelante.

2. a) Est de durée déterminée le contrat dont la durée résulte d'une convention entre les parties fixant soit le terme, soit la durée, soit un laps de temps objectivement déterminable. La durée objectivement déterminable résulte de circonstances telles le but du travail convenu (temps d'une récolte, d'un montage, d'un chantier), l'obtention d'un résultat (achèvement d'un ouvrage) ou l'étendue de la prestation de travail à fournir (Wylser, Droit du travail, Berne 2002, p. 321-322). Le contrat de durée déterminée prend fin par le seul écoulement du temps sans qu'une résiliation ne soit nécessaire. Toutes ces formes sont juridiquement équivalentes et constituent une limitation temporelle valable des rapports de travail. En tous les cas, une telle limitation temporelle doit clairement résulter d'une volonté concordante des parties qui ne soit pas équivoque (Wylser, loc. cit. p. 322 et les références citées).

Les parties peuvent convenir que le premier contrat de durée déterminée sera suivi par un nouveau contrat de même durée et ainsi de suite par une succession de contrats de durée déterminée. La succession de contrats de durée déterminée, soit de contrats en chaîne, trouve sa limite dans l'interdiction de l'abus de droit. La conclusion de tels contrats est constitutive d'un abus de droit lorsqu'elle ne repose sur aucune circonstance objective et n'a manifestement pour but que d'éluder l'application des dispositions sur la protection des congés et d'empêcher la naissance de prétentions juridiques dépendant d'une durée minimale des rapports de service (Wylser, loc. cit. p. 324). La jurisprudence retient que les contrats en chaîne ne conservent leur licéité que s'ils portent sur des rapports de travail nettement différents, quoique liant les mêmes parties, ou que les circonstances particulières font que la succession des contrats ne sert pas à échapper aux règles protectrices mais correspondant à un besoin justifié pour des raisons objectives (CAPH du 27 juin 1995, JAR 1996 p. 183). La doctrine, dans une optique restrictive, retient que la licéité des contrats en chaîne est soumise à trois conditions cumulatives, soit (i) les rapports de travail doivent être nettement différenciés, (ii) des circonstances justifient cette succession de contrats de travail et (iii) des circonstances particulières doivent correspondre à un besoin justifié pour des raisons objectives (Wylser, loc. cit. p. 337).

- b) En l'espèce, les parties se mettaient d'accord, avant chaque départ, sur les modalités de la mission confiée à T \_\_\_\_\_. Selon le programme de l'agence de voyages, cette dernière organisait deux fois par année, respectivement au printemps et en automne, un voyage au Japon d'une durée de deux semaines, pour lequel elle recourait aux services de l'intimée en qualité de guide. En dehors de l'exécution de ces missions, T \_\_\_\_\_ exerçait une activité propre. De plus, elle n'était pas contractuellement tenue d'accepter la mission proposée et pouvait la refuser si elle était prise par d'autres engagements. Les débats ont

démontré qu'E\_\_\_\_\_AG interrogeait T\_\_\_\_\_ sur l'exécution d'une mission environ une année avant cette dernière et lui confirmait la mission environ quatre mois avant le départ. La Cour d'appel retient ainsi que tous ces éléments, correspondant à un besoin justifié par des raisons objectives, relèvent de la succession de contrats de travail d'une durée déterminée conclus à l'occasion des missions spécifiques. La conclusion de ces contrats de travail successifs ne se heurtait pas à la fraude à la loi de telle sorte que leur licéité sera admise.

