



Madame  
T\_\_\_\_\_  
Dom. élu : Me Karin BAERTSCHI  
avocate  
Rue du XXXI-Décembre 41  
1207 GENEVE

ASSOCIATION E\_\_\_\_\_  
c/o Me Serge ROUVINET  
Rue Prévost-Martin 5  
Case postale 145  
1211 GENEVE 4

**Partie appelante**

**Partie intimée**

**D'une part**

**D'autre part**

**ARRET PRESIDENTIEL**

du mardi 12 novembre 2002

M. Guy STANISLAS , président

Mme Catherine MOTTAZ, greffière d'audience,

**EN FAIT**

- A.** Par acte déposé au greffe de la Cour d'appel des Prud'hommes le 22 avril 2002, T\_\_\_\_ appelle d'un jugement du Tribunal des Prud'hommes du 14 janvier 2002, notifié le 27 mars 2002, se déclarant incompétent à raison de la matière pour connaître de la réclamation formulée par T\_\_\_\_ à l'encontre de ASSOCIATION E\_\_\_\_. A l'appui de sa décision, le Tribunal a retenu que les parties étaient liées par un contrat de mandat et que leur relation juridique ne relevait pas du droit du travail.
- B.** A l'appui de son appel, T\_\_\_\_ conteste que les relations nouées avec ASSOCIATION E\_\_\_\_ ressortissent d'un contrat de mandat. Elle relève que les parties ont été liées par une succession de contrats de travail déterminés conclus « *à la chaîne* » et que le Tribunal s'est dès lors déclaré à tort incompétent.

Par mémoire du 27 juin 2002, ASSOCIATION E\_\_\_\_ a conclu à la confirmation du jugement entrepris. L'intimée n'a pas nié l'accomplissement de prestations de T\_\_\_\_ pour le compte de l'association tout en précisant qu'il s'agissait pour la plupart d'activités à bien plaire n'impliquant pas une rémunération. A titre subsidiaire, ASSOCIATION E\_\_\_\_ indique que T\_\_\_\_ ne peut invoquer le bénéfice d'un contrat particulier (de durée déterminée) qui permettrait d'asseoir sa prétention.

- C.** Il découle de la procédure les faits pertinents suivants :
- 1.** ASSOCIATION E\_\_\_\_ est une association au sens des art. 60 ss du Code Civil, ayant pour but la création et la promotion de spectacles de théâtre.
  - 2.** Dès la création de l'association en janvier 1994, T\_\_\_\_, qui ne disposait d'aucune formation théâtrale particulière, a effectué diverses

activités pour le compte de l'association, en tant qu'assistante à la mise en scène et comédienne. L'époux de T\_\_\_\_\_ était, à l'époque, très actif dans l'association. Au même titre que d'autres personnes rendant des services similaires, cette activité relevait d'un bénévolat et ne donnait pas lieu à rémunération.

3. A l'occasion de spectacles particuliers, ASSOCIATION E\_\_\_\_\_ concluait avec les acteurs ou autres personnes concernées par l'organisation du spectacle, des contrats de travail spécifiques liés aux spectacles proposés. Ces personnes, notamment les acteurs, étaient ainsi rémunérées pour chacun des spectacles auxquels elles participaient sur la base d'un contrat de travail d'une durée déterminée.

4. T\_\_\_\_\_ a également été au bénéfice de contrats de durée déterminée ayant donné lieu à rémunération. Elle fut ainsi au bénéfice d'un contrat individuel d'engagement avec ASSOCIATION E\_\_\_\_\_ conclu le 13 avril 1995 pour une période déterminée du 21 avril 1995 au 31 juillet 1995 en qualité de comédienne. T\_\_\_\_\_ fut également au bénéfice d'un contrat de travail conclu avec la Fondation d'Art Dramatique de la Comédie de Genève pour une période du 7 août 1995 au 21 octobre 1995 concernant une activité de comédienne pour un spectacle particulier. T\_\_\_\_\_ a été rémunérée pour ces activités. Pour le deuxième semestre 1996, T\_\_\_\_\_ a également été rémunérée par ASSOCIATION E\_\_\_\_\_ qui, selon le certificat de salaire établi le 15 avril 1997, lui a octroyé une rémunération de CHF 19'376.- pour cette période.

