

ATC (Cour civile I) du 20 août 2007, X. SA c. Y. SA.

Contrat de location de services: vice de forme; abus de droit.

- Notion et forme du contrat de location de services (art. 1er, 11 al. 2, 13 CO; 12, 22 al. 1 LSE; 27 al. 3, 50 OSE; consid. 4a).
- Circonstances dans lesquelles le fait d'invoquer un vice de forme est constitutif d'un abus de droit (art. 2 al. 2 CC; consid. 4b).

Personalverleihvertrag: Formfehler, Rechtsmissbrauch.

- Begriff und Form des Personalverleihvertrags (Art. 1, 11 Abs. 2, 13 OR; 12, 22 Abs. 1 AVG; 27 Abs. 3, 50 AVV; E. 4a).
- Umstände aufgrund derer die Berufung auf einen Formfehler rechtsmissbräuchlich ist (Art. 2 Abs. 2 ZGB; E. 4b).

Considérants (extraits)

(...)

4. La demanderesse conclut notamment au paiement d'un montant de 29'410 fr. 30. Elle déduit cette prétention des deux contrats de location de services.

a) aa) Le contrat de location de services est celui par lequel le bailleur met des travailleurs à la disposition d'un locataire moyennant rémunération (art. 12 LSE; RVJ 1996 p. 260 consid. 5a). Le bailleur est lié au locataire par un contrat de location de services et au travailleur par un contrat de travail soumis aux articles 319 ss CO (ATF 119 V 357 consid. 2a; RVJ 1998 p. 133 consid. 2a; Tercier, Les contrats spéciaux, 2003, n. 2970 p. 427).

Les relations entre un bailleur de services professionnel et le locataire de services sont soumises à la loi fédérale sur le service de l'emploi (LSE). En vertu de l'art. 22 al. 1 LSE, le contrat de location de services doit être passé par écrit. Il doit donc revêtir la signature des deux parties (art. 13 al. 1 CO; Thévenoz, La nouvelle réglementation du travail intérimaire, in : Journée 1992 de droit du travail et de la sécurité sociale, p. 16; Rebhinder, Arbeitsvermittlungsgesetz, 1992, n. 1 ad. art. 22 LSE). Il n'est pas nécessaire que les signatures des parties figurent sur le même support. Toutefois, si plusieurs documents sont utilisés, les documents signés doivent être échangés, le contrat ne pouvant en effet se former que si les parties reçoivent les déclarations de volonté de leur(s) cocontractant(s) (art. 1 al. 1 CO; Tercier, Le droit des obligations, 2004, n. 626 p. 133; Schwenger, Commentaire bâlois, 2003, n. 16 ad art. 11 CO; Guggenheim, Commentaire romand, 2003, n. 6 s. ad art.

13 CO). En principe, le contrat doit être conclu avant l'entrée en fonction des employés, à moins que l'urgence de la situation ne permette plus la conclusion d'un contrat écrit [art. 50 de l'ordonnance sur le service de l'emploi (OSE); cf. ATF 120 Ia 89 consid. 2c]. Dans ce dernier cas, le contrat devra être rédigé par écrit dans les plus brefs délais (art. 50 OSE). La loi énumère également les indications qui doivent impérativement figurer au contrat (cf. art. 22 al. 1 LSE).

Si les exigences de forme susdécrites ne sont pas satisfaites, le contrat est nul (art. 11 al. 2 CO; Thévenoz, Travail intérimaire et location de services, in FJS n. 772 ch. II.1). L'inobservation de la forme prescrite entraîne en effet la nullité du contrat, lequel est alors irrémédiablement dénué d'effets (ATF 116 II 700 consid. 3b; 112 II 330 consid. 2b). Cette nullité doit être soulevée d'office par le juge (Schwenzer, n. 16 ad art. 11 CO; Guggenheim, n. 18 ad art. 11 CO; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 1997, p. 262). Partant, le contrat de location de services qui n'obéit pas aux conditions de forme de l'art. 22 al. 1 LSE ne saurait donner lieu à rémunération, le bailleur de services ne disposant à l'encontre du locataire que d'une prétention en enrichissement illégitime pour les services que celui-ci a reçus en vertu d'un contrat nul (Thévenoz, La location de services dans le bâtiment, in DC 1994 p. 70).

bb) En l'espèce, X. SA est une entreprise professionnelle de location de services (art. 27 al. 3 OSE). Elle a mis deux travailleurs à disposition de la défenderesse avant la signature du contrat. Aucun élément du dossier ne permet de douter qu'elle était fondée à le faire au sens de l'art. 50 OSE.

La défenderesse n'a jamais retourné à la demanderesse les contrats de location de services signés. Les parties n'ont par conséquent pas passé de contrat écrit conforme aux exigences de l'art. 22 LSE. En raison du vice de forme qui les affecte, les contrats de location de services objet de la présente procédure ne sont pas valables. Le juge ne peut dès lors que constater la nullité desdits contrats, constatation qui doit être faite d'office, quand bien même la partie adverse est, comme en l'espèce, défaillante.

b) aa) Néanmoins, il convient d'examiner si la demanderesse dispose d'une prétention en exécution en raison de la responsabilité de la défenderesse fondée sur la confiance. La jurisprudence a en effet atténué les effets d'un vice de forme en recourant à l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC; ATF 116 II 700 consid. 3b, 112 II 111 consid. 3).