3. T\_\_\_\_\_ fait valoir une prétention en paiement du salaire liée à l'annulation du voyage du printemps 2002.
- a) Selon la théorie des contrats en chaîne décrite ci-dessus, les parties ont conclu un contrat de travail concernant l'organisation d'un voyage au Japon au printemps 2002 durant lequel T\_\_\_\_\_ devait exercer une activité de guide au service de E\_\_\_\_\_AG pour cette mission. Le contrat de travail étant ainsi conclu pour une prestation déterminée, l'employeur doit accepter la prestation de travail dûment offerte. Lorsque, pour des motifs économiques, il refuse la prestation de travail ainsi offerte, il tombe en demeure et reste devoir le salaire (art. 324 al. 1 CO ; ATF 124 III 346). Le risque de l'entreprise incombe à l'employeur et non au travailleur. Le risque de l'entreprise se définit comme le risque inhérent à l'activité économique de l'employeur ; par risque économique, on entend les cas où le travail en tant que tel serait techniquement possible mais ne servirait pas à l'employeur, pour des raisons purement économiques (Wylér, loc. cit. p. 143). Le risque d'entreprise et le risque économique sont tous deux à la charge de l'employeur. Si l'employé est en mesure de fournir sa prestation de service mais que l'employeur la décline pour des motifs techniques liés à l'exploitation dans l'entreprise ou pour d'autres motifs économiques, l'employeur se trouve en demeure de créancier et doit le salaire aussi longtemps que le travailleur offre sa prestation de travail (ATF 125 III 65 = SJ 1999 I 293 ; ATF 124 III 346 ; JAR 1999 p. 163). Font notamment partie du risque d'entreprise l'empêchement de travailler qui résulte d'une diminution brutale du volume mensuel de travail laquelle ne peut être mise à la charge du travailleur, même dans le cadre du travail sur appel (ATF 125 III 65 = SJ 1999 I 293).
- b) En l'espèce, à l'instar des autres déplacements, le voyage du printemps 2002 a été programmé environ une année à l'avance. Il n'a pas fait l'objet d'une annulation dans un délai de quatre mois précédant le départ et l'employée a pris ses dispositions pour effectuer ce déplacement qui a été annulé l'avant-veille du départ.

L'appelante indique que son employée était consciente d'une possible annulation dès lors qu'elle n'avait pas reçu une confirmation définitive de ce déplacement. La Cour d'appel relève que les débats n'ont pas rapporté la

preuve que T\_\_\_\_\_ aurait accepté le risque d'une annulation de ce déplacement faute de participants suffisants. L'intimée était fondée à croire que le voyage allait se concrétiser dès lors qu'elle n'a jamais connu, à l'occasion des neuf voyages effectués pour le compte de l'appelante, des annulations dans un laps de temps aussi court. Compte tenu de ces précédents, la Cour d'appel retiendra que T\_\_\_\_\_ n'a pas assumé le risque d'une annulation du voyage par son employeur l'avant-veille au soir du départ. La prestation étant dûment offerte, l'employeur reste devoir le salaire convenu, soit 1'080 fr. (9 x 120 fr.).

4. L'employée fait en outre valoir une prétention en remboursement de frais de déplacement à concurrence de fr. 90 par jour pour le voyage intitulé « Bridgestone Tour ». L'employeur s'y oppose en invoquant une compensation réduite compte tenu des prestations incluses pour ce genre de déplacement.

a) En vertu de l'art. 327 a al. 1 CO, l'employeur doit rembourser au travailleur les frais imposés par l'exécution du travail et lorsque le travailleur est occupé en dehors de son lieu de travail, les dépenses nécessaires pour son entretien. Lorsqu'il est occupé en dehors de son lieu de travail ou s'il est en déplacement professionnel, le travailleur a droit au remboursement de ses frais de nourriture et d'hébergement. L'employeur ne peut imputer au travailleur les frais économisés de ce chef (Brunner / Bühler / Waeber, Commentaire du contrat de travail, 3<sup>ème</sup> édition, n° 2 ad. art. 327a CO ; Duc / Subilia, Commentaire individuel du contrat de travail, Lausanne, 1998, p. 234, n° 2 ad. art. 327 a).

Un accord écrit, un contrat-type de travail ou une convention collective de travail peut prévoir que les frais engagés par le travailleur lui seront remboursés sous forme d'une indemnité fixée telle qu'une indemnité journalière, à la condition qu'elle couvre les frais nécessaires (art. 327 a al. 2 CO). Autrement dit, un tel accord n'est valable que si, en moyenne et pris dans leur ensemble, les frais sont effectivement couverts. Lorsqu'il y a diminution des frais professionnels, l'employeur peut demander une modification de l'accord. Par exemple, lorsque les parties ont convenu, lors de la conclusion du contrat de travail, du versement d'une indemnité forfaitaire pour les déplacements liés à l'exécution du travail, l'employeur peut supprimer celle-ci lorsque le changement du lieu de travail réduit considérablement ses déplacements (JAR 1996 p. 141).

