

*Jugement***Erreur sur un élément nécessaire du contrat lors de sa conclusion**

Si, pendant la procédure de postulation, le candidat prétend être au bénéfice de l'autorisation de séjour et du permis de travail nécessaires alors que tel n'est pas le cas, l'employeur peut invoquer l'erreur sur un élément nécessaire du contrat.

Faits

Le 30 novembre et le 15 décembre 2004, A. (la recourante) s'est présentée à la succursale zurichoise de la société Y. (l'intimée) pour des entretiens d'embauche en vue d'obtenir un emploi dans le domaine de la gestion des risques. Le 20 décembre 2004, les parties ont conclu un contrat de travail prévoyant que A. entrerait en fonction le 1^{er} janvier 2005.

Au cours des entretiens d'embauche, A. avait laissé entendre à Y. qu'elle travaillait depuis 2004 au bénéfice d'une autorisation de séjour pour une activité lucrative de longue durée (permis B) et d'un permis de travail valable. En réalité, l'autorisation de séjour qui lui avait été délivrée pour lui permettre d'étudier en Suisse était périmée depuis le 15 juillet 2003 et le service des migrations du canton de Zurich avait refusé de la prolonger par décision du 30 juillet 2004. Au moment de la conclusion du contrat, A. avait donc besoin d'une autorisation portant modification du but de son séjour et d'un permis de travail en vue d'exercer une activité lucrative.

Après qu'une collaboratrice de Y. a été informée de cette situation, elle a averti A. le 23 décembre 2004 qu'il y avait un «énorme problème» qui modifiait complètement la situation et que A. ne pouvait pas commencer à travailler avant d'avoir obtenu un permis de travail. Le 11 janvier 2005, Y. a finalement informé A. que la tentative d'obtenir des autorisations nécessaires avait échoué. Y. ajoutait qu'elle engageait donc un autre candidat car elle avait besoin de quelqu'un qui puisse entrer en fonction immédiatement. Le lendemain, Y. confirmait à A. qu'elle ne pouvait plus l'engager.

Le 16 janvier 2005, A. a fait opposition au congé au sens de l'article 336b CO et

a saisi le tribunal du travail de Zurich d'une plainte pour licenciement abusif. Y. a fait valoir devant le tribunal du travail qu'au moment de la conclusion du contrat, elle s'était trouvée dans l'erreur quant à l'autorisation de séjour de A., raison pour laquelle elle n'était pas liée par le contrat. Le tribunal du travail est parvenu à la conclusion que les conditions d'une erreur sur un élément essentiel du contrat étaient réunies et, par jugement du 11 août 2005, a débouté A. de toutes ses conclusions. Cette décision du premier juge a ensuite été confirmée par le tribunal cantonal.

Extraits des considérants

5. Du point de vue matériel, A. fait valoir que le tribunal cantonal aurait violé les dispositions relatives à l'erreur sur les éléments essentiels du contrat en considérant qu'il n'était pas nécessaire, ni objectivement, ni subjectivement, que l'erreur fût essentielle.

5.1 Le contrat n'oblige pas celle des parties qui, au moment de le conclure, était dans une erreur essentielle (art. 23 CO). Une erreur est dite essentielle lorsqu'elle porte sur des éléments essentiels du contrat. Peut invoquer une erreur essentielle la partie qui s'est trompée sur un élément de fait qui représentait pour elle une base nécessaire du contrat et lorsque cette erreur portait sur des faits que la loyauté commerciale permettait à celui qui se prévaut de son erreur de considérer comme des éléments nécessaires du contrat (art. 24 al. 1, ch. 4 CO). En plus du caractère subjectivement essentiel de l'erreur, il faut donc que les éléments de fait sur lesquels repose la conclusion du contrat soit aussi des éléments objectivement nécessaires de celui-ci du point de vue

ou selon les exigences de la loyauté commerciale.

5.2 Ces griefs sont sans fondement dans la mesure où le tribunal cantonal a indiqué que Y., au moment de conclure le contrat, était dans l'erreur à propos de l'autorisation de séjour de A. et que cet élément revêtait une importance fondamentale dans les relations entre les parties. En effet, de celui-ci dépendaient les perspectives de délivrance d'un permis de travail, élément essentiel dans la décision de Y. de conclure ou non un contrat avec A. Le tribunal cantonal a par ailleurs expressément répété que «le statut de A. sous l'angle du droit des étrangers et sa disponibilité (date d'entrée en fonction)» devaient être considérés comme des éléments «subjectivement et objectivement essentiels du contrat». Ainsi, contrairement aux affirmations de la recourante, le tribunal cantonal a parfaitement pris en considération les conditions du caractère à la fois objectivement et subjectivement essentiel de l'erreur. A juste titre, A. ne prétend pas que la situation du travailleur en termes d'autorisation de séjour ne constituait pas un élément essentiel du contrat pour Y.

6. A. fait ensuite valoir une violation de l'article 320 al. 3 CO, invoquant le fait que tant la cour de cassation que le tribunal cantonal a considéré que A. n'avait encore fourni aucun travail pour l'employeur au sens de cette disposition. Or, prétend-elle, elle avait travaillé pour Y. en l'aidant dans ses démarches pour lui obtenir un permis de travail. Ce grief est manifestement dénué de tout fondement. L'application de l'article 320 al. 3 CO suppose que le travailleur ait déjà pris ses fonctions. Tel n'est pas du tout le cas en l'espèce. En effet, Y. avait expressément averti A. qu'elle ne pourrait débuter à travailler avant d'avoir obtenu le permis de travail requis. En «aidant» Y. dans ses démarches pour obtenir ledit permis, A. n'est pas entrée en fonction et n'a donc fourni aucune prestation fondée sur le contrat de travail.

*Arrêt du Tribunal fédéral suisse,
13 décembre 2010 (4A_493/2010)
(Traduit de l'allemand)*