

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 6 – Chambre 10
ARRÊT DU 11 Septembre 2019

Numéro d'inscription au répertoire général : S N° RG 17/15201 – N° Portalis 35L7-V-B7B-B4VOS

Décision déferée à la Cour : jugement rendu le 16 Octobre 2017 par le Conseil de Prud'hommes – Formation paritaire de PARIS RG n° F15/12991

APPELANTE

Madame A X

[...]

[...]

née le [...] à [...]

représentée par Me G H, avocat au barreau de HAUTS-DE-SEINE

INTIMEES

Madame B Z

[...]

[...]

née le [...] à [...]

représentée par Me François WYON, avocat au barreau de PARIS substitué par Me Luc FERRET, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

SA C D PRODUCTIONS En la personne de son président

[...]

[...]

N° SIRET : 388 581 286

représentée par Me Catherine KLINGLER, avocat au barreau de PARIS, toque : E1078
substitué par Me Claire WAROQUIER, avocat au barreau de PARIS, toque : T02

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 945-1 du code de procédure civile, l'affaire a été débattue le 05 Juin 2019, en audience publique, les parties ne s'y étant pas opposées, devant Mme Françoise AYMES-BELLADINA, Conseillère, chargée du rapport.

Ce magistrat a rendu compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame Véronique PAMS-TATU, Présidente de Chambre

Madame Françoise AYMES-BELLADINA, Conseillère

Madame Florence OLLIVIER, Vice Présidente placée faisant fonction de Conseillère par ordonnance du Premier Président en date du 08 avril 2019

Greffier : M. Julian LAUNAY, lors des débats

ARRET :

— Contradictoire

— mis à disposition au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du Code de procédure civile.

— signé par Madame Véronique PAMS-TATU, Présidente de Chambre et par Monsieur Julian LAUNAY, Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Vu les conclusions notifiées par voie électronique le 11 avril 2019 par Madame A X, celles notifiées de la même façon le 10 avril 2018 par la société SA C D PRODUCTIONS dite C D et celles notifiées par voie électronique le 9 mai 2019 par Madame B Z et soutenues à l'audience du 5 juin 2019.

EXPOSE DU LITIGE

La K américaine B Z a effectué une tournée à l'été 2015 commençant par une tournée française le 13 juin pour s'achever le 31 juillet 2015 avec 18 concerts, la tournée européenne comprenant 15 dates supplémentaires.

Madame X a été approchée pour ses talents de choriste en mai 2015 et elle devait travailler avec la choriste habituelle de la K, E F qui a été malade et remplacée le 9 juin par une amie de Madame X, Madame Y.

Elle a effectué des répétitions du 7 au 12 juin 2015 et a participé à deux concerts les 13 et 14 juin 2015 à Deauville et au Touquet.

Un contrat à durée déterminée d'usage a été signé pour le 13 juin 2015 et un second contrat à durée déterminée d'usage le 14 juin 2015 entre Madame X et la société C D organisatrice de spectacles en France pour le compte du producteur américain de la tournée de la K moyennant une rémunération nette de 250 euros par jour.

La convention collective est celle des entreprises du secteur privé du spectacle vivant du 3 février 2012.

Le 18 juin 2015, Madame Z a adressé un mail aux deux choristes pour leur expliquer qu'il y avait eu un changement du contenu du spectacle et de la non-intégration des choristes.

Madame X a saisi le conseil de prud'hommes de Paris le 10 novembre 2015 aux fins de réclamer des dommages et intérêts pour rupture anticipée du contrat de travail à durée déterminée, remboursement de frais et dommages et intérêts pour préjudice professionnel et financier, préjudice moral, perte de chance et remise des documents sociaux sous astreinte.

Par jugement rendu le 16 octobre 2017, le conseil de prud'hommes a

— mis hors de cause Madame Z,

— condamné la société C D à payer à Madame X la somme de 1.881,72 euros au titre des répétitions,

— ordonné la remise d'un bulletin de paye conforme,

— ordonné l'exécution provisoire en application des dispositions de l'article 515 du code de procédure civile,

— débouté Madame X du surplus de ses demandes,

— condamné la société C D aux dépens.