5. Pendant les années 1997 et 1998, T\_\_\_\_\_ a été occupée, de façon intermittente, par la Fondation d'Art Dramatique G\_\_\_\_\_ et par le Théâtre V\_\_\_\_\_ pour une collaboration à la mise en scène de spectacles organisés par ces deux théâtres.

6. Dans le courant de l'année 1999, T\_\_\_\_\_ a été à nouveau active au sein de ASSOCIATION E\_\_\_\_\_ jusqu'à la survenance d'un conflit avec son époux qui a mis fin à sa collaboration au sein de l'association.

7. Par courrier du 15 octobre 1999, T\_\_\_\_\_ a déclaré vouloir prétendre à des indemnités pour le licenciement dont elle avait été l'objet. Par réponse du 1<sup>er</sup> novembre 1999, l'association indiquait que T\_\_\_\_\_ avait été au bénéfice d'un contrat de durée déterminée qui était venu à échéance et qu'elle n'était donc pas fondée à faire valoir une quelconque réclamation.

D. Par demande du 4 avril 2001, T\_\_\_\_\_ a assigné ASSOCIATION E\_\_\_\_\_ en paiement d'une somme de CHF 43'332.- avec intérêts à 5 % dès le 24 mars 2000. La demanderesse invoquait un licenciement immédiat injustifié survenu à la fin août 1999 et sollicitait le paiement de son salaire pendant un délai de congé de deux mois ainsi qu'une indemnité pour licenciement immédiat injustifié réclamée en application de l'art 337 c al. 3 CO.

ASSOCIATION E\_\_\_\_\_ a conclu au déboutement de la demande au motif que T\_\_\_\_\_ avait été au bénéfice d'un contrat de durée déterminée qui était venu à terme et pour lequel elle avait été intégralement rémunérée. La demanderesse ne pouvait invoquer la conclusion d'un contrat de durée indéterminée qui aurait été dénoncé pour justes motifs.

E. Le Tribunal a procédé à l'audition de divers témoins qui ont reconnu l'activité exercée par T\_\_\_\_\_ pour le compte de l'association, que ce soit pour la mise en scène, ou les décors et costumes, sans toutefois pouvoir se prononcer sur sa rémunération. Les témoins entendus dans la procédure, pour la plupart comédiens et intermittents du spectacle, ont également indiqué avoir été au bénéfice de contrats de durée déterminée à l'occasion de spectacles particuliers.

- F. Par jugement du 14 janvier 2002, le Tribunal s'est déclaré incompétent en raison de la matière pour connaître de la réclamation de T\_\_\_\_ considérant que les relations entre les parties ressortissaient d'un contrat de mandat.

### **EN DROIT**

1. Interjeté dans la forme et le délai prescrits par la loi, l'appel de T\_\_\_\_ est recevable (art. 59 LJP).

A teneur de l'art. 57 LJP, le Président de la Cour d'appel statue seul et sans audience sur les appels portant sur une question de litispendance, de compétence, d'autorité de la chose jugée, de répudiation ou autre question de nature procédurale. Ainsi, la question de la compétence de la Juridiction des Prud'hommes pour connaître de la réclamation de T\_\_\_\_ sera tranchée par arrêt présidentiel.

2. Le contrat de travail, au sens de l'art. 319 CO, est celui par lequel une personne, appelée « *travailleur* », s'oblige envers une autre, appelée « *employeur* », à fournir, dans un état de subordination, des services contre le paiement d'un salaire, pendant une période déterminée ou indéterminée (ENGEL, Contrats de droit suisse, 2<sup>ème</sup> édition, p. 290 ss). De cette définition ressortent quatre éléments constitutifs essentiels : 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 (ENGEL, loc. cit., p. 292 ; AUBERT, La compétence des tribunaux genevois de prud'hommes à la lumière de la jurisprudence récente *in* SJ 1982 p. 193 ss, 202). L'élément caractéristique du contrat de travail, qui permet de le différencier notamment du contrat de mandat, est le rapport de subordination juridique

