



Illustration: Christine Harf

### Jugement

## Prestation de travail avec ou sans salaire

Un contrat de travail est bel et bien conclu lorsque quelqu'un accepte pour un temps donné l'exécution de prestations supposées être rémunérées et dont aucun accord exprès ne prévoit la gratuité.

### Faits

A. fait valoir qu'un emploi de secrétaire dans une association lui avait été proposé, avec la possibilité de donner également des cours d'allemand à des immigrés. S'agissant de sa rémunération, on lui aurait déclaré que les fonds nécessaires n'étaient pas encore disponibles, mais que de l'argent serait versé par le service social. Le salaire horaire, aurait-on précisé, se serait élevé à environ 40 francs et A. a été priée de tenir une comptabilité de ses heures. X., qui a utilisé les services de A., conteste que des rapports de travail aient été conclus avec elle. Il ne s'agissait que d'un projet en cours et, à l'époque, il n'y avait pas d'argent pour rémunérer des employés. X. aurait toutefois espéré pouvoir toucher des fonds.

Examinant la question de savoir si un contrat de travail à titre onéreux a existé, le tribunal a interrogé divers témoins. Il a abouti aux conclusions suivantes:

### Extraits des considérants:

#### Conclusion provisoire:

En résumé, il apparaît que l'existence d'un accord sur le caractère explicite du bénévolat n'a pu être prouvé par X.

Si la gratuité n'a pas été expressément convenue, l'art. 320 al. 2 CO est applicable. Selon cette disposition, un contrat de travail «est réputé conclu lorsque l'employeur accepte pour un temps donné l'exécution d'un travail qui, d'après les circonstances, ne doit être fourni que contre un salaire». La question de savoir si un tel caractère onéreux existe en l'espèce est examinée ci-après.

#### Conclusion provisoire:

On ne saurait conclure des témoignages avec une certitude suffisante d'un soutien que R. aurait dit à A. lors de l'entretien d'embauche qu'il s'agissait uniquement d'un soutien pour l'allemand, raison pour laquelle la preuve de X. a échoué. Il y a lieu de penser que A. devait faire (aussi) d'autres tâches.

### Conclusion:

Comme X. a accepté de la part de A., dans le cadre de services limités dans le temps, des prestations que l'on pouvait supposer rémunérées et faute de convention expresse sur la gratuité de ces dernières, il résulte des circonstances que des rapports de travail ont existé selon l'art. 320 al. 2 CO.

Le tribunal des prud'hommes en a conclu que A. avait le droit de se faire payer les heures de travail qu'elle avait notées. En ce qui concerne le montant du salaire, il a affirmé ce qui suit:

Aucun accord n'a été passé au sujet de l'importance du salaire. Tandis que A. s'est fondée sur une somme de 40 francs de l'heure, X. a fait valoir qu'au cas où l'existence de rapports de travail serait admise, on aurait alloué à A. le salaire usuel local calculé en fonction des qualifications et de la prestation. Par rapport à ce barème, un salaire de 5000 francs pour un travail à 100 pour cent est jugé excessif par R.

Si les parties n'ont pas convenu d'une rémunération, c'est le salaire usuel qui est dû (art. 322 al. 1 CO). Selon les recommandations de la Société suisse des employés de commerce (2010), une employée de 52 ans – l'âge de A. à l'époque de son activité auprès de X. – appartenant au niveau de fonction le plus bas (échelon B), a droit de toucher un salaire annuel (13<sup>e</sup> mois inclus) oscillant entre 57 100 francs brut au minimum et 77 250 francs brut au maximum (Kaufmännischer Verband, Salärempfehlungen 2010). Et selon qu'on se base sur un horaire de 40 ou de 42 heures par semaine, on obtient un salaire à l'heure de 25,25 francs au moins à 34,15 francs au plus, respectivement de 24,15 francs au moins à 32,65 francs au plus. Etant donné qu'aucun accord n'a été passé concernant la durée hebdomadaire de travail, il convient de retenir un salaire moyen brut de 29 francs de l'heure.

*Recueil de jugements du Tribunal des prud'hommes de Zurich, (Décision AN100118 du 31 mars 2011); un recours intenté contre cette décision a été rejeté par le Tribunal cantonal de Zurich le 1<sup>er</sup> septembre 2011; RA110007 (Traduit de l'allemand)*