Le 29 novembre 2017, Madame X a régulièrement interjeté appel de ce jugement et demande à la cour de :

Infirmier le jugement déféré,

Débouter Madame Z et la société C D Productions de leurs demandes,

Et statuant de nouveau :

Juger que le contrat de travail est un contrat de travail à durée déterminée à terme imprécis,

dire que le contrat a été conclu le 7 juin 2015 et qu'il aurait dû s'achever au terme de la tournée de Madame B Z, soit le 5 août 2015,

Juger que Madame Z et la société C D Productions étaient ses employeurs,

Juger que la rupture du contrat de travail est abusive et imputable à Madame B Z et à la société C D Productions.

En conséquence,

— Condamner in solidum Madame Z et la société C D Productions à lui payer :

— 1.881,72 €bruts, au titre des répétitions du 7 au 12 juin 2015,

— 5.017,92 €bruts (16 jours x 313,62 €) sur le fondement de l'article L. 1243-4 du Code du travail,

— 109,00 €de remboursement de frais,

— 5 000 €au titre du préjudice professionnel et financier,

— 2 500 €au titre du préjudice moral,

— 9 900 €au titre de la perte de chance,

— Condamner Madame B Z à lui payer la somme de 11.603,94 €bruts (37 jours x 313,62 €) sur le fondement de l'article L. 1243-4 du Code du travail,

— Condamner in solidum Madame B Z et la société C D Productions à payer à Maître G H, Avocat, la somme de 4.000 € en application de l'article 700, 2e alinéa du code de procédure civile,

— Ordonner la remise des bulletins de salaires, certificat de travail et attestation Pôle Emploi sous astreinte journalière de 100 €par jour de retard et par document à compter du 8e jour suivant le prononcé de la décision, au paiement de laquelle Madame B Z et la société C

D Productions seront tenus in solidum,

— Condamner in solidum Madame Z et la société C D Productions aux entiers dépens.

La société C D a formé appel incident et demande à la Cour de dire et juger que seule B Z était l'employeur de Madame X et que le jugement devra être confirmé concernant la durée du contrat de travail ;

Elle demande de :

— Confirmer le jugement en ce qu'il a dit que Madame X n'a pas été engagée pour la durée de la tournée et l'a déboutée de toutes ses demandes pour la durée de la tournée,

— Infirmer le jugement en ce qu'il a mis Madame Z hors de cause, statuant à nouveau, dire au contraire qu'elle a été l'employeur réel de Madame X,

— Statuant à nouveau, dire dans tous les cas qu'elle-même n'a jamais été l'employeur de Madame X mais seulement l'acheteur de concerts clés en mains pour la tournée exclusivement française,

— Statuant à nouveau, débouter Madame X de toutes ses demandes contre la société,

— En cas de condamnation, condamner Madame Z à la relever et la garantir de toute condamnation,

— Ordonner la restitution des sommes et documents remis au titre de l'exécution provisoire,

— Laisser les frais répétables et irrépétables de l'instance à la charge des appelantes.

Madame Z demande de :

A titre principal de :

— Constater que la société C D Productions est l'organisateur du spectacle,

— Constater qu'aucun lien de subordination n'est établi entre elle et Madame X

En conséquence,

— Juger que la société C D Productions est l'employeur de Madame X conformément à l'article 7121-3 du Code du travail et qu'elle-même n'a jamais été l'employeur,

— Dire que compte-tenu des sommes déjà versées, Madame X ne peut prétendre à une somme supérieure à 1.254,48 euros (sic) au titre de sa rémunération,

— Rejeter l'ensemble des autres demandes de Madame X à son égard,

A titre subsidiaire :

— Constater que la volonté des parties était de conclure deux contrats à durée déterminée d'une journée chacun,

— Constater qu'aucun élément ne permet de démontrer l'existence d'un contrat à durée déterminée à terme incertain,

En conséquence,

— Juger que les contrats de travail conclus par Madame X et la société C D Productions pour les concerts du 13 et 14 juin 2015 sont des contrats de travail à durée déterminée d'usage à terme précis,

- Juger que Madame X n'a été embauchée que pour les dates de concert des 13 et 14 juin 2015, en sus des quatre jours de répétitions effectués par elle les 9, 10, 11 et 12 juin 2015 (sic),

— Rejeter l'ensemble des demandes de Madame X à son encontre.