Même si l'autre partie ne l'a pas invoqué, le juge doit retenir d'office le moyen tiré de l'abus de droit. Pour décider s'il y a abus de droit, le juge n'est pas lié par des principes rigides, mais il doit apprécier toutes les circonstances du cas concret, eu égard au sentiment du droit, à l'éthique juridique et à la sécurité des normes légales (cf. arrêt 4C.225/2001 du 16 novembre 2001 consid. 2a, in SJ 2002 I 405 ss.; ATF 116 II 700 consid. 3a; 112 II 107 consid. 3; 104 II 99 consid. 3).

Le juge doit notamment prendre en considération l'attitude des parties au moment de la conclusion du contrat et lors de son exécution (ATF 104 II 99 consid. 3). Ainsi, celui qui a exécuté le contrat volontairement, sans erreur et au moins pour l'essentiel, et qui refuse l'exécution du solde en invoquant un vice de forme, viole les règles de la bonne foi et commet un abus de droit (ATF 116 II 700 consid. 3b; SJ 2000 I 533 consid. 3a; cf. Schwenzer, n. 18 ad art. 11 CO; Guggenheim, n. 22 ad art. 11 CO). Dans cette hypothèse, le Tribunal fédéral exclut la restitution de ce qui a été presté et accorde une prétention en exécution du solde en raison de la responsabilité fondée sur la confiance, malgré la conclusion d'un contrat invalide à la forme (SJ 2000 I 533 consid. 4). Il incombe en effet au juge de réprimer l'attitude contradictoire des parties, dans la mesure où la confiance inspirée par leurs comportements antérieurs les lie (SJ 2000 I 533 consid. 4; cf. ég. Wyler, Droit du travail, 2002, p. 60, s'agissant du contrat d'apprentissage). Par ailleurs, il ne suffit pas que le contrat ait été volontairement exécuté de part et d'autre, il faut encore qu'il ait été exécuté en connaissance de cause (cf. arrêt du Tribunal fédéral du 16 novembre 2001, précité, consid. 2a, SJ 2002 I 405; Tercier, Le droit des obligations, op. cit., n. 640 p. 135).

bb) En l'espèce, il ressort des allégués non contredits par les pièces du dossier que Y. SA a bénéficié des services de A. et de B., durant les semaines 15/06, 17/06 et 18/06, respectivement 17/06 à 30/06. Les maçons prénommés ont été mis à sa disposition par X. SA, qui, ce faisant, a pleinement exécuté l'obligation principale lui incombant en sa qualité de bailleur de services. Quant au locataire de services, le contrat lui impose de rémunérer le bailleur de services en contrepartie de ses prestations. Force est de constater que cette obligation a été exécutée, au moins partiellement. En effet, Y. SA s'est acquittée des deux premières factures qui lui avaient été remises, acceptant du même coup le tarif pratiqué par X. SA.

Les rapports triangulaires existant entre le travailleur, le bailleur de services et l'entreprise tierce comportent le danger que le travailleur et l'entreprise tierce nouent des rapports de travail directs. De par

l'exigence de la forme écrite imposée par l'art. 22 al. 1 LSE, le contrat de location se voit indirectement attribuer des fonctions sur le plan de l'administration de la preuve et de la protection des travailleurs dont les services sont loués, notamment en ce qui concerne leur transfert à l'entreprise tierce (Message concernant la révision de la loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services, FF 1985 III 585 ss, p. 591). Le danger que tend précisément à combattre l'art. 22 al. 1 LSE devait être connu de X. SA, en sa qualité de bailleur de services professionnel. Cependant, outre le fait que la défenderesse a payé les premières factures qui lui avaient été adressées, elle a, tout au long de l'engagement de A. et de B., signé et remis à la demanderesse les relevés d'heures de travail hebdomadaires de ces derniers. Par sa signature, Y. SA a accepté les conditions générales figurant au verso et le tarif pratiqué par X. SA, conformément à la clause qui figurait sur ces documents.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de considérer que, par leurs comportements respectifs, les parties au litige ont clairement signifié qu'elles entendaient être liées par les contrats de location de services relatifs à la mise à disposition de A. et de B. En outre, dans la mesure où les contrats de location de services ont été remis par X. SA à Y. SA, c'est en parfaite connaissance de cause que les parties ont, par leur attitude générale, accepté et assumé leurs engagements respectifs. De surcroît, les buts poursuivis par l'exigence de la forme écrite, savoir faciliter l'administration de la preuve et la protection des travailleurs dont les services sont loués, ne sont en l'espèce pas mis en péril, dès lors que la défenderesse a régulièrement signé et retourné à X. SA les relevés d'heures de travail hebdomadaires des maçons prénommés. Dans ces conditions, la prise en compte d'un vice de forme apparaît contraire aux buts recherchés par l'art. 22 al. 1 LSE (cf. Guggenheim, n. 23 ad. art. 11 CO). En définitive, il se justifie donc de reconnaître à la demanderesse une prétention en exécution à l'encontre de la défenderesse, tendant au paiement du solde de la rémunération due.