b) Dans le cadre de l'aménagement de leurs relations contractuelles, les parties avaient convenu un remboursement de frais de déplacement à concurrence de 90 fr. par jour. Cette indemnisation s'est appliquée à tous les voyages auxquels T\_\_\_\_\_ participait en qualité de guide. Cette indemnisation couvrait les frais effectifs de l'employé compte tenu du coût de la vie au Japon. Dans la mesure où l'employeur souhaitait déroger à ces modalités de rémunération, dûment convenues entre les parties, il lui appartenait d'en

informer préalablement l'employée et lui indiquer que le type de voyage justifiait une indemnisation réduite, l'employée étant alors appelée à donner son accord sur cette modification de sa rémunération. En l'espèce, l'employeur n'a pas rapporté la preuve de cette modification de la rémunération dûment agréée par l'employée. Le budget du voyage, dont T\_\_\_\_\_ a pris connaissance à son arrivée au Japon, ne peut être interprété comme une acceptation de l'employée de consentir à une indemnisation réduite des frais de déplacement contractuellement convenus. La Cour d'appel ne peut ainsi retenir la thèse avancée par l'appelante, quelles que soient les prestations incluses dans le voyage. T\_\_\_\_\_ est ainsi fondée à faire valoir une réclamation à concurrence de 810 fr. correspondant aux frais de déplacement liés au voyage intitulé « Bridgestone Tour ».

5. T\_\_\_\_\_ réclame le remboursement de frais pour être restée, à la demande de son employeur, au Japon, entre les voyages de septembre et d'octobre 2002. L'employeur s'oppose à cette prétention au motif que ce séjour répondait également à des convenances personnelles de son employée et qu'aucun accord n'avait été conclu au sujet d'une telle indemnisation.

**a)** Pour déterminer l'objet et le contenu d'un contrat, il y a lieu de rechercher tout d'abord la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations éventuellement erronées utilisées par les parties (art. 18 al. 1 CO). Si une telle intention ne peut être établie et qu'un désaccord latent subsiste, il faut alors tenter de découvrir la volonté présumée des parties en interprétant leur déclaration de volonté selon le principe de la confiance en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective ; ATF 129 II 118 consid. 2.5 ; 702 consid. 2.4 ; 128 III 419 consid. 2.2 ; 127 III 444 consid. 1b ; 126 III 59 consid. 5b ; 375 consid. 2e/aa). Il convient de rappeler que le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de son comportement, peu importe que celui-ci ne corresponde pas à sa volonté intime (ATF 129 III 118 consid. 2.5 ; 128 III 419 consid. 2.2).

**b)** En l'espèce, T\_\_\_\_\_ est restée sur place à la demande de son employeur qui désirait faire l'économie non négligeable d'un billet d'avion aller-retour Suisse-Japon. L'appelante a, à ce sujet, indiqué que si son employée avait refusé de rester sur place, elle aurait été contrainte d'annuler le voyage suivant. Cette situation apportait ainsi un avantage économique à l'employeur. L'employée pouvait ainsi de bonne foi, compte tenu des circonstances rappelées ci-dessus, considérer que l'employeur, en contrepartie de son séjour au Japon, prendrait à sa charge les frais engagés par ce choix. T\_\_\_\_\_ devait nécessairement faire face à des frais liés à ce séjour (frais de nourriture, frais de logement) et elle était de bonne foi fondée à considérer que ces frais seraient pris en charge par son employeur qui lui avait demandé, pour des raisons de

coût, de rester sur place entre les deux voyages. Interprétant le comportement des parties selon le principe de la confiance, T\_\_\_\_\_ était fondée à recevoir une indemnisation pour les frais engendrés par son séjour effectué à la demande de son employeur. C'est ainsi une somme de 630 fr. (7 x 90 fr.) à laquelle l'intimée peut prétendre et le jugement sera confirmé sur ce point.

6. Le Tribunal a alloué à l'intimée une indemnité de vacances à concurrence de 1'059.60 fr.

a) L'employeur doit accorder au travailleur, chaque année de service, au moins 4 semaines de vacances (art. 329 a al. 1 CO). A teneur de l'art. 329 d al. 1 CO, l'employeur verse au travailleur le salaire total afférent aux vacances et une indemnité équitable en compensation du salaire en nature.

b) T\_\_\_\_\_ a travaillé 106 jours au service de E\_\_\_AG, soit 97 jours de travail effectif et 9 jours non travaillés mais payés en raison de la demeure de l'employeur. Il n'a pas été établi que l'employée avait pu prendre du repos pendant son occupation, l'organisation étant, aux dires de l'employée, astreignante. L'appelante a précisé que, si le guide bénéficiait de temps libre, il devait néanmoins rester à la disposition du groupe, situation qui contrevient à la notion de vacances telle qu'exprimée par l'art. 329 a CO. C'est ainsi à juste titre que le Tribunal a admis que l'employée n'avait pas pris de vacances et était dès lors fondée à réclamer une indemnité de ce chef. E\_\_\_AG sera ainsi condamnée à verser à son employée la somme brute de 1'059.60 (106 x 120 = 12'720 x 8.33 %).