A titre infiniment subsidiaire :

Si la Cour venait à constater que Madame X avait été engagée pour une durée supérieure à deux dates de concert, en sus des six jours de répétitions, juger que la durée du contrat de travail à durée déterminée à terme imprécis dont se prévaut Madame X ne pourrait excéder 18 concerts,

En conséquence,

— Dire que, compte tenu des rémunérations déjà versées, l'indemnité sollicitée par Madame X au titre des rémunérations ne pourrait excéder 6.272,4 euros,

— Rejeter l'ensemble des demandes de Madame X à son encontre,

En tout état de cause,

— Condamner Madame X à lui verser la somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile et aux entiers dépens de la présente instance.

SUR CE

Sur l'employeur

Aux termes de l'article L. 7121-3 du code du travail, tout contrat par lequel une personne physique ou morale s'assure, moyennant rémunération, le concours d'un artiste du spectacle en vue de sa production, est présumé être un contrat de travail dès lors que cet artiste n'exerce pas l'activité, objet de ce contrat, dans des conditions impliquant son inscription au registre du commerce.

Même si cette présomption ne vaut qu'entre le producteur de spectacles et les artistes y participant, rien n'interdit à un artiste de démontrer l'existence d'une relation de travail dans un lien de subordination avec une autre personne, elle-même artiste notamment lors du recrutement, d'instructions précises, de la décision de cessation de participation.

Selon la société C D, elle n'était pas le producteur du spectacle qui était la société TWO TRICK PONY TOURS LLD domiciliée au Canada ; elle-même, est une entreprise de spectacle qui organise les tournées françaises d'artistes internationaux et achète un spectacle

clés en main afin de le placer dans les meilleures conditions et s'occupe pour le compte du producteur de respecter les formalités administratives françaises lorsque le producteur n'a pas de correspondant en France ; elle ne prend aucune décision sur le spectacle lui-même et elle n'est pas l'employeur du personnel artistique ; si elle a rédigé les contrats de travail et assuré le paiement c'est sur ordre de la société canadienne qui a seule le pouvoir d'engager et de licencier les artistes du spectacle, elle-même n'assurant aucun lien de subordination sur les salariés du spectacle.

Mais la société C D n'a jamais mis en cause dans le litige la société TWO TRICK PONY TOURS LLD ; s'il apparaît que l'organisateur achète un spectacle (contrat de cession du droit d'exploitation d'un spectacle) et souscrit un contrat avec le producteur qui assume la responsabilité artistique et est l'employeur à l'égard du plateau artistique, néanmoins en cas de défaillance du producteur, l'organisateur devra assumer toutes les responsabilités et il lui appartient de demander les preuves du salariat des artistes auprès du producteur.

En outre le contrat signé entre la société C D et la choriste le désigne comme employeur sans aucune référence au producteur pour le compte de qui il agirait et c'est la société C D qui a recolté les informations nécessaires à l'établissement des contrats de travail à durée déterminée d'usage et des fiches de paye ; or lorsqu'un organisateur de spectacle engage un artiste en vue de sa production et moyennant rémunération, le contrat conclu entre eux est présumé être un contrat de travail et l'employeur doit se charger de toutes les démarches administratives liés à l'embauche ; en conséquence il y a lieu de confirmer le jugement en ce qu'il a

dit que la société C D devait être considéré comme l'employeur.