qui place le travailleur dans la dépendance de l'employeur, sous l'angle personnel, organisationnel et temporel (ATF 125 III 78 consid. 4 ; 121 I 259 consid. 3a et les auteurs cités). A cet égard, seul l'examen de l'ensemble des circonstances du cas particulier permettra de déterminer si le travail était effectué de manière dépendante ou indépendante (cf. ATF 112 II 41 ss, consid. 1a/aa p. 46 et les références). La distinction entre contrat de travail et contrat de mandat peut donner lieu, pour certaines activités, à des difficultés notamment lorsque l'activité concernée ressortit à un travail de consultant ou autre activité bénéficiant d'une certaine autonomie. L'élément essentiel de la distinction réside dans le fait qu'il existe entre l'employeur et le travailleur un rapport de dépendance, qui est absent sous cette forme du contrat de mandat. Le mandataire doit certes suivre les instructions du mandant mais il agit indépendamment et sous sa seule responsabilité (TERCIER, Les contrats spéciaux, 2<sup>ème</sup> édition, n° 3943 p. 483).

3. Pour asseoir sa décision d'incompétence, le Tribunal a retenu que les parties étaient liées par une relation de mandat au sens de l'art. 394 ss CO. La Cour d'appel ne peut suivre le Tribunal dans cette qualification juridique de la relation conclue entre les parties. Elle relève que T\_\_\_\_ bénéficiait, certes de façon épisodique, d'un statut d'employée au sein de ASSOCIATION E\_\_\_\_ pour l'exécution des diverses tâches qui lui étaient dévolues. Ce statut ressort expressément des contrats de travail, d'une durée déterminée, conclus entre l'intimée et l'appelante, concernant des spectacles spécifiques, ainsi que de l'attestation de salaire délivrée par ASSOCIATION E\_\_\_\_ à T\_\_\_\_ pour le deuxième semestre 1996.

Les parties étaient ainsi liées par un (ou plusieurs) contrats de travail impliquant un rapport de subordination et T\_\_\_\_ devait exécuter ses tâches en respectant les instructions de ASSOCIATION E\_\_\_\_.

On ne saurait dès lors déduire de l'activité de T\_\_\_\_, au sein de l'association, une relation de mandat et la Cour d'appel relève d'ailleurs que cette qualification n'a pas été invoquée par l'intimée qui a reconnu l'existence d'un contrat de travail de durée déterminée venu à chef.

4. C'est ainsi à tort que le Tribunal des Prud'hommes a considéré que les parties étaient liées par un contrat de mandat et s'est, dès lors, déclaré incompétent en raison de la matière. Le jugement du Tribunal des Prud'hommes sera donc réformé sur ce point par arrêt présidentiel.

La cause sera renvoyée au Tribunal des Prud'hommes pour nouveau jugement. Il appartiendra à cette juridiction d'examiner si les prétentions invoquées à l'appui de la réclamation de T\_\_\_\_ du 4 avril 2001 trouvent leur fondement dans un contrat de travail de durée déterminée ou indéterminée liant les parties et si, dans l'hypothèse de l'existence d'un tel contrat, une résiliation avec effet immédiat fut notifiée à l'employée à la fin août 1999 et, dans l'affirmative, d'examiner les conséquences d'une telle situation.

5. La décision attaquée sera ainsi annulée. ASSOCIATION E\_\_\_\_, qui succombe, supportera la charge de l'émolument d'appel.

### **PAR CES MOTIFS**

Le Président de la Cour d'appel des prud'hommes, groupe 5,

Statuant seul et sans audience :

A la forme :

- déclare recevable l'appel interjeté par T\_\_\_\_\_ à l'encontre du jugement du tribunal des Prud'hommes du 14 janvier 2002 dans la cause C/6913/2001-5.

Au fond :

- annule ce jugement.

Puis statuant à nouveau :

- constate que le Tribunal des Prud'hommes est compétent pour connaître de la réclamation de T\_\_\_\_\_.
- renvoie la cause au Tribunal des Prud'hommes pour nouvelle décision.
- condamne ASSOCIATION E\_\_\_\_\_ à rembourser à T\_\_\_\_\_ l'émolument d'appel de CHF 400.- versé par l'appelante.
- déboute les parties de toutes autres conclusions.

Le greffier de juridiction

Le président