c) E\_\_\_AG ne peut invoquer que le salaire versé à l'employé incluait le salaire afférent aux vacances. Certes, l'employeur peut parfois, notamment en cas de travail à temps partiel irrégulier, être amené à verser le salaire des vacances du travailleur en ajoutant au salaire horaire ou mensuel la part du salaire afférent aux vacances. L'inclusion de l'indemnité de vacances dans le salaire mensuel du travailleur n'est toutefois licite, d'après la jurisprudence constante du Tribunal Fédéral, qu'à deux conditions strictes. Tout d'abord, elle ne peut se pratiquer que dans les domaines d'activité où l'horaire de travail varie fortement (travail très irrégulier à temps partiel ou intérimaire). De plus, il faut que le pourcentage afférent aux vacances soit clairement indiqué dans le contrat de travail et dans chaque décompte, afin que le travailleur sache quel montant il doit épargner pour financer son repos (SJ 1993 p. 355 ; ATF 116 II 515 = JT 1991 I 313 ; arrêt de la I<sup>e</sup> Cour Civile du Tribunal Fédéral du 21 février 2002, cause 4c.301/2001, consid.3c ; Wylter, loc. cit. p. 263). Cette deuxième condition n'est manifestement pas réalisée en l'espèce de telle sorte que la Cour d'appel ne peut retenir l'inclusion de l'indemnité de vacances dans le salaire journalier de T\_\_\_\_\_.

7. Le Tribunal a enfin alloué à T\_\_\_\_\_ une indemnité de 1'226 fr. à titre d'indemnisation pour résiliation justifiée du contrat au sens de l'art. 337 b al. 1 CO.
- a) La Cour d'appel a retenu la conclusion de contrats de travail successifs occasionnels d'une durée déterminée en fonction de chaque mission. Dans cette situation, chaque engagement créait un nouveau contrat de durée déterminée qui s'éteignait par la simple expiration de cet engagement. La Cour d'appel a retenu la licéité des contrats en chaîne au cas d'espèce, en l'absence de toute fraude à la loi, et en réponse à un besoin justifié par des raisons objectives. Chaque mission faisait ainsi l'objet d'un contrat spécifique qui échéait avec la fin de la mission.
- b) Au bénéfice de ce qui précède, la Cour d'appel retiendra que les parties n'ont pas conclu de contrat de travail concernant la mission du printemps 2003, la dernière relation de travail unissant les parties résidant dans le déplacement d'octobre 2002 ayant donné lieu à contestation. Aux yeux de la Cour d'appel, cette situation rend inopérante toute résiliation des rapports de service de telle sorte que l'employée n'avait pas à résilier un contrat qui n'était pas conclu. Au demeurant, la Cour d'appel constate que le dossier ne contient pas trace d'une quelconque résiliation notifiée par T\_\_\_\_\_ à l'endroit de son employeur postérieurement à octobre 2002, l'intimée ayant indiqué ne pas avoir donné suite à l'offre de E\_\_\_\_\_AG d'exécuter la mission du printemps 2003. La Cour d'appel considérera ainsi que l'intimée ne peut prétendre à une indemnité pour résiliation de contrat et le jugement sera réformé sur ce point.
8. C'est ainsi une somme brute de 3'579.60 fr. (1'080 fr. + 810 fr. + 630 fr. + 1'059 fr.), avec intérêts à 5 % l'an dès le 1<sup>er</sup> avril 2003, que E\_\_\_\_\_AG devra payer à T\_\_\_\_\_.

**PAR CES MOTIFS**

La Cour d'appel des prud'hommes, groupe 3,

**A la forme :**

- déclare recevable l'appel interjeté par E\_\_\_\_\_AG à l'encontre du jugement du Tribunal des prud'hommes du 7 octobre 2003 dans la cause C/1621/2003-3.
- rectifie la qualité de l'appelante en E\_\_\_\_\_AG.

**Au fond :**

- annule ce jugement.

**Statuant à nouveau :**

- condamne E\_\_\_\_\_AG à payer à T\_\_\_\_\_ la somme brute de 3'579.60 fr. avec intérêts à 5 % dès le 1<sup>er</sup> avril 2003 ;
- invite la partie qui en a la charge à opérer les déductions sociales et légales usuelles ;
- déboute les parties de toute autre conclusion.

La greffière de juridiction

Le président