Concernant Madame Z K, mise en cause par Madame X comme étant aussi l'employeur, mais pour l'ensemble de la tournée et non pas pour la seule tournée française, il ne résulte pas des pièces produites que Madame X a été engagée par Madame Z, le mail du 21 mai 2015 étant une demande de Madame X à Madame Z afin d'avoir des précisions sur les répétitions (en France ou aux USA) et les dates afin de s'organiser, son contact ayant été une certaine Gisèle, peu important qu'elle ait pu être agréé par Madame Z compte tenu de la particularité de la relation artistique et il en est de même pour le détail de la tournée européenne adressée le 11 juin 2015 par L M, gestionnaire de la tournée afin de permettre à tous les intervenants de vérifier leur disponibilités sur les dates prévues mais qui n'implique d'avoir été engagée pour toute la tournée ; les mails adressés par Madame Z les 12, 16 et 17 juin 2015 pour se rejoindre en vue d'une répétition ne préjugent pas d'un lien de subordination exercée par la K sur les choristes d'autant que Madame X admet qu'elle recevait des instructions de l'équipe artistique ; enfin le mail du 18 juin 2015 ne saurait être reconnu comme étant un licenciement à l'initiative de Madame Z, mais plutôt le souhait de Madame Z d'avertir elle-même ses choristes du choix retenu par la production après deux spectacles, les 17 et 18 juin, sans elles ; en l'absence de lien de subordination établi avec Madame Z, le jugement qui a mis hors de cause celle-ci sera confirmé.

Sur les contrats

Le contrat de travail à durée déterminée dit « d'usage » (article L. 1242-1 3 du code du travail), dérogeant à certaines règles du contrat de travail à durée déterminée, est un CDD applicable à des secteurs d'activité dans lesquels il est « d'usage constant » de ne pas recourir au contrat à durée indéterminée en raison de la nature de l'activité exercée et du caractère par nature temporaire de l'emploi. Il est renouvelable et non soumis à la prime de précarité. Il s'applique, entre autres, aux spectacles, action culturelle, audiovisuel, production cinématographique et phonographique et enseignement (article D.1242-1 du code du travail).

Le contrat doit être établi par écrit et ne doit pas avoir ni pour objet ni pour effet de pourvoir durablement un emploi lié à l'activité « normale et permanente » de l'entreprise (article L.1248-1 du code du travail).

Lorsqu'un artiste est engagé pour des répétitions, c'est en vue de la représentation d'un spectacle ; mais il arrive que des compagnies aient des incertitudes quant aux dates des représentations et ne concluent les contrats de travail que lorsque ces dates sont connues ; dans ce cas, la compagnie et l'artiste ne sont pas engagés l'un envers l'autre tant que le contrat de travail n'est pas conclu. Les artistes peuvent être rémunérés au service, au cachet ou être mensualisés ; le cachet est une rémunération forfaitaire indépendante du nombre d'heures réellement effectué par l'artiste.

Madame X soutient que le contrat de travail était à durée déterminée et à terme imprécis et qu'elle a été engagée pour toute la tournée y compris à Londres, même si elle admet que la société C D n'était concernée que par la tournée française ; pour cette tournée, elle dit avoir effectué six jours de répétition et que les contrats signés mentionnent que le contrat prendra fin à « l'issue du dernier spectacle » confirmant qu'il s'agissait de toute la tournée ; le document « tour schedule » envoyé par mail le 11 juin 2015 concerne le planning précis des jours de spectacle, ce qui démontre sa présence sur toute la tournée ; en l'absence d'écrit au moment de l'embauche initiale et même si habituellement il se déduit un contrat de travail à durée indéterminée, elle peut se prévaloir d'un contrat à durée déterminée dont le point de départ est la première répétition soit le 7 juin 2015 et le dernier jour du contrat, celui de la fin de la tournée soit le 4 août 2015.

C'est ainsi que Madame X ne prétend pas à un contrat de travail à durée indéterminée mais à un contrat de travail à durée déterminée à terme imprécis au motif que la fin de la tournée n'était pas fixée définitivement, les deux dates londoniennes étant en attente et qu'elle doit être rémunérée tant pour les répétitions, que pour les concerts pour lesquels elle n'a pas été retenue, les deux jours de concert des 13 et 14 juin lui ayant été payés.

Mais Madame X n'a pas mis en cause un autre organisateur ou producteur s'occupant de la partie de la tournée hors de France ; par ailleurs, si le 21 mai 2015, les dates de concerts et le détail de la tournée lui ont été communiqués, c'était sur la demande de Madame X afin qu'elle puisse

s'organiser, et ce planning adressé à tous les artistes ne justifie pas une embauche de tous pour toute la tournée d'autant que le 7 juin 2015, Madame X ne sait pas encore si elle va participer à celle-ci ; de plus aucune répétition n'a encore eu lieu permettant de voir la prestation de la

choriste et sa compatibilité sur le spectacle et aucun contrat de travail ou engagement sur la tournée n'a été adressé et signé.

Enfin les contrats de travail à durée déterminée d'usage ont été rédigés par la société C DROUT et signés par les parties pour chaque jour de concert des 13 et 14 juin 2015, sans que Madame X puisse invoquer un terme imprécis ; lorsqu'elle a adressé les documents utiles pour l'établissement du contrat et de la fiche de paye, elle a précisé les deux dates de concert effectuées en tant que choriste, comme elle a précisé par mail du 20 juin 2015 qu'elle avait travaillé du 7 au 14 juin, incluant ainsi les répétitions mais pas le reste de la tournée.

Les contrats à durée déterminée d'usage ont donc été menés jusqu'à leur terme soit à l'issue de la journée comme précisé expressément dans chaque contrat, le terme « dernier spectacle » correspondant à celui pour lequel la salariée a été engagée, s'agissant d'un terme générique utilisé dans les contrats qui peuvent comporter plusieurs prestations sur une journée.

En conséquence, il n'y a pas lieu de faire droit à la demande de Madame X sur la nature et le terme du contrat et la rupture abusive du contrat de travail.

Mais c'est à juste titre que les premiers juges ont relevé que les jours de répétition avaient été omis et a condamné l'employeur, soit la société C D au paiement de ces jours, peu important que l'employeur indique ne pas avoir reçu d'instructions de la société canadienne, producteur.

Sur le remboursement de frais

Il n'était prévu aucun défraiement puisque tout était pris en charge par la production, et les documents remis par Madame X sur des frais de taxi et de billets de train ne sont pas probants quant à leur lien avec la tournée ; le jugement sera confirmé.

Sur les demandes de dommages et intérêts pour préjudice professionnel, financier, moral et perte de chance

Madame X soutient qu'elle a refusé d'autres concerts pour participer à la tournée de Madame Z et que la brièveté de la relation professionnelle ne lui a pas permis de bénéficier de sa popularité en Europe et que devant la maladie de sa propre choriste, elle a dû chercher en urgence une autre choriste en la personne de Madame Y qui est venue à Paris pour être auditionnée et qu'elle a dû héberger, ce qui lui a occasionné un préjudice professionnel et financier évalué à 5.000 euros ; qu'elle a aussi subi un préjudice moral en étant congédiée le lendemain d'une représentation ce qui a nui à sa réputation, ce qu'elle évalue à la somme de 2.500 euros ; qu'enfin elle a subi une perte de chance de pouvoir accompagner la K à l'Olympia ce qui lui aurait permis une rémunération supplémentaire et perdu une chance de participer à la tournée suivante qu'elle évalue à la somme de 10.349,46 euros (9.900 euros dans le dispositif des conclusions).

Mais Madame X n'apporte aucun élément précis, circonstancié et probant pour justifier ces demandes dont elle sera déboutée, confirmant ainsi le jugement déféré.

Succombant en son appel, Madame X sera condamnée aux dépens ; l'équité justifie que les parties conservent leurs frais irrépétibles.

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Confirme le jugement,

Déboute les parties de leurs demandes,

Laisse aux parties la charge de leurs frais irrépétibles,

Condamne Madame A X aux dépens.

LE GREFFIER LA PRESIDENTE